CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Dossier consolidé

Projet de loi 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 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Date de dépôt : 27-05-2016
Date de l'avis du Conseil d'État : 01-02-2018
Auteur(s) : Monsieur Félix Braz, Ministre de la Justice

Liste des documents

Date	Description	Nom du document	Page
19-07-2018	Résumé du dossier	Résumé	4
27-05-2016	Déposé	6996/00	15
07-07-2016	Avis de la Chambre de Commerce (15.6.2016)	6996/01	329
04-11-2016	Avis de la Caisse Nationale d'Assurance Pension (20.10.2016)	6996/02	334
24-11-2016	Avis des autorités judiciaires 1) Dépêche du Procureur général d'Etat au Ministre de la Justice (17.11.2016) 2) Avis de la Cour supérieure de Justice (3.11.206) 3) Avis du Tribunal d'arron [...]	6996/03	347
07-12-2016	Avis du Conseil d'État (6.12.2016)	6996/04	380
14-12-2016	Avis de la Justice de Paix de Diekirch (18.10.2016)	6996/05	421
21-12-2016	Avis du Conseil national des femmes du Luxembourg (5.12.2016)	6996/06	426
02-01-2017	Avis de la Chambre des Salariés (22.12.2016)	6996/07	434
25-01-2017	Avis de la Chambre des Notaires	6996/08	442
06-02-2017	Avis de la Chambre des huissiers de justice (23.1.2017)	6996/09	445
21-03-2017	Avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics (8.3.2017)	6996/10	456
11-05-2017	Avis du groupe de travail Séparation et Divorce au Luxembourg (25.4.2017)	6996/11	465
16-05-2017	Avis du Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg (26.4.2017)	6996/12	474
18-05-2017	Avis de l'Association Luxembourgeoise de la Médiation et des Médiateurs Agréés (8.5.2017)	6996/13	499
02-06-2017	Avis de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand	6996/14	502
26-09-2017	Amendements gouvernementaux 1) Dépêche du Ministre aux Relations avec le Parlement au Président de la Chambre des Députés (22.9.2017) 2) Observations générales 3) Texte et commentaire des [...]	6996/15	509
27-12-2017	Deuxième avis du Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg (12.12.2017)	6996/16	660
16-01-2018	Avis du Comité du Travail Féminin (13.6.2017)	6996/17	665
01-02-2018	Avis complémentaire du Conseil d'État (30.1.2018)	6996/18	670
07-03-2018	Avis complémentaire du Comité Directeur de la Caisse nationale d'assurance pension	6996/19	690
23-04-2018	Amendements adoptés par la/les commission(s) : Commission juridique	6996/20	695
09-05-2018	Deuxième avis complémentaire du Conseil d'État (8.5.2018)	6996/21	760
06-06-2018	Rapport de commission(s) : Commission	6996/22	765

Date	Description	Nom du document	Page
	juridique Rapporteur(s) : Madame Sam Tanson		
14-06-2018	Premier vote constitutionnel (Vote Positif) En séance publique n°42 Une demande de dispense du second vote a été introduite	6996	946
21-06-2018	Dispense du second vote constitutionnel par le Conseil d'Etat (21-06-2018) Evacué par dispense du second vote (21-06-2018)	6996/23	948
06-06-2018	Commission juridique Procès verbal (36) de la reunion du 6 juin 2018	36	951
09-05-2018	Commission juridique Procès verbal (34) de la reunion du 9 mai 2018	34	965
18-04-2018	Commission juridique Procès verbal (26) de la reunion du 18 avril 2018	26	988
16-04-2018	Commission juridique Procès verbal (25) de la reunion du 16 avril 2018	25	996
28-03-2018	Commission juridique Procès verbal (24) de la reunion du 28 mars 2018	24	1014
28-03-2018	Commission juridique Procès verbal (22) de la reunion du 28 mars 2018	22	1019
27-03-2018	Commission juridique Procès verbal (21) de la reunion du 27 mars 2018	21	1029
23-03-2018	Commission juridique Procès verbal (20) de la reunion du 23 mars 2018	20	1050
22-03-2018	Commission juridique Procès verbal (19) de la reunion du 22 mars 2018	19	1069
21-03-2018	Commission juridique Procès verbal (18) de la reunion du 21 mars 2018	18	1082
14-03-2018	Commission juridique Procès verbal (17) de la reunion du 14 mars 2018	17	1121
13-03-2018	Commission juridique Procès verbal (16) de la reunion du 13 mars 2018	16	1146
07-03-2018	Commission juridique Procès verbal (15) de la reunion du 7 mars 2018	15	1159
06-03-2018	Commission juridique Procès verbal (14) de la reunion du 6 mars 2018	14	1177
28-02-2018	Commission juridique Procès verbal (12) de la reunion du 28 février 2018	12	1203
15-11-2017	Commission juridique Procès verbal (03) de la reunion du 15 novembre 2017	03	1226
07-12-2016	Commission juridique Procès verbal (08) de la reunion du 7 décembre 2016	08	1239
14-06-2018	Evaluation qualitative de la réforme trois ans après son entrée en vigueur	Document écrit de dépot	1247
12-07-2018	Publié au Mémorial A n°589 en page 1	6996	1249

Résumé

Synthèse du projet de loi 6996

L'accord gouvernemental du 10 décembre 2013 prévoit dans la partie réservée à la Justice que *« la politique du Gouvernement visera la modernisation de la Justice et la consolidation de son indépendance tout en la rendant plus efficace, accessible et compréhensible pour les citoyens »*.

Le Gouvernement s'est en outre engagé à introduire la fonction de juge aux affaires familiales et de procéder à une *„modernisation du droit de la famille afin que les textes juridiques reflètent la réalité de la société luxembourgeoise"*. Le présent projet de loi vise précisément à mettre en œuvre ces engagements relatifs au droit de la famille en créant le juge aux affaires familiales, en réformant les procédures applicables en matière de divorce et en adaptant les modalités relatives à l'autorité parentale.

Il convient de rappeler que plusieurs tentatives de modernisation du droit de la famille ont été entreprises au cours de ces dernières années. Ainsi, une réforme du divorce avait déjà été entamée en 2003 par le dépôt du projet de loi N° 5155 portant réforme du divorce. S'inspirant des législations adoptées pour les mêmes motifs à l'époque par d'autres pays européens, comme l'Allemagne, les Pays-Bas, la Grèce ou l'Espagne, le Ministre de la Justice Monsieur Luc Frieden proposait de remplacer le divorce pour cause déterminée ou pour faute par une nouvelle forme de divorce, le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des époux.

Des réformes en matière d'autorité parentale ont été visées par une proposition de loi n° 5553, déposée en 2006 par les honorables députés Marie-Josée Frank et Laurent Mosar ainsi que par un projet de loi n° 5867 relatif à la responsabilité parentale déposé en 2008.

Les analyses et avis émis dans le cadre des travaux relatifs aux différents projets pré-mentionnés ont nourri les réflexions menées dans le cadre de la rédaction du présent projet de loi, qui est appelé à remplacer lesdits projets.

1. Création du juge aux affaires familiales

La création de la fonction du juge aux affaires familiales est une demande de longue date faite par de nombreux organismes tels que par exemple des associations de protection des droits des enfants ou des droits des parents séparés. Il s'agit de regrouper un certain nombre de compétences pouvant être englobées sous le concept du „droit de la famille" entre les mains d' un magistrat unique.

Le projet de loi s'inspire très largement du droit français, qui connaît la fonction de juge aux affaires familiales depuis de longues années. Ainsi, il a été décidé de réunir un certain nombre de compétences qui sont actuellement dispersées entre différentes juridictions comme le juge de paix, une chambre civile du tribunal d'arrondissement, le président du tribunal d' arrondissement, le juge de la jeunesse ou le juge des tutelles. Toutes les compétences matérielles des juges aux affaires familiales sont énumérées à l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

1.1. **Compétences matérielles**

Les juges aux affaires familiales sont tout d'abord compétents pour toutes les procédures relatives au mariage, comme par exemple pour les litiges relatifs aux droits et devoirs respectifs des époux. Les juges aux affaires familiales sont également compétents pour connaître des procédures de divorce, que ce soit pour les mesures provisoires ou pour le fond du divorce.

Un autre contentieux très important qui relève des juges aux affaires familiales est celui relatif à l'autorité parentale. Le corollaire du principe de coparentalité introduit par le présent projet de loi est une harmonisation des procédures. Les juges aux affaires familiales seront donc compétents pour tous les litiges relatifs aux modalités d'exécution de l'autorité parentale peu importe si les parents sont mariés, vivent ensemble, sont divorcés ou séparés. Toutes les formes de familles sont mises sur un même pied d'égalité.

En outre, toutes les compétences qui concernent les mineurs et qui sont actuellement exercées par le juge des tutelles sont transférées aux juges aux affaires familiales, y compris l' organisation de la tutelle du mineur en cas de décès de ses deux parents.

Les juges aux affaires familiales sont également compétents pour connaître des requêtes visant la prolongation de la période d'expulsion d'une personne, suite à un cas de violence domestique. Cette compétence relève actuellement du président du tribunal d'arrondissement.

1.2. **Un juge unique**

Tout comme la France, le projet de loi institue le principe que les juges aux affaires familiales siègent comme juge unique.

Le concept du juge unique est bien connu dans notre droit. Ainsi, à l'heure actuelle certaines fonctions juridictionnelles sont déjà exercées par un seul juge comme par exemple le juge de la jeunesse, le juge des tutelles ou le juge de paix.

Le but de la réunion des compétences relatives au droit de la famille entre les mains du juge aux affaires familiales est de permettre à ce magistrat de suivre une famille, dans la mesure du possible, à travers toutes les procédures qui peuvent surgir. Ce regroupement permet au juge aux affaires familiales d'avoir une vision globale de la famille au lieu de l'actuel saucissonnage des attributions entre les différentes juridictions.

Cependant, le principe du juge unique n'est pas absolu. Le juge aux affaires familiales peut décider soit d'office soit sur demande d'une des parties de renvoyer une affaire auprès d'une chambre civile du tribunal d'arrondissement, composée donc de trois juges dont au moins est un juge aux affaires familiales. Ce renvoi exceptionnel peut avoir lieu lorsque l'affaire présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe qui n'a pas encore été jugée antérieurement se pose. Une autre exception au principe du juge unique est le contentieux des litiges relatifs aux difficultés de liquidation des communautés.

En instance d'appel, les recours contre les décisions du juge aux affaires familiales relèvent d' une chambre civile de la Cour d'appel. Cependant, cette chambre peut décider de déléguer une affaire à une chambre civile, mais composée d'un conseiller unique. Cette faculté est destinée à évacuer dans les meilleurs délais le contentieux qui ne comprend aucune difficulté juridique, comme par exemple la fixation des horaires du droit de visite et d'hébergement.

1.3. **Des procédures simplifiées**

La rédaction de la procédure applicable aux juges aux affaires familiales a été guidée par le souci d'une simplification des procédures actuelles tout en respectant les droits de chacune des parties. Le texte s'inspire de l'esprit de l'actuelle procédure établie par le règlement grand-ducal du 31 juillet 1979 déterminant la procédure à suivre devant le tribunal de la jeunesse lorsqu'il est saisi en application de l'article 302, alinéa 2 du Code civil.

A l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile est créée une procédure de principe dite de „droit commun“ applicable aux juges aux affaires familiales, hormis pour les demandes en divorce et certains autres contentieux qui sont régis par des dispositions spécifiques.

Le juge aux affaires familiales est saisi par la voie d'une requête, donc par une demande formée par écrit sur papier libre. Cette requête doit être déposée au greffe du tribunal d'arrondissement.

Le choix du législateur est tombé sur cette procédure au lieu de la procédure dite classique en matière civile consistant en une assignation nécessitant l'intervention d'un huissier de justice. Le principe d'une procédure orale mise en place devant le juge aux affaires familiales a également été retenu pour les appels interjetés contre les décisions de ce dernier.

Une autre particularité de la procédure devant le juge aux affaires familiales est que la fixation des affaires est encadrée dans des délais restreints. Le texte entend par ce moyen garantir que les litiges dont est saisi le juge aux affaires familiales sont exposés et toisés dans les plus brefs délais. Le contentieux du droit familial concerne par essence des situations familiales très difficiles et il est dans l'intérêt des familles, et surtout des enfants, d'avoir des réponses judiciaires rapides aux litiges qui se posent au sein des familles.

Les parties sont convoquées par le greffe du tribunal d'arrondissement dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête. Les requêtes sont ensuite fixées dans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation.

Ces délais permettent également d'éviter que des situations de fait ne s'installent. Ce risque existe surtout en matière d'exercice du droit de visite et d'hébergement où il arrive fréquemment que le parent auprès duquel l'enfant demeure habituellement refuse de remettre l' enfant à l'autre parent sous prétexte qu'aucun droit de visite n'a été fixé judiciairement. Dans ces situations, il y a urgence de convoquer les parents pour éviter une rupture des liens entre l' enfant et le parent auprès duquel l'enfant ne réside pas habituellement.

Il a en outre été décidé d'introduire une procédure de référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales. En cas d'urgence absolue qui doit être précisée dans la requête, une partie peut former une requête en référé exceptionnel afin d'obtenir des mesures provisoires. Est par exemple visée la situation de séparation d'un couple où l'une des parties se retrouve sans aucune ressource financière.

1.4. **Des audiences en chambre du conseil**

Le texte du projet de loi entend également renforcer le rôle conciliateur des juges aux affaires familiales sans pour autant se substituer à la médiation familiale qui existe actuellement et dont les bénéfices ne sont plus à prouver. Comme les parties sont obligées de se présenter personnellement devant le juge aux affaires familiales, la mission du juge aux affaires familiales ne se limite pas seulement à écouter les parties et à rendre par la suite un jugement.

Une autre particularité des audiences des juges aux affaires familiales est qu'en principe elles se déroulent en chambre du conseil et ne sont donc pas publiques. Le Gouvernement entend par cette disposition protéger la vie privée et familiale des parties et notamment celle des enfants concernés par la procédure.

Le principe de la publicité des débats est consacré par l'article 88 de notre Constitution ainsi que par l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme. D'un autre côté le respect de la vie privée et familiale constitue également un droit fondamental garanti par l' article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le projet de loi met donc en balance d'un côté le principe de droit fondamental de la publicité des débats et de l'autre côté le droit fondamental du respect de la vie privée et familiale et a fait le choix de faire prévaloir le droit au respect de la vie privée et familiale.

Dans la mesure où toutes les attributions des juges aux affaires familiales ont trait à la vie privée et familiale des citoyens et concernent très souvent les intérêts de mineurs, le Gouvernement estime que la tenue à huis clos des audiences devant les juges aux affaires familiales est judicieuse.

Cependant, même si le principe général applicable aux audiences des juges aux affaires familiales est la tenue des audiences à huis clos, le juge aux affaires familiales peut, de sa propre initiative ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

1.5. **Les droits des mineurs renforcés**

Diverses organisations qui travaillent dans le domaine de la protection des droits des enfants tant au niveau national qu'au niveau international plaident depuis longtemps pour un accès plus direct des mineurs aux juridictions pour les sujets les concernant immédiatement. Il a dès lors été décidé d'introduire la possibilité pour un mineur de s'adresser directement au juge aux affaires familiales.

Lorsque le mineur écrit au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l' autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant, le juge aux affaires familiales procède à la nomination d'un avocat pour représenter le mineur.

Lorsque le mineur dispose déjà d'un avocat qui lui a été nommé, par exemple lors de la procédure de divorce de ses parents, la demande du mineur est immédiatement communiquée à cet avocat.

Il appartient ensuite à l'avocat du mineur d'introduire une requête conformément aux demandes du mineur. L'introduction de la fonction de juge aux affaires familiales engendre nécessairement une importante réorganisation judiciaire.

1.6. **Une réorganisation au sein de la magistrature**

Il est difficile d'évaluer la charge de travail que devront gérer les futurs juges aux affaires familiales, étant donné que les attributions du juge aux affaires familiales se trouvent actuellement éparpillées entre différentes juridictions. Cependant, on peut estimer qu' actuellement environ onze magistrats remplissent les attributions qui sont censées revenir à l' avenir au juge aux affaires familiales. Parmi ces onze magistrats huit sont déjà affectés au tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Il est encore plus difficile d'évaluer le nombre de magistrats remplissant à l'heure actuelle, au tribunal d'arrondissement de Diekirch, les attributions devant être remplies à l'avenir par le juge aux affaires familiales, dans la mesure où ces magistrats siègent dans différentes matières. D'après une évaluation prudente, deux magistrats connaissent actuellement à plein temps des affaires devant relever du juge aux affaires familiales.

Lorsqu'il s'agit de prévoir le nombre de juges aux affaires familiales nécessaires pour remplir toutes les missions qui lui seront conférées par le présent projet de loi, il faut tenir compte de plusieurs éléments.

La procédure devant le juge aux affaires familiales sera dans une très large mesure orale et se déroulera en présence des parties et le cas échéant de leurs avocats. Le juge aux affaires familiales ayant une mission générale de conciliation des parties, doit s'entretenir avec chacune des parties afin de se faire une idée d'ensemble du litige qui oppose les parties et de recueillir les points de vue de chacune d'elles. Cette façon de procéder implique nécessairement un temps d'audience plus long, mais évitera de faire durer la procédure par un échange de corps de conclusions écrites. A cela s'ajoute que le projet de loi crée des délais maximaux endéans lesquels les affaires doivent être fixées à une audience du juge aux affaires familiales.

Outre une réorganisation des postes actuels, neuf nouveaux postes de magistrats seront créés afin d'assumer la fonction de juge aux affaires familiales, un poste de juge des tutelles existant sera converti en juge aux affaires familiales et un poste supplémentaire de conseiller aux affaires familiales sera créé à la Cour d'appel.

2. **La réforme du divorce**

En matière de divorce, la modernisation du droit de la famille se traduit principalement par la mise en place de règles visant une pacification des relations entre les conjoints par l' introduction du principe de l'autorité parentale conjointe ainsi que par des dispositions promouvant un traitement équitable des conséquences économiques du divorce.

Par ailleurs, outre la simplification des procédures déjà apportée par l'introduction du juge aux affaires familiales, les règles procédurales applicables au divorce subissent des adaptations supplémentaires permettant de tenir compte des exigences particulières de la matière.

2.1. **L'abolition du divorce par faute**

Parmi les principales modifications proposées par le projet de loi, il convient de citer en premier lieu l'abolition du divorce pour faute. Le divorce pour faute est en effet une forme de divorce particulièrement contentieuse, source de combats judiciaires longs et destructeurs. L'obligation d'établir la faute de l'autre a des effets néfastes sur les relations entre les conjoints, mais également sur celles avec les membres de la famille élargie et les amis éventuellement appelés à témoigner. Mais ce sont surtout les enfants, entraînés dans le combat de leurs parents, qui en sont les principales victimes. L'abolition du divorce pour faute doit permettre une pacification des relations entre les conjoints, tant pendant la procédure qu'après le prononcé du divorce, notamment dans l'intérêt des enfants communs.

Ainsi, le projet de loi ne prévoit dorénavant plus que deux types de divorce, à savoir le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Cette nouvelle forme de divorce doit permettre une dissolution du mariage sur des bases plus objectives, indépendamment de la preuve d'une quelconque faute. La rupture irrémédiable est un fait objectif qui est établi soit par l'accord des deux conjoints sur le principe du divorce, soit par la demande réitérée d'un conjoint sur une période déterminée. Ainsi, lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable, la surséance à la procédure peut être ordonnée pour une période maximale de trois mois, renouvelable une fois. Si le conjoint ayant demandé le divorce persiste à l'issue de cette période, le divorce est prononcé.

La preuve d'un quelconque manquement de l'un des conjoints n'est donc plus requise. Ceci aura pour effet d'éviter les combats destructeurs visant à établir les torts respectifs des conjoints et de dédramatiser et d'accélérer la procédure.

Bien que la notion de faute soit abandonnée comme cause de divorce, certains comportements sont néanmoins considérés comme tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre des effets du divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales limitativement énumérées, commises à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer, respectivement la tentative de commettre une telle infraction: attentat à la pudeur, viol, coups et blessures volontaires, homicide et lésions corporelles volontaires, meurtre, assassinat, infanticide et empoisonnement.

Il y a lieu de noter que la commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct, mais elle est prise en compte au niveau des conséquences du divorce. Le conjoint auteur d'une de ces infractions ne peut pas se voir attribuer de pension alimentaire et perd les avantages matrimoniaux éventuellement accordés antérieurement par le conjoint victime.

L'abandon du divorce pour faute soulève également la question de l'opportunité de maintenir les dispositions actuelles relatives aux devoirs du mariage. En vertu de l'actuel article 212 du Code civil, « *les conjoints se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance* ».

Avec l'abandon du divorce pour faute, il serait envisageable de supprimer le devoir de fidélité. En effet, tel qu'indiqué ci-dessus, la rupture irrémédiable est un fait objectif qui est établi soit par l'accord des deux conjoints sur le principe du divorce, soit par la demande réitérée d'un conjoint. L'adultère n'a donc plus de pertinence en tant que cause de divorce. Dans la suite de l' abolition du divorce pour faute, les conséquences du divorce sont également détachées de toute

notion de faute (sauf le cas particulier de certaines infractions pénales). Ainsi, l'adultère n'est plus sanctionné dans le cadre du divorce, ni au niveau de la cause du divorce, ni au niveau de ses conséquences.

Le projet de loi opte néanmoins pour le maintien du devoir de fidélité comme devoir du mariage. En effet, la fidélité est traditionnellement considérée comme participant de l'essence même du mariage et le fait que l'adultère n'est plus sanctionné dans le cadre du divorce, ne s' oppose pas en soi au maintien de la fidélité comme devoir du mariage.

2.2. **Les conséquences du divorce**

2.2.1.1. **Les enfants**

En second lieu, du fait de la réforme de l'autorité parentale opérée par le présent projet de loi, l' autorité parentale conjointe devient dorénavant la règle, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Ce principe s'applique tant aux enfants de parents divorcés qu'aux enfants de parents séparés non mariés. Concernant le divorce, le projet de loi ne prévoit donc plus de régime spécifique relatif à l'attribution et aux modalités d'exercice de l'autorité parentale et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants, mais renvoie aux règles générales de l'autorité parentale.

Parmi les dispositions du projet de loi relatives aux conséquences du divorce ayant trait aux enfants, l'on peut encore citer l'introduction de la possibilité pour le juge d'attribuer, sous certaines conditions et pour une durée limitée de deux ans maximum, la jouissance du logement familial au conjoint auprès duquel vivent un ou plusieurs enfants communs âgés de moins de douze ans révolus. La considération de l'intérêt des enfants est à la base de cette disposition, dont l'objectif est d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familier de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale.

2.2.1.2. **Les conséquences économiques**

En troisième lieu, le projet de loi propose des mesures visant à promouvoir un traitement équitable des conséquences économiques du divorce. Les dispositions relatives à la pension alimentaire, qui peut être due entre conjoints, s'inscrivent dans cet objectif. Elles visent à accorder plus de flexibilité au juge dans la fixation du montant de cette pension afin de lui permettre de tenir compte de la situation concrète des conjoints tout en les encourageant à rechercher leur indépendance économique après le divorce.

Ainsi, si le principe est maintenu selon lequel la pension est fixée selon les besoins du créancier et dans la limite des facultés contributives du débiteur, 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 éléments, le projet de loi énumère expressément certains critères à prendre en compte visant à mieux refléter la situation concrète des conjoints, sans pour autant résulter dans un maintien du niveau de vie antérieur au divorce.

Le projet de loi fixe ainsi une liste de critères 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 l'éducation des enfants, 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, et leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Il convient de souligner que tant l'octroi de la pension alimentaire que son montant sont donc indépendants de toute notion de faute (sauf le cas exceptionnel de la condamnation d'un conjoint du fait de certaines infractions pénales commises contre l'autre conjoint, privant l' auteur de l'infraction de tout droit à une pension alimentaire).

D'autre part, la période durant laquelle un conjoint peut bénéficier d'une pension alimentaire se trouve dorénavant limitée. En effet, le projet de loi prévoit que la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à la durée pendant laquelle les conjoints divorcés étaient mariés. Cette disposition doit encourager les conjoints à (re)trouver d'autres sources de revenus, tout en reconnaissant les difficultés qu' auront en pratique des conjoints ayant réduit ou cessé leur activité professionnelle pendant une longue durée, à retrouver une occupation à plein temps.

Ensuite, en matière de droits de pension, le projet introduit la possibilité pour un conjoint ayant cessé ou réduit son activité au cours du mariage d'effectuer un achat rétroactif auprès du régime général d'assurance pension.

En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint au cours du mariage, il importe de tenir compte des lacunes qui en résultent au niveau de la carrière d' assurance pension pour éviter que ce conjoint ne soit défavorisé face à l'autre conjoint qui a profité lui aussi de cet abandon ou de cette réduction sans que ceci n'ait un impact sur sa propre carrière d'assurance pension.

Ainsi, dans le cadre de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis, un montant de référence visant à contrebalancer ces lacunes entre en ligne de compte.

2.3. **Des procédures simplifiées**

En quatrième lieu, concernant les *règles procédurales du divorce*, notamment celles applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, sont réformées en profondeur afin de mettre en place une procédure rapide et flexible qui met l'accent sur la recherche de solutions consensuelles.

La demande de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales est introduite par requête. L'assistance d'un avocat à la Cour est obligatoire.

La procédure devant le juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais stricts. L' objectif est d'assurer que les dossiers soient traités rapidement, afin d'éviter que les conflits ne s'enlisent et que des situations de fait ne s'installent. Ainsi, la première audience doit être fixée au plus tard sept semaines après l'introduction de la demande de divorce. De même, tout au long de la procédure des délais précis sont prévus pour l'accomplissement des diverses étapes.

Le juge aux affaires familiales est appelé à jouer un rôle important dans la nouvelle procédure qui, dans une première phase, est une procédure orale. Le caractère oral doit faciliter l'échange entre les parties et le juge, ce qui doit permettre à ce dernier de mieux identifier tant les points conflictuels que les terrains d'entente potentiels. Le recours à la médiation est facilité par des aménagements apportés à la procédure. Des conclusions écrites pourront être versées dans une deuxième phase, lorsque des difficultés subsistent. Les parties seront assistées tout au long de la procédure par leurs avocats, qui continueront à jouer un rôle clef dans la défense des intérêts de celles-ci. La procédure en appel est également orale avec, là encore, la possibilité de verser des conclusions écrites dans une deuxième phase.

Enfin, dernière innovation, les mesures provisoires et le fond seront dorénavant toisés par le même juge, dans le cadre de la même instance. Ceci permet de gagner en efficacité et en rapidité dans la mesure où un seul et même juge est saisi, et facilite en même temps les démarches pour le justiciable.

La procédure de divorce par consentement mutuel prévue par le projet de loi reste largement similaire au divorce par consentement mutuel tel qu'il existe actuellement. A noter toutefois que la deuxième comparution est supprimée. Il s'est avéré en pratique que l'introduction d'une demande de divorce par consentement mutuel, qui suppose la rédaction préalable d'une convention de divorce, est l'aboutissement d'un processus qui ayant permis aux conjoints de prendre conscience de toutes les implications de leur démarche et de s'informer en conséquence. Il paraît ainsi inutile de prolonger la procédure par l'exigence d'une deuxième comparution, ceci d'autant plus que le projet de loi introduit une sauvegarde supplémentaire en exigeant désormais que la convention soit rédigée par un professionnel, avocat ou notaire.

Concernant le divorce par consentement mutuel, on peut encore souligner que le projet de loi prévoit que la convention de divorce sera dorénavant homologuée par le tribunal. Elle fera ainsi partie intégrante de la décision de divorce. Ceci facilitera la reconnaissance et l'exécution, tant à l'intérieur du pays qu'à l'étranger, non seulement de la décision ayant prononcé le divorce, mais également des mesures contenues dans la convention des parties telle qu'homologuée par le tribunal et notamment celles concernant l'autorité parentale et le droit de visite et d' hébergement des enfants. Ainsi, cette convention de divorce sera considérée comme „décision" au sens des textes internationaux ou européens, tel le règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

3. <u>La réforme de l'autorité parentale</u>

Les actuelles dispositions légales en matière d'autorité parentale ne reflètent plus la réalité de la société luxembourgeoise. Au moment de la rédaction des dispositions légales actuellement en vigueur, la très grande majorité des enfants étaient nés de parents mariés. Désormais, le mariage est concurrencé par d'autres formes d'union.

En outre, les dispositions des articles 302 alinéa 1er, 378 alinéa 1er et 380 alinéa 1er du Code civil relatives à l'autorité parentale ont été déclarées inconstitutionnelles par la Cour constitutionnelle par un arrêté du 26 mars 1999. Les objectifs de la réforme des dispositions légales relatives à l'autorité parentale sont dès lors multiples.

3.1. **Le principe de la coparentalité établi en règle**

Le projet de loi introduit le principe selon lequel les parents, qu'ils soient mariés ou non, exercent en commun l'autorité parentale à l'égard de leur enfant. La notion même d'autorité parentale a été précisée à l'endroit de l'article 372. L'autorité parentale est désormais définie comme étant *„un ensemble de droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant"*.

Actuellement, les règles d'attribution de l'autorité parentale varient en fonction du statut matrimonial des parents. Pour les enfants nés dans le mariage, l'autorité parentale est exercée conjointement par les deux conjoints. Par contre, pour les enfants nés hors mariage l'actuel article 380 du Code civil dispose que même si les deux parents ont reconnu l'enfant, la mère exerce seule l'autorité parentale, sauf déclaration conjointe des parents devant le juge des tutelles ou décision judiciaire ordonnant l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Cette disposition légale a été déclarée comme étant contraire à l'article 11 (2) de la Constitution par la Cour constitutionnelle dans l'arrêt précité.

Le principe de l'exercice commun de l'autorité parentale a comme conséquence, qu'en principe l'accord des deux parents est nécessaire pour tous les actes usuels et non-usuels qui relèvent de l'autorité parentale. Cependant, lorsqu'un des parents prend une décision qualifiée d'acte usuel l'accord de l'autre parent est présumé, contrairement aux actes non-usuels pour lesquels l' accord de l'autre parent n'est pas présumé.

En cas de désaccord des parents sur une décision à prendre, chaque parent est libre de saisir le juge aux affaires familiales qui devra alors trancher en fonction de ce que l'intérêt de l'enfant exige.

Le texte retient également l'obligation pour chaque parent de contribuer à l'entretien et à l'éducation des enfants dans le Code civil. Cette obligation n'est pas liée à l'exercice de l'autorité parentale mais au fait d'être parent.

Le corollaire du principe de la coparentalité est que la séparation des parents est sans incidence sur le principe de l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Ce principe s'applique tant aux parents mariés, divorcés, séparés ou qui étaient liés par un partenariat. Le projet de loi introduit un régime uniforme d'organisation des modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Après la séparation des parents, en écho avec l'article 9-3 de la Convention internationale des droits de l'Enfant, est affirmé le droit de l'enfant au maintien des liens avec ses deux parents, tandis que chacun des parents a l'obligation de maintenir les relations personnelles avec l'enfant. En outre, chacun des parents a l'obligation de respecter les relations personnelles de l'enfant avec l'autre parent, et ce malgré la séparation. Cette règle s'applique non seulement au parent avec lequel l'enfant réside habituellement mais aussi au parent avec lequel l'enfant ne vit pas habituellement ou au parent qui ne dispose pas de l'autorité parentale.

3.2. **L'autorité parentale en cas de séparation des parents**

Le projet de loi entend favoriser les accords entre les parents surtout en cas de séparation et ce conformément au concept de la coparentalité. Il appartient tout d'abord aux parents de rechercher un accord sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. Les parents peuvent formaliser leur accord dans une convention qui peut, à leur demande, être homologuée par le juge aux affaires familiales.

Dans la poursuite de l'objectif de modernisation du droit de famille, la possibilité de fixer la résidence de l'enfant alternativement au domicile de chacun des parents est introduite. La résidence alternée n'impose pas un partage strictement égal du temps de résidence de l'enfant au domicile de chacun des parents.

Si l'exercice conjoint de l'autorité parentale des parents après leur séparation est le principe, le juge aux affaires familiales peut néanmoins décider d'attribuer l'exercice de l'autorité parentale à un seul parent, lorsque l'intérêt de l'enfant l'exige. Le parent qui n'exerce pas ou partiellement l'autorité parentale garde cependant en principe un droit de visite et d'hébergement, sauf lorsque des motifs graves s'y opposent.

Concernant l'exercice du droit de visite et d'hébergement, le législateur a souhaité consacrer une pratique qui existe déjà actuellement, à savoir que le droit de visite peut, lorsque l'intérêt de l'enfant le commande ou lorsque la remise directe de l'enfant présente un danger, s'exercer dans un espace de rencontre ou en présence d'une tierce personne.

Le juge aux affaires familiales doit prendre toutes les mesures pour assurer que la séparation des parents n'aboutisse pas à une séparation de l'enfant avec l'un de ses parents. L'enfant est en droit de garder des liens personnels et effectifs avec chacun de ses parents.

Afin de prévenir les enlèvements internationaux d'enfants ou les cas de non-retour d'enfants après l'exercice d'un droit de visite et d'hébergement, le Gouvernement a décidé d'introduire la possibilité pour le juge aux affaires familiales d'ordonner, dans des circonstances exceptionnelles, l'inscription dans le passeport de l'enfant de l'interdiction pour celui-ci de quitter le territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.

Le législateur a en outre décidé d'élargir le champ des personnes pouvant demander un droit de visite, voire un droit d'hébergement à des tiers qui ne sont pas nécessairement des membres de la famille de l'enfant.

Le projet de loi introduit également une nouvelle mesure visant à faciliter la vie quotidienne des familles recomposées par la création d'un mandat d'éducation quotidienne. Chacun des parents peut donner, avec l'accord de l'autre parent, un mandat d'éducation quotidienne à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat avec lequel il vit de manière stable. Ce mandat permet au mandataire d'accomplir les actes usuels, et ces seuls actes, de l'autorité parentale. Il s'agit d' une mesure facultative qui est destinée à encourager les parents à se concerter sur l'organisation quotidienne de la vie de leur enfant.

L'intitulé actuel du Chapitre IV, du Livre 1er, Titre IX du Code civil „De la déchéance de l' autorité parentale" est modifié en remplaçant le terme „déchéance" par „retrait" qui est un terme plus neutre. Les dispositions relatives au retrait de l'autorité parentale ont été légèrement adaptées sans pour autant modifier l'esprit de ces articles.

6996/00

N° 6996

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2015-2016

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

(Dépôt: le 27.5.2016)

SOMMAIRE:

	page
1) Arrêté Grand-Ducal de dépôt (23.5.2016)	2
2) Texte du projet de loi	2
3) Exposé des motifs	50
4) Commentaire des articles	59
5) Textes coordonnés	118
6) Fiche financière	219
7) Fiche d'évaluation d'impact	221
8) Tableau comparatif	225

ARRETE GRAND-DUCAL DE DEPOT

Nous HENRI, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Sur le rapport de Notre Ministre de la Justice et après délibération du Gouvernement en Conseil;

Arrêtons:

Article unique.– Notre Ministre de la Justice est autorisé à déposer en Notre nom à la Chambre des Députés le 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. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;
6. de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;
7. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;
8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;
9. de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;
10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;
11. de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois.

Palais de Luxembourg, le 23 mai 2016

Le Ministre de la Justice,
Félix BRAZ

HENRI

*

TEXTE DU PROJET DE LOI

TITRE I^er^ –

Du juge aux affaires familiales

Art. 1. – ***Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales***

1) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, le Titre VIbis devient le Titre VIter et les articles 1007-1 à 1007-3 deviennent les articles 1007-60 à 1007-62.

2) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, avant le Titre VIter, est introduit un Titre VIbis intitulé comme suit:

„Titre VIbis. – Du juge aux affaires familiales"

3) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, est introduit un Chapitre I^er^ intitulé comme suit:

„Chapitre I^er^.– Dispositions générales"

4) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, Chapitre I^er^ sont introduits les articles 1007-1 à 1007-11 qui prennent la teneur suivante:

Art. 1007-1. Le juge aux affaire familiales est compétent pour régler les litiges relatifs au:

1° Code civil, Livre I[er] – Des personnes, Titre V. – Du mariage;

2° Code civil, Livre I[er] – Des personnes, Titre VI. – Du divorce;

3° Code civil, Livre I[er] – Des personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale sous réserve des dispositions du Chapitre IV. – Du retrait de l'autorité parentale;

4° Code civil, Livre I[er] – Des personnes, Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation;

5° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I[er], Titre VIbis. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil;

6° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I[er], Titre VII. – De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints;

7° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I[er], Titre VIIbis. – De l'intervention de justice en cas de violence domestique;

8° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses; Livre I[er], Titre VIII. – Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial;

9° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I[er], Titre IX. – De la séparation de corps;

10° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I[er], Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale sous réserve des dispositions relatives au retrait de l'autorité parentale;

11°. Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I[er], Titre XIV. – De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants;

12° loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, articles 12 et 13.

Art. 1007-2. Sauf dispositions particulières contraires, le juge aux affaires familiales territorialement compétent est:

1° le juge du lieu où se trouve le domicile de la famille;

2° si les parents vivent séparément, le juge du lieu du domicile du parent avec lequel demeurent habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité;

3° dans les autres cas, le juge du lieu où demeure celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.

En cas de demande conjointe, le juge compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où demeure l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le juge compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée.

Art. 1007-3. (1) Sauf dispositions particulières, le juge aux affaires familiales est saisi par simple requête déposée en original sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.

La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° l'objet de la demande;

5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(2) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

(3) Doit être joint à la requête, une copie certifiée conforme de l'extrait de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre de papier non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues à l'article 1007-3 (5).

(5) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

(6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu. Copie de la requête est jointe aux convocations adressées à chaque partie.

(7) Sauf dispositions particulières les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (6).

Art. 1007-4. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacune des parties et a pour mission de tenter de les concilier.

Saisi d'un litige, il peut proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur familial pour y procéder.

Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur familial qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure.

Art. 1007-5. Le juge aux affaires familiales exerce également les fonctions de juge des référés.

Art. 1007-6. Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.

Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique.

Art. 1007-7. Le juge aux affaires familiales statue en principe seul.

Le juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose.

Les litiges relatifs aux difficultés de liquidation des régimes matrimoniaux des communautés sont de la compétence d'une formation collégiale.

La décision de renvoi d'une requête devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-8. Les jugements du juge aux affaires familiales sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Toutes les personnes auxquelles la décision du juge aux affaires familiales doit être notifiée peuvent former un recours devant la Cour d'appel.

L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision.

Art. 1007-9. (1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour.

La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° les prétentions de l'appelant;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en 3 exemplaires.

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour.

(4) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4).

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre civile.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre civile, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-10. L'appel des décisions du juge aux affaires familiales est jugé par une chambre civile de la Cour d'appel constituée de trois conseillers de la Cour d'appel.

La chambre civile peut décider de déléguer toute affaire à une chambre civile composée d'un conseiller unique.

La décision d'attribution d'une affaire à la chambre civile composée d'un conseiller unique n'est pas susceptible de recours.

Art. 1007-11. (1) Dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée dans la requête et lorsque le juge aux affaires familiales est déjà saisi par une requête au fond, il peut être saisi d'une requête en référé exceptionnel en obtention de mesures provisoires.

(2) La requête en référé est formée par voie de requête déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent pour statuer sur la demande au fond.

(3) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

(4) Dans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête d'appel, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

(5) La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder des remises.

Les articles 935, 937, 938 et 940 sont applicables.

(6) Les mesures provisoires ordonnées au titre du référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales, statuant soit sur la requête au fond, soit sur les mesures provisoires, ont acquis force exécutoire.

(7) L'ordonnance peut être frappée d'appel endéans un délai de 15 jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues au paragraphe (1) de l'article 1007-9. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

5) Dans le Livre I^{er}, Titre VIbis, est introduit un Chapitre II intitulé comme suit:

„Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce"

6) Dans le Livre I^{er}, Titre VIbis, Chapitre II sont introduits les sections, les sous-sections, les paragraphes et les articles 1007-12 à 1007-49 ayant la teneur suivante:

„Section I^{re}. – Disposition générale

Art. 1007-12. Le juge aux affaires familiales près du tribunal de l'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun, ou à défaut, dans lequel la partie défenderesse ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'une des parties, a son domicile, est compétent pour se prononcer sur le divorce et ses conséquences.

La compétence est déterminée par le domicile au jour où la requête initiale est présentée.

Section II. – De la procédure de divorce par consentement mutuel

Art. 1007-13. (1) Le juge aux affaires familiales est saisi par requête conjointe déposée en un exemplaire sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement. Le ministère d'avocat n'est pas obligatoire.

(2) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° les prétentions du ou des requérants.

(3) Les conjoints joignent à la requête, outre les actes mentionnés à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs;

4° une pièce attestant de la nationalité des parties;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des parties en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la sépa-

ration de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les parties pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel;

6° la convention de divorce visée à l'article 230 du Code civil;

7° toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

Art. 1007-14. (1) Sur le registre de papier non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(3) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.

Art. 1007-15. Les conjoints se présentent ensemble et en personne devant le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement compétent. Ils peuvent se faire assister chacun par un avocat à la Cour ou par un avocat à la Cour choisi d'un commun accord.

Le juge aux affaires familiales examine la demande et la convention en présence des conjoints et du ou des avocats, le cas échéant. S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des parties concernées de divorcer, le juge examine la demande avec chacun des conjoints individuellement avant de les réunir.

Le juge autorise les conjoints à résider séparément pendant le temps de la procédure.

L'article 1007-11 ne s'applique pas.

Art. 1007-16. Le tribunal homologue la convention et prononce le divorce lorsque les conditions prévues aux articles 230 et 231 du Code civil sont réunies.

La convention homologuée fait partie intégrante de la décision définitive de divorce. Elle a la même force exécutoire qu'une décision de justice.

Art. 1007-17. (1) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut faire supprimer ou modifier ces clauses avec l'accord des parties, le cas échéant en présence du ou des avocats.

(2) En cas de refus des parties de modifier ou de supprimer les clauses, le juge peut refuser l'homologation. Dans ce cas, il indique aux conjoints qu'une nouvelle convention doit lui être présentée dans un délai maximum de six mois.

(3) A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.

(4) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient des dispositions qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé.

Art. 1007-18. (1) Dans le cas visé au paragraphe 2 de l'article 1007-17, le juge aux affaires familiales peut homologuer les mesures provisoires que les parties s'accordent le cas échéant à prendre, jusqu'à la date à laquelle le jugement de divorce prend force de chose jugée, sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants. L'article 253 du Code civil est applicable.

(2) En cas de caducité de la demande conformément au paragraphe 3 de l'article 1007-17 ou de décision de refus de prononcer le divorce conformément au paragraphe 4 de l'article 1007-17 ayant acquis force de chose jugée, les mesures provisoires homologuées le cas échéant prennent fin.

Art. 1007-19. (1) Dans l'appréciation de l'intérêt des enfants, le juge aux affaires familiales peut tenir compte des éléments visés au paragraphe 1er de l'article 1007-54.

S'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose, le juge aux affaires familiales peut ordonner une enquête sociale conformément à l'article 1007-51.

(2) L'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les éléments fournis au juge aux affaires familiales par les parties.

Art. 1007-20. Le jugement est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Les conjoints peuvent interjeter appel contre le jugement qui ne prononce pas le divorce. N'est recevable que l'appel interjeté par les deux parties dans le délai de quarante jours, délai qui commence à courir à partir de la notification prévue à l'alinéa 1er.

Art. 1007-21. (1) L'appel est porté devant une chambre collégiale civile de la Cour d'appel composée de trois conseillers. L'article 1007-10, alinéa 2 ne s'applique pas.

(2) L'appel est formé par requête introduite par un avocat à la Cour, contresignée par les conjoints.

La requête est déposée en trois exemplaires sur papier libre au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° les prétentions des appelants;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens évoqués;

8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

(4) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(8) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-22. Le recours en cassation n'est recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il est formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pouvoirs et la procédure en cassation sont observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.

Section III. – De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints

Sous-Section 1ère. – De la procédure relative au fond et aux mesures provisoires

Paragraphe 1er. – *Du fond*

Art. 1007-23. (1) Le juge aux affaires familiales est saisi par requête unilatérale ou conjointe déposée en original sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement par un avocat à la Cour.

(2) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° les prétentions du ou des requérants.

(3) Le requérant joint à la requête les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs;

4° une pièce attestant de la nationalité des parties respectivement du requérant;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des parties en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement;

6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints;

7° le cas échéant toute pièce visant à établir un fait visé à l'article 254 du Code civil;

8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que de leurs enfants.

Art. 1007-24. (1) Sur le registre de papier non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe (2).

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiendront, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

(3) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.

(4) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 3.

Art. 1007-25. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints séparément, le ou les avocat(s) appelé(s), avant de les réunir en sa présence.

Le juge aux affaires familiales entend les parties tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et sur les mesures provisoires.

Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants et peut ordonner une surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. La durée de la surséance ne peut être supérieure à un mois.

Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.

Art. 1007-26. En cas d'accord sur le principe du divorce, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les conséquences du divorce à l'amiable par des accords, dont il peut tenir compte dans le jugement de divorce, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des conjoints.

Art. 1007-27. Sans préjudice de l'article 1007-26, lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, le juge aux affaires familiales, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier, peut ordonner la surséance à la procédure. La durée de la surséance ne peut être supérieure à trois mois. En cas de nécessité, à la demande de l'un des conjoints ou d'office, le juge peut renouveler ce délai une fois pour une durée qui ne peut être supérieure à trois mois.

Art. 1007-28. Si, après la ou les audiences visées à l'article 1007-25, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux parties de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Art. 1007-29. Le ministère public et, le cas échéant, l'avocat de l'enfant peuvent être entendus en leurs conclusions orales, à leur demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Ils sont entendus en présence des parties.

Art. 1007-30. Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.

Art. 1007-31. Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré, le juge aux affaires familiales peut prononcer la surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recourir à la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants.

Art 1007-32. (1) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, les articles 1007-25, alinéas 3 et 4, 1007-27 et 1007-31 ne s'appliquent pas.

(2) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'une des parties, par une simple mention au dossier, décider d'entendre les avocats des conjoints en lieu et place de la réunion des conjoints visée à l'article 1007-25, alinéa 1er. Avis en est donné aux avocats.

Art. 1007-33. Lorsqu'une plainte a été déposée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil, le juge aux affaires familiales peut à la demande d'une des parties décider, compte tenu de tous les éléments de la cause, de surseoir à statuer sur toutes les demandes autres que le prononcé du divorce et la liquidation et le partage de la communauté tant qu'une décision pénale ayant acquis force de chose jugée portant sur les faits allégués ne sera pas intervenue. Dans ce cas, l'article 1007-44 s'applique jusqu'à ce qu'il puisse être statué définitivement sur ces demandes. Une nouvelle décision interviendra pour prononcer les conséquences du divorce à titre définitif.

Le ministère public est entendu en ses conclusions orales.

La décision de surséance n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-34. Le juge aux affaires familiales, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-27 et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate le caractère irrémédiable de la rupture des relations conjugales des conjoints, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage de la communauté, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences, sous réserve des articles 1007-33 du présent Code et 254, 255 et 256 du Code civil.

Art. 1007-35. Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce doit énoncer la date du dépôt de la requête. Cette date figure dans la mention marginale ou dans la transcription faite en application des articles 244 et 245 du Code civil.

Art. 1007-36. La décision qui prononce le divorce par défaut est notifiée par la voie du greffe conformément à l'article 170. Si cette notification n'a pas été faite à personne, le juge aux affaires familiales ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.

Art. 1007-37. Le délai pour faire opposition à la décision par défaut est de quinze jours à partir de la notification à personne, ou si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.

Art. 1007-38. La décision qui prononce le divorce est susceptible d'acquiescement, sauf lorsqu'elle a été rendue contre un majeur protégé. Dans ce même cas, le désistement de l'appel est nul.

Art. 1007-39. L'appel contre un jugement portant sur le fond n'est recevable qu'autant qu'il a été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision rendue contradictoirement.

S'il s'agit d'une décision rendue par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.

Art. 1007-40. (1) L'appel contre un jugement portant sur le fond est porté devant une chambre civile de la Cour d'appel. L'article 1007-10, alinéa 2, ne s'applique pas.

(2) L'appel est formé par requête introduite par avocat à la Cour.

(3) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° les prétentions de l'appelant;

7° un exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires.

(4) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(5) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour.

(6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.

(7) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 6.

(8) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(9) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(10) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(11) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre civile.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre civile, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Art. 1007-41. L'arrêt est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-42. Le pourvoi en cassation est suspensif.

Art. 1007-43. L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.

Paragraphe 2. – *Des mesures provisoires*

Art. 1007-44. (1) A la demande des parties ou de l'une d'elles formée soit dans la requête visée à l'article 1007-23, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le juge peut à tout moment prendre une ordonnance portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants.

(2) Le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par les enfants mineurs dans les conditions de l'article 388-1 du Code civil.

(3) Le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles.

(4) Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.

Art. 1007-45. L'ordonnance portant sur des mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe selon les formes prévues à l'article 170.

Art. 1007-46. Les articles 938 et 940 sont applicables aux ordonnances portant sur les mesures provisoires.

Le jugement prononçant le divorce respectivement le jugement prononçant les mesures accessoires à titre définitif visé à l'article 1007-33 met fin aux mesures provisoires.

Art. 1007-47. L'ordonnance portant sur des mesures provisoires peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-40. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

Art. 1007-48. En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal.

Sous-Section 2. – Des mesures provisoires demandées
par la voie du référé exceptionnel

Art. 1007-49. L'article 1007-11 est applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable."

7) Dans le Livre I^{er}, Titre VIbis, est introduit un Chapitre III intitulé comme suit:

„Chapitre III. – Dispositions particulières"

8) Dans le Livre I^{er}, Titre VIbis, Chapitre III sont introduits les articles 1007-50 à 1007-59 qui prennent la teneur suivante:

„**Art. 1007-50.** Le juge aux affaires familiales peut également être saisi par le mineur concerné lui-même pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ainsi que pour toute modification de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.

Dans ce cas, le juge aux affaires familiales nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur.

Cet avocat aura pour mission, après consultation du mineur concerné et de ses parents, d'introduire, s'il le juge opportun, une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant doit être introduite endéans un délai de deux mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat et saisit valablement le juge aux affaires familiales.

La demande du mineur ainsi que l'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur sont notifiées aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-51. Sans préjudice de toute autre mesure d'instruction visée au Livre IV., Titre XV. – Des mesures d'instruction ou d'expertise visée à la Section IV. – L'expertise du Titre XIX. – Mesures d'instruction exécutées par un technicien, le juge aux affaires familiales peut, même d'office, ordonner une enquête sociale s'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose.

L'enquête sociale porte sur la situation de la famille ainsi que, le cas échéant, sur les possibilités de réalisation du projet des parents ou de l'un d'eux quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Elle donne lieu à un rapport où sont consignées les constatations faites par l'enquêteur et les solutions proposées par lui.

Art. 1007-52. Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé à l'article 1007-3 (6) précédé du délai de convocation visé à l'article 1007-3(5), outre les délais de distance s'il y a lieu.

Art. 1007-53. En cas d'accord des parents sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la fixation du domicile et de la résidence ainsi que du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le juge aux affaires familiales par une requête conjointe afin d'obtenir homologation de leur convention.

Art. 1007-54. (1) Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut prendre en considération:

1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure;

2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1;

3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre;

4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant;

5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51.

(2) Le ministère public peut être entendu à sa propre demande ou à la demande du juge aux affaires familiales.

Art. 1007-55. Lorsque le juge est saisi d'une demande relative à l'autorité parentale et aux modalités du droit de visite et d'hébergement, il prend des mesures permettant de garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents sauf si cela était contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Art. 1007-56. Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le juge peut ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant d'une mention que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.

Art. 1007-57. Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le juge aux affaires familiales vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse est en cours à l'égard du ou des mineurs. Il peut demander au juge de la jeunesse de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.

Art. 1007-58. En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le juge aux affaires familiales pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.

Art. 1007-59. Les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures urgentes et provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat sont exécutoires à titre provisoire.

TITRE II. –

Réforme du divorce

Art. 2. – ***Modification du Code civil relative à la réforme du divorce***

Au Titre VI du Livre I[er] du Code civil intitulé „Du divorce", les Chapitres I[er], II, III et IV, comprenant les articles 229 à 305 sont abrogés et remplacés par les dispositions suivantes:

„Chapitre I[er]. – ***Des cas de divorce***

Art. 229. (1) Le divorce peut être prononcé en cas:

1° soit de consentement mutuel;

2° soit de rupture irrémédiable des relations conjugales.

(2) En cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le jugement statuant sur les conséquences du divorce tient compte des fautes gaves au sens de l'article 254 commises par un conjoint.

Section I[ère]. – Du divorce par consentement mutuel

Art. 230. Lorsque les conjoints demandent ensemble le divorce, ils n'ont pas à en faire connaître la cause; ils doivent seulement soumettre à l'approbation du tribunal une convention qui en règle les conséquences durant le temps de la procédure et après le divorce. La convention règle:

1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure;

2° l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I[er];

3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre I[er];

4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. 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 modifiée 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;

5° le cas échéant, la renonciation visée à l'article 257.

La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par expertise. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, ils en feront la déclaration dans la convention visée à l'alinéa 1[er] et il ne sera dressé aucun acte notarié.

Art. 231. Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa 1er de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé.

Le tribunal peut refuser l'homologation de la convention et ne pas prononcer le divorce s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2° et 3° de l'article 230, seul l'intérêt des enfants est pris en compte.

Section II. – Du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe 1er. – *Dispositions relatives au fond*

Art. 232. Le divorce peut être demandé par l'un des conjoints ou les deux, pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Lorsque le divorce est demandé par un conjoint et que l'autre conjoint conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales, le juge aux affaires familiales, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier, peut ordonner la surséance à la procédure conformément à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, sous réserve de l'article 1007-32 du même Code.

Art. 233. La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce ou par la demande d'un seul conjoint, maintenue à l'issue des délais visés à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, le cas échéant.

Paragraphe 2. – *Dispositions relatives aux mesures provisoires*

Art. 234. Chacune des parties peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants, conformément à l'article 1007-44 ou, le cas échéant, l'article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 235. L'administration provisoire de la personne et des biens des enfants reste aux parents, ainsi qu'il est prévu aux Titres IX et X, sous réserve des décisions qui seraient rendues dans l'intérêt supérieur des enfants par le juge aux affaires familiales conformément à l'article 234.

Art. 236. Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la procédure. Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de l'autre conjoint.

Art. 237. L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.

Ces scellés sont levés à la requête de la partie la plus diligente; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.

Art. 238. Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date du dépôt de la requête, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.

Paragraphe 3. – *Dispositions relatives au prononcé du divorce et de la liquidation*

Art. 239. Le jugement de divorce constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage de la communauté, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences, sous réserve des articles 254, 255 et 256 du présent Code et de l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 240. Dans le jugement de divorce, le juge aux affaires familiales peut tenir compte d'accords intervenus entre les conjoints, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des conjoints.

Art. 241. Le juge aux affaires familiales désigne le notaire liquidateur.

Il peut tenir compte des accords intervenus entre les conjoints relativement à la liquidation et au partage de la communauté, sous réserve qu'ils préservent suffisamment les intérêts de chacun des conjoints et des enfants.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Art. 242. Lorsque les parties ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage de la communauté, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des parties.

Dans ce cas, le juge aux affaires familiales renvoie, conformément à l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile, à une formation collégiale qui statue sur les contestations subsistant entre les parties.

Le tribunal renvoie les parties devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif.

Chapitre II. – *Des conséquences du divorce*

Section Ière. – De la date à laquelle se produisent les effets du divorce

Art. 243. La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle acquiert force de chose jugée.

La décision qui prononce le divorce par consentement mutuel acquiert force de chose jugée à la date du prononcé.

Chacun des conjoints divorcés peut se remarier aussitôt après la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée.

Art. 244. La décision de divorce est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des conjoints, à partir du jour où les formalités de mention en marge prescrites par les règles de l'état civil ont été accomplies.

Le dispositif de la décision qui prononce le divorce est mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif de la décision est transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la Ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.

La mention ou la transcription est faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés.

Art. 245. La mention ou la transcription est faite:

1° en cas de divorce prévu à l'article 230, à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux ou de l'avocat à la Cour ou du notaire au nom des conjoints;

2° en cas de divorce prévu à l'article 232, au nom du ou des conjoint(s)qui a/ont demandé le divorce, à la diligence du ou des avocat(s) à la Cour.

A cet effet, la décision est signifiée ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a acquis force de chose jugée, à l'officier de l'état civil compétent.

En cas de divorce prévu à l'article 232, cette signification ou remise doit être accompagnée d'un certificat de non appel respectivement de non opposition et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non pourvoi.

En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la Cour doit dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne court, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avocat à la Cour de l'extrait de l'arrêt de rejet.

A défaut par l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé le divorce de faire la signification ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre partie a le droit de faire cette signification ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou de la transcription.

Art. 246. La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête.

Tant que la cause n'a pas été prise en délibérée les conjoints peuvent, l'un ou l'autre, saisir le juge aux affaires familiales afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer.

Section II. – Des conséquences du divorce pour les conjoints

Paragraphe 1er. – De la réunion des conjoints

Art. 247. En cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.

Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.

Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.

Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.

L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.

Paragraphe 2. – *Des avantages matrimoniaux et des droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers*

Art. 248. Le divorce est sans incidence sur les avantages matrimoniaux consentis par l'un des conjoints au profit de l'autre par contrat de mariage, à moins que ce dernier n'en dispose autrement.

Le présent article s'applique sans préjudice de l'article 255.

Art. 249. Le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Paragraphe 3. – *Des pensions alimentaires*

Art. 250. Le divorce met fin au devoir de secours prévu par l'article 212.

Toutefois, l'un des conjoints peut être tenu de verser à l'autre une pension alimentaire destinée à subvenir à son entretien. La pension alimentaire attribuée par décision judiciaire est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. A la demande d'une des parties le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités.

L'alinéa qui précède s'applique sans préjudice de l'article 255.

Art. 251. Dans la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments dont le juge aux affaires familiales tient compte incluent:

1° l'âge et l'état de santé des conjoints;

2° la durée du mariage;

3° le temps déjà consacré ou qu'il leur faudra consacrer à l'éducation des enfants;

4° leur qualification et leur situation professionnelles au regard du marché du travail;

5° leur disponibilité pour de nouveaux emplois;

6° leurs droits existants et prévisibles;

7° leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Art. 252. La durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut être supérieure à celle du mariage.

En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le juge aux affaires familiales peut prolonger la durée. Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier.

Art. 253. La pension, sauf lorsqu'elle est versée en capital, est révisable et révocable. La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable 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. La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable peut également être révisée sur demande en cas d'amélioration de la situation du créancier.

La pension alimentaire n'est plus due au décès du débiteur de celle-ci.

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.

Paragraphe 4. – *Des conséquences liées à la faute grave*

Art. 254. En cas de condamnation d'un conjoint ou ex-conjoint, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour un fait visé aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commis à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux mêmes articles à l'encontre des mêmes personnes, le juge aux affaires familiales peut, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir.

Sont visées, au titre de l'alinéa qui précède, des infractions commises par un conjoint avant la demande de divorce émanant de l'autre conjoint.

Art. 255. Le conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254 perd les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu. Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint fautif condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage de la communauté, le juge aux affaires familiales, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.

Aucune pension alimentaire n'est accordée au conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254.

Art. 256. Le juge aux affaires familiales peut décider de ne pas appliquer les articles qui précèdent si la condamnation au sens de l'article 254 remonte à une date si éloignée de la requête de divorce que le juge constate que ces faits ne sont plus pertinents dans le cadre du divorce.

Paragraphe 5. – *De la créance liée aux droits de pension*

Art. 257. (1) En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint pour des raisons familiales dépassant la période de cinq années au cours du mariage, il peut être procédé au calcul d'un montant destiné à assurer rétroactivement ce conjoint au régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale.

(2) Aux fins d'une assurance rétroactive au 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 cin-

quante pourcent du montant visé au paragraphe 1er, 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 visée au paragraphe 1er. Cette renonciation peut intervenir jusqu'au jugement de divorce.

Les époux peuvent convenir entre eux d'une autre prise en charge que celle dont disposent les paragraphes 2 et 3.

(5) Les sommes visées aux paragraphes 2 et 3 sont versées à la Caisse nationale d'assurance pension avant que le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité n'atteint l'âge de soixante-cinq ans et, sauf justification légitime, au plus tard dans les deux mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis. 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) La Caisse nationale d'assurance pension émet un certificat pour toute somme reçue.

(7) Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité fournit à l'autre conjoint, endéans un délai de 15 jours suivant la date fixée au paragraphe 5, 1ère phrase, le certificat visé au paragraphe 6 établissant le versement à la Caisse nationale d'assurance pension du montant à sa charge en vertu du paragraphe 3 ainsi que, le cas échéant, du montant reçu du conjoint débiteur en vertu du paragraphe 2.

A défaut, après mise en demeure de fournir le certificat, l'autre conjoint peut saisir le juge aux affaires familiales par voie de requête conformément à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile d'une demande en restitution des montants versés par lui, dirigée contre le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité ou la Caisse nationale d'assurance pension, en présence du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité, selon le cas.

Paragraphe 6. – *Du logement*

Art. 258. Le tribunal peut, à la demande du conjoint auprès duquel un ou plusieurs enfants communs âgés de moins de 12 ans révolus ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci, exerçant seul ou en commun l'autorité parentale, la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.

Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants y résident habituellement et que leur intérêt le commande.

L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà:

1° d'un an à partir du prononcé du divorce, si aucun des enfants n'est encore scolarisé au moment du prononcé;

2° de la fin de l'année scolaire suivant l'année scolaire en cours au moment du prononcé du divorce ou de la fin de l'année scolaire au cours de laquelle l'enfant le plus jeune atteint l'âge de 12 ans révolus, selon ce qui survient en premier, si un ou plusieurs enfants sont scolarisés au moment du prononcé.

Pour les besoins du présent article, il est considéré que l'année scolaire prend fin le 14 septembre.

La décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation.

Le tribunal peut supprimer la jouissance du logement familial si des circonstances nouvelles le justifient.

Section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants

Art. 259. Le juge aux affaires familiales statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre Ier.

Art. 260. La dissolution du mariage par le divorce prononcé en justice ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions

matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce."

TITRE III. –

Réforme de l'autorité parentale

Art. 3. – ***Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale***

1) Au Livre I^er^, Titre IX, sous le Chapitre I^er^, est créée une Section I^ère^ qui comprend les articles 371 à 374 et qui est intitulée comme suit:

„Section I^ère^. – Dispositions générales"

2) L'article 372 est modifié comme suit:

„**Art. 372.** L'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant.

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant selon son âge et son degré de maturité."

3) Des articles 372-1 et 372-2 sont introduits à la suite de l'article 372 et prennent la teneur suivante:

„**Art. 372-1.** Tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale.

Cet accord n'est pas présumé pour les actes non-usuels.

Constitue un acte non-usuel l'acte qui rompt avec le passé et engage l'avenir de l'enfant ou qui touche à ses droits fondamentaux.

En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le juge aux affaires familiales. Le juge statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant.

Art. 372-2. Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.

Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur."

4) Les articles 373 et 374 sont modifiés comme suit:

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

Art. 374. L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à ce droit.

Si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant.

L'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si l'intérêt de l'enfant commande une autre solution. S'il y a lieu, le juge aux affaires familiales statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs."

5) A la suite de l'article 374, est créée une Section II qui comprend les articles 375, 375-1, 375-2, 375-3 et qui est intitulée comme suit:

„Section II. – Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale"

6) Les articles 375, 375-1 et 375-2 sont modifiés comme suit:

„**Art. 375.** Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent, celui-ci reste seul investi

de l'exercice de l'autorité parentale. Il en est de même lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge aux affaires familiales.

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

Art. 375-2. Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause."

7) A la suite de l'article 375-2 est introduit un article 375-3 qui prend la teneur suivante:

„**Art. 375-3.** Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale, l'autre l'exerce seul."

8) A la suite de l'article 375-3 est créée une Section III qui comprend les articles 376, 376-1à 376-5, 377, 378, 378-1 et 378-2 et qui est intitulée comme suit:

„Section III. – De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés"

9) L'article 376 est modifié comme suit:

„**Art. 376.** La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

10) A la suite de l'article 376 sont introduits les articles 376-1 à 376-5 qui prennent la teneur suivante:

„**Art. 376-1.** Si l'intérêt de l'enfant le commande, le juge aux affaires familiales peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2.

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

Il peut prévoir que la remise s'effectue dans un espace de rencontre que le juge désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.

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

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

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

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 377 ou, à défaut, par le juge aux affaires familiales.

Art. 376-3. Le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins peut demander à l'autre de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation. Le juge peut décider ou les parents peuvent convenir que cette contribution sera versée en tout ou en partie entre les mains de l'enfant majeur.

Art. 376-4. Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visée à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le juge aux affaires familiales, à la demande de l'un ou l'autre des parents, du tiers auquel l'enfant est confié, de l'enfant majeur ou de l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 376-5. Sans préjudice de l'article 375-1, chaque parent peut, avec l'accord de l'autre parent de l'enfant, donner un mandat d'éducation quotidienne relatif à cet enfant à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 avec lequel il réside de façon stable. Le mandat, rédigé par acte sous seing privé ou en la forme authentique, permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune.

Le mandat peut être révoqué à tout moment par le mandant. Il prend fin de plein droit en cas de rupture de la vie commune, de décès du mandant ou du mandataire ou de renonciation de ce dernier à son mandat."

11) Les articles 377, 378 et 378-1 sont modifiés comme suit:

„**Art. 377.** Les parents peuvent saisir le juge aux affaires familiales afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Le juge homologue la convention, sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'est pas donné librement.

Art. 378. Le juge aux affaires familiales peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377.

Le juge aux affaires familiales peut en outre être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers.

Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.

Art. 378-1. En cas d'accord des parents la résidence peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux.

En cas de désaccord entre les parents sur le choix du domicile de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe le domicile et la résidence habituelle de l'enfant au domicile de l'un d'eux en tenant compte de l'intérêt de l'enfant.

Tout changement de domicile de l'un des parents, dès lors qu'il modifie la situation de l'enfant et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent, afin de permettre à l'autre parent, en cas de désaccord, de saisir le juge aux affaires familiales qui statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant. Le juge répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant."

12) A la suite de l'article 378-1 est créé un article 378-2 qui prend la teneur suivante:

„**Art. 378-2.** (1) Les dispositions contenues dans la convention homologuée visée à l'article 377, ainsi que les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le juge aux affaires familiales à la demande des ou d'un parent.

(2) L'enfant mineur peut lui-même informer le juge aux affaires familiales de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée. Dans ce cas, le juge aux affaires familiales procède conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) En cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée, le juge aux affaires familiales peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent.

Si le non-respect persiste, le juge aux affaires familiales procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant."

13) A la suite de l'article 378-2 est créée une Section IV qui comprend les articles 379 à 381 et qui est intitulée comme suit:

„Section IV. – De l'intervention des tiers"

14) Les articles 379, 380 et 380-1 sont modifiés comme suit:

„**Art. 379.** A l'exception des cas visés aux articles 387-10 du Code civil et 11 du Code pénal, la séparation des parents ne fait pas obstacle à la dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3, lors même que celui des parents qui demeure en état d'exercer l'autorité parentale aurait été privé de l'exercice de certains des attributs de cette autorité par l'effet du jugement prononcé contre lui.

Néanmoins, le juge aux affaires familiales peut, à titre exceptionnel et si l'intérêt de l'enfant l'exige, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile.

Dans des circonstances exceptionnelles, le juge aux affaires familiales qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.

Art. 380. Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents; toutefois la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et son éducation.

Le juge aux affaires familiales en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

Art. 380-1. S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous."

15) A la suite de l'article 380-1 est créé un article 380-2 qui prend la teneur suivante:

„**Art. 380-2.** Le tribunal qui statue sur l'établissement d'une filiation peut décider de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle."

16) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre II, l'article 383 est modifié comme suit:

„**Art. 383.** L'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du juge aux affaires familiales, soit par l'un, soit par l'autre des parents, selon les dispositions du chapitre I^{er} ci-avant.

La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale."

17) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre III, les articles 387-2 à 387-4 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-2.** Le juge aux affaires familiales peut, quand il est appelé à statuer sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou sur l'éducation d'un enfant mineur, avoir égard aux accords que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement ou si l'intérêt de l'enfant l'exige.

Art. 387-3. (1) Les parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le juge en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement agréé à cette fin par arrêté grand-ducal.

(2) En cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant ou un membre de la famille peut également saisir le juge aux fins de se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.

Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au juge aux affaires familiales afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.

(3) Dans tous les cas visés au présent article, les deux parents doivent être appelés à l'instance.

(4) En cas de partage de l'exercice de l'autorité parentale suite à une délégation partielle de l'autorité parentale, le tiers délégataire accomplit tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Art. 387-4. La délégation, totale ou partielle, de l'autorité parentale résultera du jugement rendu par le juge aux affaires familiales.

Toutefois, le jugement de délégation peut prévoir, pour les besoins de l'éducation de l'enfant, que les parents ou l'un d'eux partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Le partage nécessite l'accord du ou des parents en tant qu'ils exercent l'autorité parentale. La présomption de l'article 375-1 est applicable à l'égard des actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire.

Le juge peut être saisi des difficultés que l'exercice partagé de l'autorité parentale pourrait générer par les parents, l'un d'eux ou le délégataire. Il statue conformément aux dispositions de l'article 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile."

18) L'article 387-7 est modifié comme suit:

„**Art. 387-7.** La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles.

Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le juge aux affaires familiales peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien.

Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable."

19) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, l'intitulé du Chapitre IV est modifié comme suit:

„Chapitre IV. – Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale"

20) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre IV, les articles 387-9 et 387-9bis sont modifiés respectivement créés et prennent la teneur suivante:

„**Art. 387-9.** Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, les parents qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant, soit à l'aide de leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les parents pour la part de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.

Art. 387-9bis. Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, les parents qui, soit par de mauvais traitement, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants, soit par une inconduite notoire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant. Il en est de même pour le parent qui épouse

une personne ou qui est lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 avec une personne contre laquelle un retrait de l'autorité parentale a été prononcé.

L'action en retrait total de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers auquel l'enfant a été confié, soit par le tuteur de l'enfant."

21) Les articles 387-10 et 387-11 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-10.** Le retrait total porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale.

Il comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant qu'il concerne et des descendants de celui-ci:

1° l'exclusion du droit d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller;

2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leur actes et d'administrer leurs biens;

3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil;

4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments;

5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil.

En outre, le retrait total entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille.

Le retrait partiel porte sur les droits que le tribunal détermine.

Art. 387-11. Si le retrait total ou partiel est prononcé contre les parents ou le survivant eux, le juge aux affaires familiales procède à l'organisation de la tutelle.

Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le juge aux affaires familiales procède conformément à l'article 433 du code civil."

22) Les articles 387-13 et 387-14 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-13.** Ceux qui ont encouru le retrait, peuvent, sur leur demande, et en justifiant de circonstances nouvelles être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.

Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de trois ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable; en cas de rejet de la demande, elle ne pourra être renouvelée qu'après une nouvelle période d'un an. Aucune demande ne sera recevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Art. 387-14. Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution, le juge aux affaires familiales condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée.

La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391bis du Code pénal.

Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire sont avancées par l'Etat et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours."

23) Dans le Livre I^{er}, Titre X, Chapitre II, Section Ire, les articles 389 à 389-6 sont modifiés comme suit:

„**Art. 389.** Si l'autorité parentale est exercée en commun par les parents, ceux-ci sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés. Dans les autres cas, l'administration légale appartient à celui des parents qui exerce l'autorité parentale.

En cas de désaccord entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le juge aux affaires familiales, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué.

Art. 389-1. L'administration légale est pure et simple quand les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Art. 389-2. L'administration légale est placée sous le contrôle du juge aux affaires familiales lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale; elle l'est également, en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale.

Art. 389-3. L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.

Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le juge aux affaires familiales. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le juge peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Art. 389-4. Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.

Art. 389-5. Dans l'administration légale pure et simple, les parents accomplissent ensemble les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

A défaut d'accord entre les parents, l'acte doit être autorisé par le juge aux affaires familiales.

Les administrateurs ne peuvent, même d'un commun accord, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du juge aux affaires familiales. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en toute ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Art. 389-6. Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du juge aux affaires familiales pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

Il peut faire seul les autres actes."

24) L'article 390 est modifié comme suit:

„**Art. 390.** La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale dans l'un des cas prévus à l'article 375-2.

Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant, s'il n'a aucun de ses parents qui l'ait volontairement reconnu."

25) Dans le Livre I^{er}, Titre XI, Chapitre II est introduit avant l'article 491 un article 490-4 qui est libellé comme suit:

„**Art. 490-4.** Les fonctions du juge des tutelles pour les majeurs qui sont protégés par la loi sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le majeur a son domicile."

TITRE IV. –

Modification du Code de la sécurité sociale

Art. 4. – Le Code de la sécurité sociale est modifié comme suit:

1) L'article 174 prend la teneur suivante:

„**Art. 174.** (1) 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.

(2) Dans les cas visés à l'article 257 du Code civil, sur demande du juge aux affaires familiales ou d'un conjoint, il est procédé au calcul d'un montant de référence qui, dans les limites des plafonds fixés par règlement grand-ducal, représente la moitié de la différence des revenus professionnels nominaux annuels cumulés, y inclus les revenus de remplacement, de chacun des deux conjoints au cours de la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle par la personne attributaire a eu lieu, mis en compte dans les limites du maximum cotisable visé à l'article 241 du Code de la sécurité sociale, augmentés des intérêts composés au taux de quatre pour cent l'an et multipliés par deux tiers du taux de cotisation global en vertu de l'article 238 du Code de la sécurité sociale applicable au moment de la détermination du montant de référence. Les intérêts courent par année pleine à partir de l'année qui suit celle à couvrir rétroactivement jusqu'à la fin de l'année précédant celle de la détermination du montant de référence.

Les deux conjoints ont l'obligation de fournir leurs revenus professionnels et revenus de remplacement à la base du calcul du montant de référence visé au premier tiret. A défaut, le juge détermine le revenu à considérer pour le calcul. Sont uniquement à considérer des revenus couvrant des périodes de résidence au Grand-Duché de Luxembourg.

Le versement à la Caisse nationale d'assurance pension des sommes visées à l'article 257, paragraphes 2 et 3 du Code civil n'a lieu que si le montant versé correspond à deux tiers du minimum cotisable mensuel et à condition qu'au moment du versement le conjoint créancier en vertu de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil n'ait dépassé l'âge de soixante-cinq ans.

Le conjoint créancier au titre de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil est assuré rétroactivement au régime général d'assurance pension 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 équivalent au montant visé au troisième tiret, augmentée de cinquante pour cent.

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

(4) 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) L'alinéa 3 de l'article 197 est modifié comme suit:

„La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 217, calculée par exclusion des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2, en fonction des périodes d'assurance visées aux articles 171, 173, 173bis et 174 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes d'assurance visées à ces articles.“

3) 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, 236, 254, 359 et 385 du Code civil“.

TITRE V. –

Adaptations dans les Codes et lois consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Art. 5. – Le Nouveau Code de procédure civile est modifié comme suit:

1) A l'article 4 le point 1 est abrogé.

2) Le deuxième alinéa de l'article 405 est modifié comme suit:

„Les personnes qui ne peuvent témoigner peuvent cependant être entendues dans les mêmes conditions, mais sans prestation de serment. Toutefois, les descendants ne peuvent jamais être entendus dans le cadre d'une demande en divorce ou en séparation de corps de leurs parents, sous réserve de l'article 388-1 du Code civil."

3) L'article 1007-60 prend la teneur suivante:

„**Art. 1007-60.** (1) Le juge aux affaires familiales du lieu où le mariage doit être célébré, est compétent pour statuer sur les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis.

Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, du lieu où le mariage doit être célébré ou du lieu de résidence du demandeur, est compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil.

(2) Les demandes en mainlevée sont formées par requête, sur papier libre, à signer soit par le requérant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité:

– sa date,
– les noms, prénoms et domicile du requérant,
– la désignation de la décision ou de l'acte, contre lequel la demande est dirigée,
– l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués,
– l'objet de la demande, et,
– le relevé et les pièces dont le requérant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. La décision ou l'acte critiqué doit figurer parmi les pièces versées.

Le greffier notifie la requête et les pièces à l'autre partie.

(3) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience.

A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard.

Le juge aux affaires familiales ou le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, selon les conditions du point (1), statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique.

Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance.

(4) L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition."

4) L'article 1007-62 prend la teneur suivante:

„**Art. 1007-62.** Les convocations et notifications, dont est chargé le greffier en application des articles 1007-60 et 1007-61 sont faites par lettre recommandée.

Les dispositions de l'article 170 sont applicables."

5) Les articles 1008 et 1009 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1008.** Le conjoint qui voudra se faire autoriser ou habiliter par justice dans les cas prévus par la loi et notamment par les articles 215, 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil ou par d'autres dispositions, présentera requête au juge aux affaires familiales, pour qu'il soit statué par ce juge à cet effet, en produisant à l'appui de sa demande les justifications nécessaires.

Art. 1009. Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté par suite des circonstances prévues à l'article 213, deuxième alinéa, du Code civil, l'autre conjoint présentera requête au juge aux affaires familiales, en justifiant des causes qui font obstacle à la manifestation de la volonté de son conjoint et de la nécessité de l'autorisation ou de l'habilitation sollicitée.

Si la demande d'autorisation tend à passer outre à l'opposition ou au refus du conjoint, le conjoint demandeur présentera requête au juge aux affaires familiales en vue de fixer le jour auquel le conjoint sera cité devant la chambre du conseil, pour donner les raisons de son opposition ou de son refus. L'ordonnance de fixation sera apposée en bas de la requête. Elle sera exécutoire sur minute et avant l'enregistrement. Le juge aux affaires familiales entendra le conjoint avant de statuer, à moins que celui-ci ne se présente pas après avoir été régulièrement cité."

6) Les articles 1011 à 1013 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1011.** Faute par l'un des conjoints de remplir son obligation de contribuer aux charges du mariage dans les conditions prévues par le Code civil, l'autre conjoint pourra, sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le juge aux affaires familiales à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixera les conditions de l'autorisation ainsi que les montants jusqu'à concurrence duquel elle est accordée.

Le juge pourra ordonner aux conjoints, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances et produits du travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des conjoints ou de l'un d'eux.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme de l'ordonnance sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera déclaré débiteur pur et simple des retenues non opérées et condamné aux frais par lui occasionnés.

La convocation des tiers reproduit, à peine de nullité, le texte de l'alinéa précédent.

Sur requête verbale ou écrite, les conjoints seront convoqués devant le juge aux affaires familiales par lettre recommandée du greffier, précisant l'objet de la demande. La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les conjoints devront comparaître en personne, sauf empêchement dûment justifié. Ils pourront dans tous les cas se faire assister de leurs conseils.

Les débats auront lieu en chambre du conseil; le jugement sera prononcé à l'audience publique indiquée par le juge. Il sera exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution.

Le jugement sera notifié aux parties par le greffier. S'il est rendu par défaut, l'opposition devra, à peine de déchéance, être faite dans les quinze jours de la notification. Elle peut se faire dans les mêmes formes que la demande originaire.

Le jugement est susceptible d'appel, quel que soit le montant de la demande. L'appel sera interjeté, à peine de déchéance, dans les quarante jours du prononcé lorsqu'il aura été rendu contradictoirement et, s'il a été rendu par défaut, dans les quarante jours de la notification.

Même lorsqu'il sera passé en force de chose jugée, le jugement pourra être modifié à la requête de l'un ou de l'autre conjoint, si leur situation respective le justifie.

Le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels et futurs sur la notification que leur en fait le greffier, à la requête du conjoint demandeur.

Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en seront informés par le greffier.

Les notifications faites par le greffier indiquent ce que le tiers débiteur devra payer ou cesser de payer.

Les ordonnances, jugements, procès-verbaux, copies, convocations et notifications qui pourront intervenir en exécution du présent article ainsi que les pièces de toute nature produites en cours d'instance sont exempts des droits de timbre et d'enregistrement avec dispense de formalité.

En cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt sur les rémunérations ainsi que les pensions et rentes, le juge décidera la jonction des procédures. Les dispositions légales et réglementaires seront appliquées cumulativement avec priorité, en cas de contrariété, des dispositions du présent article.

Le jugement produira ses effets nonobstant l'introduction ultérieure d'une demande en divorce ou en séparation de corps, jusqu'à la décision du juge aux affaires familiales statuant soit sur une requête en référé, soit sur une requête au fond.

Art. 1012. Le recours prévu par l'article 213, alinéa 2, du Code civil sera exercé devant le juge aux affaires familiales, statuant par voie de référé, le ministère public informé. Le juge aux affaires familiales ordonnera les mesures urgentes et provisoires qu'exige l'intérêt de l'autre et des enfants. Il pourra, notamment, interdire à l'un des conjoints, pour la durée qu'il déterminera, d'aliéner ou d'hypothéquer ou de donner en gage des biens meubles, ou immeubles communs ou non, sans le concours de l'autre; il pourra dans les mêmes conditions, interdire le déplacement de meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribuerait l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints.

Sont considérés comme actes d'aliénation au sens du présent article tous les actes visés à l'article 1er de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers et l'article 22 de la loi du 14 juillet 1966 sur l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure et l'hypothèque fluviale.

Le juge aux affaires familiales pourra obliger le conjoint détenteur des meubles, à la suite d'une des mesures prévues par l'alinéa 1er, à donner caution ou à justifier de solvabilité suffisante.

Si l'ordonnance porte interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, elle désignera les conjoints et les biens de la manière indiquée au deuxième alinéa de l'article suivant. A la requête même verbale du conjoint qui l'a obtenue, un extrait littéral en sera transmis sans délai par le greffier au conservateur des hypothèques compétent pour être transcrit sur le registre tenu en exécution de l'article 2200 du Code civil.

Cette transcription vaudra pour la durée de l'interdiction fixée par l'ordonnance, qui pourra correspondre à la durée d'une instance pendante à titre principal. A défaut d'indication de durée, la transcription vaudra pour six mois.

La transcription cessera ses effets, dès qu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayants-cause ou en vertu d'une décision modificative passée en force de chose jugée.

Art. 1013. Le conjoint qui requiert l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, pourra exiger, lors de l'introduction de sa demande ou postérieurement, que le greffier dresse acte, sur-le-champ, du dépôt de la demande.

Cet acte contiendra, outre la mention de l'objet de la demande, l'indication des noms, prénoms, lieux et dates de naissance, professions et domiciles des conjoints, la désignation individuelle des biens visés par la demande, savoir, la commune de la situation, la section lieu-dit, le numéro et la contenance du cadastre ainsi que la nature des biens.

Dans les cas d'urgence, à la requête même verbale du conjoint demandeur et avec l'autorisation du juge aux affaires familiales, le greffier transmettra sans délai au conservateur des hypothèques compétent, pour être transcrite sur le registre visé à l'alinéa 4 de l'article 1012, une expédition de l'acte de dépôt de la demande accompagnée de l'autorisation du juge aux affaires familiales.

Cette transcription cessera ses effets, lorsqu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayant-cause, ou en vertu de la décision rejetant la demande et passée en force de chose jugée ou lors de la transcription de l'ordonnance la déclarant fondée."

7) L'article 1015 est modifié comme suit:

„**Art. 1015.** Lorsque l'interdiction sollicitée concerne des biens meubles ou des créances, le juge aux affaires familiales, dans les cas d'absolue nécessité, pourra, sur requête du demandeur et avant l'assignation à l'audience, permettre par ordonnance exécutoire sur minute et avant l'enregistrement, au conjoint demandeur de faire opposition entre les mains de son conjoint ou d'un tiers.

Cette opposition sera faite par exploit d'huissier, éventuellement dans l'exploit d'ajournement en référé, et vaudra interdiction d'aliénation ou de déplacement jusqu'à la date où la décision statuant sur le mérite de la demande sera passée en force de chose jugée."

8) Les articles 1017-1 à 1017-3 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1017-1.** (1) Dans les cas où une personne a bénéficié de la protection d'une mesure d'expulsion fondée sur l'article I[er] de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, elle peut, par simple requête, demander au juge aux affaires familiales de prononcer à l'égard de la personne expulsée une interdiction de retour au domicile pour une période maximale de trois mois consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion, et ce sans égard aux éventuels droits réels et personnels de la personne expulsée par rapport au domicile, à condition d'avoir cohabité dans un cadre familial avec la personne expulsée avant son expulsion et de justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement.

(2) La partie protégée demanderesse peut également, au moment de sa requête, demander au juge aux affaires familiales la prolongation des interdictions prévues à l'article I[er], paragraphe 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique.

(3) La personne expulsée peut, par simple requête adressée au juge aux affaires familiales, formuler un recours contre la mesure d'expulsion. Ce recours n'a pas d'effet suspensif.

(4) Les interdictions visées aux paragraphes 1[er] et 2 prennent fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-2. La requête de la personne protégée doit être présentée au plus tard le quatorzième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article I[er] de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. Si la demande a été introduite en conformité des dispositions du présent alinéa, l'expulsion continuera à produire ses effets en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Elle est formée au greffe par l'intéressé ou par son mandataire et consignée sur un registre spécial, sur papier non timbré, tenu au greffe du tribunal.

La déclaration contient, sous peine de nullité:

1° les noms, prénoms, professions des parties demanderesse et défenderesse;

2° le domicile dont question, ainsi que l'adresse que la partie défenderesse a communiqué à la police en application de l'article I[er] paragraphe 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, à moins qu'elle n'ait omis de le faire, auquel cas la mention du domicile suffit;

3° l'objet de la demande et l'exposé des moyens.

A la requête est jointe la copie du procès-verbal dressé au moment de l'expulsion.

La requête de la personne expulsée doit être introduite selon les mêmes formalités. Cette requête n'aura pas pour effet de prolonger la mesure d'expulsion au-delà du 14ème jour en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Art. 1017-3. Le greffier convoque les parties par lettre recommandée en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. Il y joint une copie de la requête pour le défendeur. La convocation contient, à peine de nullité la mention de l'article 80 alinéa 1[er]. Copie de la convocation est également envoyée à la police.

L'audience pourra être fixée à un jour férié ou à un jour habituellement chômé.

Il est statué d'urgence sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales.

L'ordonnance prononçant l'interdiction de retour au domicile ou la mainlevée de la mesure d'expulsion est exécutoire par provision et sans caution, sur minute et avant enregistrement.

L'ordonnance est notifiée par la voie du greffe. Le greffier envoie également copie de l'ordonnance à la Police."

9) L'article 1017-6 est modifié comme suit:

„**Art. 1017-6.** Le juge aux affaires familiales peut, à la demande de la partie requérante, prononcer des condamnations à des astreintes."

10) Les articles 1017-7 à 1017-9 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1017-7.** (1) Lorsqu'une personne rend intolérable pour une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, la continuation de la vie commune, soit parce qu'elle l'agresse ou la menace de l'agresser, soit parce qu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique, le juge aux affaires familiales lui enjoint, sur la demande de la personne concernée, de quitter le domicile et ses dépendances et lui interdit d'y retourner avant l'expiration d'un délai maximal de trois mois, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la partie défenderesse par rapport au domicile.

(2) La partie demanderesse doit justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement et qu'elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial avec la partie défenderesse au cours des trois mois précédant la demande.

(3) L'interdiction visée au paragraphe 1er prend fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-8. Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne avec laquelle elle cohabite dans un cadre familial, lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le juge aux affaires familiales prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse:

– l'interdiction de prendre contact avec la partie demanderesse;
– l'interdiction d'envoyer des messages à la partie demanderesse;
– l'interdiction de s'approcher de la partie demanderesse;
– l'interdiction de s'approcher du service d'hébergement et annexes, de la structure de garde pour enfants et de l'école;
– l'interdiction d'établir son domicile dans le même quartier que la partie demanderesse;
– l'interdiction de fréquenter certains endroits;
– l'interdiction d'emprunter certains itinéraires;
– l'injonction de laisser la partie demanderesse entrer au domicile commun pour enlever ses affaires personnelles.

Art. 1017-9. La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue au jour et à l'heure indiquée par le juge aux affaires familiales. L'audience peut être tenue un jour férié ou un jour habituellement chômé.

L'ordonnance doit être rendue endéans le délai d'un mois à partir de la date de l'assignation.

L'assignation est dispensée des droits de timbre et d'enregistrement et de la formalité de l'enregistrement."

11) Les articles 1018 et 1019 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1018.** La demande en séparation de biens est introduite par voie de requête, en la forme ordinaire devant le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire. Les articles 1007-25 alinéa 1 et 1007-28 sont applicables.

Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de l'avocat à la Cour poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre.

Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.

Art. 1019. Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public informé."

12) L'article 1029 est modifié comme suit:

„**Art. 1029.** La cause est introduite, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable."

13) Dans la Deuxième Partie, Livre I[er], Titre XII, l'intitulé du Paragraphe I[er] est modifié comme suit:

„Paragraphe I[er]. – Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille"

14) Les articles 1047 et 1048 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1047.** Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques, et des expéditions de ses décisions ne peuvent, sauf autorisation du président du tribunal d'arrondissement, être délivrées qu'aux parties et aux personnes investies d'une charge tutélaire.

Art. 1048. Les décisions du juge des tutelles sont toujours motivées. Elles sont, à la diligence du juge, notifiées dans les trois jours au tuteur, à l'administrateur légal et à tous ceux dont elles modifient les droits ou les charges."

15) Les articles 1053 et 1054 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1053.** Les délibérations du conseil de famille sont exécutoires par elles-mêmes.

Un recours peut, néanmoins, être formé contre elles, en toutes matières, devant le tribunal d'arrondissement, soit par le tuteur, le subrogé tuteur ou les autres membres du conseil de famille, soit par le juge aux affaires familiales, lors même qu'ils auraient été d'avis de la délibération.

Un recours doit être formé dans le délai de quarante jours. Ce délai court du jour de la délibération hors le cas de l'article 413 du Code civil, où il ne court, contre les membres du conseil de famille, que du jour où la délibération leur a été notifiée.

Le délai est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée par le juge au bas du procès-verbal.

Art. 1054. La procédure prévue à l'article 1050 est applicable aux recours formés contre les délibérations du conseil de famille.

Le greffier en chef du tribunal d'arrondissement donne avis de la date de l'audience à l'avocat à la Cour requérant. Il en informe aussi, par lettre recommandée, le tuteur, le subrogé tuteur et les membres du conseil de famille qui n'ont pas formé le recours.

Quand le recours est formé par le juge aux affaires familiales, le tribunal d'arrondissement est saisi par un rapport de ce juge."

16) Les articles 1056 à 1061 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1056.** Les recours formés contre les décisions du juge aux affaires familiales ou les délibérations du conseil de famille sont inscrits sur un registre spécial tenu au greffe du tribunal d'arrondissement. Y seront mentionnés le nom de l'auteur du recours et celui de son avocat à la Cour, la date à laquelle le recours a été déposé, ainsi que le cas échéant, la date à laquelle il a été transmis à la Cour d'appel.

Art. 1057. Si le recours formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille est rejeté, celui qui l'a formé, autre néanmoins que le juge, pourra être condamné aux dépens.

Art. 1058. Les notifications qui doivent être faites à la diligence du juge aux affaires familiales sont faites par lettre recommandée. Le juge peut toutefois décider que les notifications auront lieu par exploit d'huissier de justice par voie administrative. Les dispositions des paragraphes (2) à (9) de l'article 102 sont applicables.

Art. 1059. Quand le recours est formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille prise en application de l'article 459, alinéa 3 et 5, du Code civil, le tribunal, ou la cour, pourra à défaut de renseignements suffisants dans le rapport d'expert, ordonner une nouvelle expertise.

La simple remise d'une expédition, quand elle a eu lieu au greffe contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.

Art. 1060. Les amendes civiles prévues par les articles 395, 412 et 413 du Code civil sont prononcées par le juge aux affaires familiales respectivement le juge des tutelles entre un minimum de 3 euros et un maximum de 50 euros.

Art. 1061. Quand le tribunal d'arrondissement, ou la cour, est saisi en application du présent titre, la cause est instruite d'urgence, en chambre du conseil. Le jugement, ou l'arrêt, est prononcé en audience publique.

Le tribunal, ou la cour, peut demander au juge aux affaires familiales respectivement au juge des tutelles les renseignements trouvés convenables."

17) Dans la Deuxième Partie, Livre I[er], Titre XII, l'intitulé du Paragraphe II est modifié comme suit:

„Paragraphe II. Du retrait de l'autorité parentale"

18) L'article 1070 est modifié comme suit:

„**Art. 1070.** L'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale est intentée par le ministère public devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, du domicile ou de la résidence de l'un des parents. A défaut de domicile ou de résidence connus au pays d'un des parents, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement dans lequel se trouvent les enfants.

Si les enfants ne se trouvent pas tous dans le même arrondissement, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg."

19) Les articles 1073 à 1075 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1073.** En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre toutes les mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale qu'il juge utiles. Il peut de même, en tout état de cause révoquer ou modifier ces mesures.

Art. 1074. Une expédition de tout jugement qui a prononcé le retrait total ou partiel de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'Etat au juge aux affaires familiales dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence.

En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement le juge aux affaires familiales auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.

Art. 1075. Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.

Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.

Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.

L'appel n'est pas suspensif.

L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition."

20) Les articles 1078 et 1079 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1078.** Les parents ou les ascendants, ainsi que le ministère public, peuvent se pourvoir en cassation contre l'arrêt rendu sur l'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale. Le recours est introduit, instruit et jugé comme en matière correctionnelle. Le délai pour se pourvoir est de quinze jours à partir de la notification.

Le pourvoi n'est pas suspensif.

Art. 1079. Un extrait sommaire de toute décision de retrait total ou partiel de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier."

21) Les articles 1110 à 1112 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1110.** Le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a été trouvé est compétent pour statuer sur toute action concernant le retour immédiat.

Il statue comme en matière de référé.

Art. 1111. La demande en reconnaissance et en exécution d'une décision étrangère est présentée par voie de requête au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a sa résidence ou est présumé résider, sinon au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Le demandeur doit faire élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi.

Art. 1112. Il est statué sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de procédure, présenter d'observation.

La requête ne peut être rejetée que si la décision étrangère ne remplit pas les conditions prévues par la convention invoquée pour pouvoir être reconnue et exécutée.

En aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

L'ordonnance est notifiée au requérant par lettre recommandée à la diligence du greffier."

Art. 6. – Le Code civil est modifié comme suit:

1) A l'article 47, alinéa 6, la référence aux articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile est remplacée par la référence aux articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de procédure civile.

2) L'article 76 est modifié comme suit:

„**Art. 76.** On énonce, dans l'acte de mariage:

1) les prénoms, noms, sexes, lieux et dates de naissance et domicile des conjoints;

2) les prénoms, noms, sexes et domiciles des parents;

3) le consentement des parents, celui du conseil de famille, celui du tuteur ad hoc et, le cas échéant, l'accord du juge aux affaires familiales, dans les cas où ils sont requis;

4) les prénoms et nom du précédent conjoint de chacun des conjoints;

5) les publications dans les divers domiciles;

6) la déclaration des contractants de se prendre pour conjoint, et le prononcé de leur union par l'officier public.

Il est fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance de chacun des conjoints.

Un extrait des conventions matrimoniales des conjoints est transmis, à la diligence du notaire qui les a reçues, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit commun ne peuvent être opposées aux tiers qui ont contracté avec les conjoints dans l'ignorance de ces conventions matrimoniales."

3) L'article 108 est modifié comme suit:

„**Art. 108.** Le mineur non émancipé est domicilié chez ses parents.

Si les parents ont des domiciles distincts, il est domicilié conformément aux dispositions de l'article 378-1.

Le majeur incapable est domicilié chez son tuteur."

4) L'article 145 est modifié comme suit:

„**Art. 145.** Le juge aux affaires familiales peut, pour motifs graves, lever la prohibition telle que prévue à l'alinéa 1er de l'article 144. La demande est introduite soit par les parents, soit par l'un d'entre eux, soit par le tuteur, soit par le mineur lui-même.

Le juge aux affaires familiales est saisi conformément aux dispositions des articles 1007-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile."

5) L'article 148 est modifié comme suit:

„**Art. 148.** Le mineur ne peut contracter mariage sans le consentement de ses parents.

Ce consentement est constaté par le juge aux affaires familiales saisi de la demande de dispense d'âge.

Si les parents refusent leur consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

Si les parents sont décédés, s'ils sont hors d'état de manifester leur volonté en raison de leur incapacité ou de leur absence, le juge peut autoriser le mariage.

Si l'un des parents refuse son consentement, le juge aux affaires familiales peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Celui des parents qui ne comparaît pas est censé ne pas avoir consenti au mariage.

Si l'un des parents est décédé, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité ou de son absence et que l'autre refuse son consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé."

6) L'article 174 est modifié comme suit:

„**Art. 174.** A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, ne peuvent former aucune opposition sauf lorsque celle-ci est fondée sur l'état de démence du futur conjoint. Cette opposition, dont le juge aux affaires familiales peut prononcer la mainlevée pure et simple, n'est jamais reçue qu'à la charge, par l'opposant, de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui est fixé par le jugement."

7) L'article 175-2 est modifié comme suit:

„**Art. 175-2.** (1) Lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé au titre des articles 146, 146-1, 146-2 et 180, l'officier de l'état civil peut saisir sans délai le procureur d'Etat. Il en informe les futurs conjoints.

(2) Le procureur d'Etat est tenu, dans le mois de sa saisine, soit de laisser procéder au mariage, soit de faire opposition à celui-ci, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et aux futurs conjoints.

La durée du sursis décidé par le procureur d'Etat ne peut excéder un mois, renouvelable une fois par décision motivée.

A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration.

(3) L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée du sursis à la célébration du mariage et du renouvellement du sursis, conformément aux dispositions des articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de procédure civile."

8) L'article 177 est modifié comme suit:

„**Art. 177.** L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée de l'opposition au mariage, conformément aux dispositions des articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de procédure civile."

9) Les articles 210 et 211 sont modifiés comme suit:

„**Art. 210.** Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le juge aux affaires familiales pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.

Art. 211. Le juge aux affaires familiales prononcera également si l'un des parents qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra les aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire."

10) L'article 213 est modifié comme suit:

„**Art. 213.** Les conjoints concourent dans l'intérêt de la famille à en assurer la direction morale et matérielle, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.

Si l'un des conjoints manque gravement à ses devoirs ou met en péril les intérêts de la famille, l'autre conjoint peut exercer le recours réglementé par les articles 1012 à 1017 du Nouveau Code de procédure civile.

Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de son autorité parentale, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause, le ou les autres exercent l'autorité parentale."

11) L'article 215 est modifié comme suit:

„**Art. 215.** Les conjoints sont tenus de vivre ensemble. A défaut d'accord entre conjoints sur la résidence commune, la décision appartiendra au juge aux affaires familiales qui la fixera après avoir entendu les motifs invoqués par chacun des conjoints. Néanmoins, le juge aux affaires familiales pourra, pour des motifs légitimes, autoriser les conjoints à résider séparément. En ce cas, il statuera également sur la résidence des enfants.

Les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille ni des meubles dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement

à l'acte peut en demander l'annulation; l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous."

12) L'article 219 est modifié comme suit:

„**Art. 219.** Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à le représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge aux affaires familiales.

A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un conjoint en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires."

13) L'article 223 est modifié comme suit:

„**Art. 223.** Chaque conjoint a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement du conjoint.

Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs pour lesquels au moins l'un des deux conjoints exerce l'autorité parentale, il a un droit de recours devant le juge aux affaires familiales.

La disposition de l'alinéa précédent n'est pas applicable à l'exercice des fonctions et mandats publics.

Si la profession, l'industrie ou le commerce ne sont pas encore exercés au jour du recours, le conjoint ne peut en commencer l'exercice avant que le juge aux affaires familiales ait statué à ce sujet à moins qu'il n'en était décidé autrement par un autre juge aux affaires familiales siégeant en référé.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'un commerce ou d'une profession ou industrie de nature commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au greffier en chef du tribunal d'arrondissement qui est tenu de les mentionner sur le registre de commerce.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'une profession ou d'une industrie de nature non commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier."

14) Les articles 306 à 308 sont modifiés comme suit:

„**Art. 306.** Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.

Art. 307. Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.

Art. 308. Les articles 1007-36 et 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps."

15) L'article 311 est modifié comme suit:

„**Art. 311.** La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge:

1° de l'acte de mariage;

2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché.

Les articles 244, alinéas 2 et 3, 245 et 246 sont applicables à la séparation de corps."

16) L'article 313 est modifié comme suit:

„**Art. 313.** En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après la requête dont il est fait mention à l'article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile respectivement à l'article 1007-23 du Nouveau Code de procédure civile, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis le désistement du ou des demandeurs.

La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant, à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime."

17) L'article 351-3 est modifié comme suit:

„**Art. 351-3.** Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le juge aux affaires familiales de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal.

Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption.

La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite.

Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation."

18) L'article 360 est modifié comme suit:

„**Art. 360.** L'adoptant est seul investi, à l'égard de l'adopté, de tous les droits de l'autorité parentale, inclus celui d'administrer les biens et de consentir au mariage de l'adopté.

Lorsque l'adoption a été faite par deux conjoints ou que l'adoptant est le conjoint de l'un des parents de l'adopté, les droits visés à l'alinéa qui précède sont exercés par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre I^{er}.

Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant ou que l'un des deux adoptants décède, il y a lieu à administration sous contrôle judiciaire.

Lorsque l'adoptant ou le survivant des adoptants décède, est déclaré absent ou perd l'exercice de l'autorité parentale, il y a lieu à ouverture d'une tutelle."

19) L'article 388-2 est modifié comme suit:

„**Art. 388-2.** Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge aux affaires familiales dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter."

20) Les articles 391 et 392 sont modifiés comme suit:

„**Art. 391.** Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le juge aux affaires familiales peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte.

Le juge aux affaires familiales peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple.

Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le juge aux affaires familiales convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.

Art. 392. Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le juge aux affaires familiales pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2."

21) Dans le Livre I[er], Titre X, Chapitre II, Section II, l'intitulé du Paragraphe I[er] est modifié comme suit:

„Paragraphe I[er] – Du juge aux affaires familiales“

22) Les articles 394 à 396 sont modifiés comme suit:

„**Art. 394.** Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au juge aux affaires familiales antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au greffe du juge aux affaires familiales du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.

Art. 395. Le juge aux affaires familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort.

Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions.

Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.

Art. 396. Les formes de procéder devant le juge aux affaires familiales sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile.“

23) L'article 405 est modifié comme suit:

„**Art. 405.** Ce conseil sera convoqué par le juge aux affaires familiales, soit d'office, soit sur réquisition que lui en feront les parents ou alliés des parents, des créanciers ou autres parties intéressées, ou le ministère public. Toute personne pourra dénoncer au juge le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur.“

24) Les articles 407 à 410 sont modifiés comme suit:

„**Art. 407.** Le conseil de famille est composé de quatre à six membres, y compté le subrogé tuteur, mais non le tuteur ni le juge aux affaires familiales.

Le juge les désigne pour la durée de la tutelle. Il peut néanmoins, sans préjudice des articles 428 et suivants, pourvoir d'office au remplacement d'un ou plusieurs membres en cours de tutelle afin de répondre à des changements qui auraient pu survenir dans la situation des parties.

Art. 408. Le juge aux affaires familiales choisit les membres du conseil de famille parmi les parents ou alliés des parents du mineur, en appréciant toutes les circonstances du cas: la proximité du degré, le lieu de la résidence, l'âge et les aptitudes des intéressés.

Il doit éviter, autant que possible, de laisser l'une des deux lignes sans représentation. Mais il a égard, avant tout, aux relations habituelles que les parents avaient avec leurs différents parents ou alliés, ainsi qu'à l'intérêt que ces parents ou alliés ont porté ou paraissent pouvoir porter à la personne de l'enfant.

Art. 409. Le juge aux affaires familiales peut aussi appeler, pour faire partie du conseil de famille, des amis, des voisins ou toutes autres personnes qui lui semblent pouvoir s'intéresser à l'enfant.

Art. 410. Le conseil de famille est convoqué par le juge aux affaires familiales. Il doit l'être si la convocation est requise, soit par deux de ses membres, soit par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit par le mineur lui-même pourvu qu'il ait seize ans révolus.“

25) L'article 413 est modifié comme suit:

„**Art. 413.** Si le juge aux affaires familiales estime que la décision peut être prise sans que la tenue d'une séance soit nécessaire, il communique à chacun des membres du conseil le texte de la décision à prendre en y enjoignant les éclaircissements utiles.

Chacun des membres émettra son vote par lettre missive dans le délai que le juge lui aura imparti; faute de quoi, il encourra l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile.“

26) L'article 415 est modifié comme suit:

„**Art. 415.** Le conseil de famille est présidé par le juge aux affaires familiales, qui aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage.

Le tuteur doit assister à la séance; il y est entendu mais ne vote pas, non plus que le subrogé tuteur dans le cas où il remplace le tuteur.

Le mineur âgé de seize ans révolus peut, si le juge l'estime utile, assister à la séance à titre consultatif. Il y est obligatoirement convoqué, quand le conseil a été réuni à sa réquisition. En aucun cas, son assentiment à un acte ne décharge le tuteur et les autres organes de la tutelle de leurs responsabilités."

27) L'article 420 est modifié comme suit:

„**Art. 420.** Dans toute tutelle, il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille parmi ses membres.

Les fonctions du subrogé tuteur consisteront à surveiller la gestion tutélaire et à représenter le mineur lorsque ses intérêts seront en opposition avec ceux du tuteur.

S'il constate des fautes dans la gestion du tuteur, il doit, à peine d'engager sa responsabilité personnelle, en informer immédiatement le juge aux affaires familiales."

28) L'article 433 est modifié comme suit:

„**Art. 433.** Si la tutelle reste vacante, le juge aux affaires familiales la défère à l'Etat et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement public ou privée.

L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé tuteur.

L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public."

29) L'article 437 est modifié comme suit:

„**Art. 437.** Le conseil de famille statue sur les excuses du tuteur et du subrogé tuteur; le juge aux affaires familiales, sur les excuses proposées par les membres du conseil de famille."

30) L'article 443 est modifié comme suit:

„**Art. 443.** Sont exclus ou destitués de plein droit des différentes charges de la tutelle:

1° ceux qui ont été condamnés à une peine criminelle ou à qui l'exercice des charges tutélaires a été interdit par application des articles 11 à 13 du Code pénal.

Ils pourront, toutefois, être admis à la tutelle de leurs propres enfants, sur avis conforme du conseil de famille.

2° ceux à qui l'autorité parentale a été retirée."

31) Les articles 446 à 448 sont modifiés comme suit:

„**Art. 446.** Si un membre du conseil de famille est passible d'exclusion, de destitution ou de récusation le juge aux affaires familiales prononcera lui-même, soit d'office, soit à la réquisition du tuteur, du subrogé tuteur ou du ministère public.

Art. 447. Si la clause d'exclusion, de destitution ou de récusation concerne le tuteur ou le subrogé tuteur, le conseil de famille prononcera. Il sera convoqué par le juge aux affaires familiales soit d'office, soit sur la réquisition qu'en feront les personnes mentionnées à l'article 410 ou le ministère public.

Art. 448. Le tuteur ou le subrogé tuteur ne pourra être exclu, destitué ou récusé qu'après avoir été entendu ou appelé.

S'il adhère à la délibération, mention en sera faite, et le nouveau tuteur ou subrogé tuteur entrera aussitôt en fonctions.

S'il n'y adhère pas, il lui sera loisible de faire opposition suivant les règles fixées par le Nouveau Code de procédure civile; mais le juge aux affaires familiales pourra, s'il estime qu'il y a urgence, prescrire séance tenante des mesures provisoires dans l'intérêt du mineur."

32) L'article 451 est modifié comme suit:

„**Art. 451.** Le tuteur administre et agit en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a été faite en sa présence; sinon du jour qu'elle lui a été notifiée.

Dans les dix jours qui suivront, il requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur. Expédition de cet inventaire sera transmise au juge aux affaires familiales.

A défaut d'inventaire dans le délai prescrit, le subrogé tuteur saisira le juge aux affaires familiales à l'effet d'y faire procéder, à peine d'être solidairement responsable avec le tuteur de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit du pupille. Le défaut d'inventaire autorisera le pupille à faire la preuve de la valeur et de la circonstance de ses biens par tous les moyens, même la commune renommée.

Si le mineur doit quelque chose au tuteur, celui-ci devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera portée au procès-verbal."

33) L'article 459 est modifié comme suit:

„**Art. 459.** La vente des immeubles appartenant en tout ou en partie à un mineur se fera conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Le conseil de famille peut de l'accord du juge aux affaires familiales autoriser l'échange, même moyennant soulte, d'immeubles appartenant au mineur.

L'apport en société d'un immeuble a lieu à l'amiable. Il est autorisé par le conseil de famille sur le rapport d'un expert que désigne le juge aux affaires familiales.

La vente des valeurs mobilières inscrite à une cote officielle se fait par le ministère d'un agent de change.

Les autres valeurs mobilières sont vendues aux enchères publiques dans une bourse de valeurs mobilières. Le conseil de famille peut, néanmoins, sur le rapport d'un expert désigné par le juge aux affaires familiales, en autoriser la vente de gré à gré aux prix et stipulations qu'il détermine."

34) L'article 468 est modifié comme suit:

„**Art. 468.** Dans tous les cas où l'autorisation du conseil de famille est requise pour la validité d'un acte du tuteur, elle peut être suppléée par celle du juge aux affaires familiales, si l'acte qu'il s'agit de passer porte sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui est fixée par règlement d'administration publique.

Le juge aux affaires familiales peut aussi, à la requête du tuteur, autoriser une vente de valeur mobilière au lieu et place du conseil de famille, s'il lui apparaît qu'il y aurait péril en la demeure, mais à charge qu'il en soit rendu compte dans le plus bref délai au conseil qui décidera du remploi."

35) L'article 470 est modifié comme suit:

„**Art. 470.** Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré.

Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations au juge aux affaires familiales, lequel s'il y échet, convoque le conseil de famille.

Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le juge aux affaires familiales peut décider que le compte lui sera communiqué."

36) L'article 473 est modifié comme suit:

„**Art. 473.** L'approbation du compte ne préjudicie point aux actions en responsabilité qui peuvent appartenir au pupille contre le tuteur et les autres organes de la tutelle.

L'Etat est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le juge aux affaires familiales ou son greffier, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante, en vertu de l'article 433.

L'action en responsabilité exercée par le pupille contre l'Etat est portée, dans tous les cas, devant le tribunal d'arrondissement."

37) L'article 1384 est modifié comme suit:

„**Art. 1384.** On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Les parents, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux.

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les parents et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité."

38) L'article 1391 est modifié comme suit:

„**Art. 1391.** Le contrat de mariage doit déterminer les biens sur lesquels portera la faculté stipulée au profit du survivant. Il peut fixer des bases d'évaluation et des modalités de paiement, sauf la réduction au profit des héritiers réservataires s'il y a avantage indirect.

Compte tenu de ces clauses et à défaut d'accord entre les parties, la valeur des biens sera arrêtée par le juge aux affaires familiales."

39) L'article 1397 est modifié comme suit:

„**Art. 1397.** Dans les limites prévues à l'article 1387, les conjoints pourront apporter à leur régime matrimonial, conventionnel ou légal, toutes les modifications qu'ils jugent à propos et même le changer entièrement, par un acte notarié.

Le changement a effet entre les parties à dater du jour du contrat et, à l'égard des tiers, trois mois après qu'inscription en aura été faite au fichier conformément à l'article 1026 du Nouveau Code de procédure civile. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les conjoints ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial.

Le changement est inopposable aux créanciers bénéficiant de droits acquis antérieurement au changement.

Il sera fait mention du changement sur la minute du contrat de mariage modifié.

Le changement doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues au Nouveau Code de procédure civile; en outre, si l'un des conjoints est commerçant, le changement est publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre du commerce."

40) L'article 1416 est modifié comme suit:

„**Art. 1416.** Le paiement des dettes nées dans le chef d'un conjoint en raison de l'exercice d'une profession interdite par le juge aux affaires familiales en application de l'article 223 du Code civil, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce conjoint si la dette est née après que la décision judiciaire aura été inscrite par extrait sur le registre du commerce, à moins que le créancier ne puisse justifier les raisons légitimes qui l'ont empêché de connaître l'interdiction publiée."

41) L'article 1426 est modifié comme suit:

„**Art. 1426.** Si l'un des conjoints se trouve, d'une manière durable, hors d'état de manifester sa volonté, ou si sa gestion des biens entrés en communauté de son chef atteste l'inaptitude ou la fraude, l'autre conjoint peut demander en justice à lui être substitué dans l'exercice de ses pouvoirs. Les dispositions des articles 1445 à 1447 sont applicables à cette demande.

Le conjoint, ainsi habilité par justice, a les mêmes pouvoirs qu'aurait eu le conjoint qu'il remplace; il passe avec l'autorisation de justice les actes pour lesquels son propre consentement aurait été requis s'il n'y avait pas eu substitution.

Le conjoint privé de ses pouvoirs pourra, par la suite, en demander au juge aux affaires familiales la restitution, en établissant que le transfert à l'autre conjoint n'est plus justifié."

42) Le deuxième alinéa de l'article 1442 est modifié comme suit:

„**Art. 1442.** Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne fut réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer."

43) L'article 1518 est modifié comme suit:

„**Art. 1518.** Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, sauf volonté contraire des conjoints exprimée lors du divorce et sans préjudice de l'article 248. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits."

44) L'article 1572 est modifié comme suit:

„**Art. 1572.** Font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent au conjoint au jour où le régime matrimonial est dissous, y compris, le cas échéant, ceux dont il aurait disposé à cause de mort et sans en exclure les sommes dont il peut être créancier envers son conjoint. S'il y a divorce, séparation de corps ou liquidation anticipée des acquêts, le régime matrimonial est réputé dissous au jour de la demande.

La consistance du patrimoine final est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, que le conjoint ou ses héritiers doivent établir en présence de l'autre conjoint ou de ses héritiers ou eux dûment appelés. Cet état doit être dressé dans les neuf mois de la dissolution du régime matrimonial, sauf prorogation par le juge aux affaires familiales statuant en la forme de référé.

La preuve que le patrimoine final aurait compris d'autres biens peut être rapportée par tous les moyens, même par témoignage et présomptions.

Chacun des conjoints peut, quant aux biens de l'autre, requérir l'apposition des scellés et l'inventaire suivant les règles prévues au Nouveau Code de procédure civile."

Art. 7. Le Code pénal est modifié comme suit:

1) L'article 11 est modifié comme suit:

„**Art. 11.** Toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononce contre le condamné l'interdiction à vie du droit:

1) de remplir des fonctions, emplois ou offices publics;
2) de vote, d'élection, d'éligibilité;
3) de porter aucune décoration;
4) d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements;
5) de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de leurs enfants et sur avis conforme du juge aux affaires familiales, s'il en existe;
6) de port ou de détention d'armes;
7) de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement."

2) L'article 371-1 est modifié comme suit:

„**Art. 371-1.** Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement, les parents et autres personnes qui soustrairont ou tenteront de soustraire un mineur aux mesures qui doivent être prises à son égard par application des dispositions de la loi sur la protection de la jeunesse, ou en vertu d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire, qui le soustrairont ou tenteront de le soustraire à la garde de ceux auxquels il a été confié, qui ne représenteront pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèveront ou le feront enlever, même de son consentement. Si le coupable avait encouru le retrait total ou partiel de l'autorité parentale sur l'enfant, l'emprisonnement pourra être élevé jusqu'à trois ans."

3) L'article 391bis est modifié comme suit:

Art. 391bis. Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement l'un des parents qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir.

Il en sera de même des obligations des conjoints entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté.

Dans les mêmes circonstances ces peines sont prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire

irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre conjoints en matière de divorce par consentement mutuel.

La disposition qui précède s'applique également à la décision judiciaire allouant une pension sur base de l'article 254 du Code civil.

La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise."

4) L'article 391ter est modifié comme suit:

„**Art. 391ter.** Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 500 euros à 12.500 euros ou d'une de ces peines seulement tout débiteur qui, même avant la décision judiciaire, aura organisé ou aggravé son insolvabilité, soit en augmentant le passif ou en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation pécuniaire prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, par une juridiction civile.

Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale, qui aura organisé ou aggravé l'insolvabilité de celle-ci dans les conditions définies dans l'alinéa précédent, lorsque cette personne morale sera tenue à des obligations pécuniaires résultant d'une condamnation prononcée en matière pénale délictuelle ou quasi délictuelle.

La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur.

Pour l'application du présent article, sont assimilées aux condamnations au paiement d'aliments les décisions judiciaires et les conventions judiciairement homologuées portant obligation de verser des prestations, subsides ou contributions aux charges du mariage ainsi que les stipulations d'aliments contenues dans les conventions préalables au divorce par consentement mutuel prévues par l'article 230 du Code civil."

Art. 8. – La loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, est modifiée comme suit:

1) L'article 2 prend la teneur suivante:

„**Art. 2.** La justice de paix de Luxembourg est composée d'un juge de paix directeur, de deux juges de paix directeurs adjoints et de quatorze juges de paix, celle d'Esch-sur-Alzette d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de sept juges de paix, celle de Diekirch d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de trois juges de paix.

Les juges de paix directeurs administrent la justice de paix, répartissent le service entre les juges et assurent le bon fonctionnement du service."

2) Les articles 11 et 12 prennent la teneur suivante:

„**Art. 11.** Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de trois premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-et-un vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-huit juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de douze premiers substituts et de neuf substituts.

Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de deux juges d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et d'un substitut.

Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés."

3) L'article 15 prend la teneur suivante:

„**Art. 15.** Il y a dans chaque tribunal d'arrondissement une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et des mesures de protection à l'égard des incapables majeurs.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, d'un juge des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet. Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que du juge des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

Les officiers du ministère public sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement."

4) A la suite de l'article 15 est introduit un article 15-1 avec la teneur suivante:

„**Art. 15-1.** Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg il y a quatorze juges aux affaires familiales dont deux vice-présidents.

Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Diekirch il y a trois juges aux affaires familiales dont un vice-président.

Les juges aux affaires familiales sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement d'un juge aux affaires familiales, ses fonctions sont exercées par un autre juge aux affaires familiales ou bien par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement."

5) L'article 24 prend la teneur suivante:

„**Art. 24.** (1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du code d'instruction criminelle et de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile.

(2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement."

6) L'article 39 est prend la teneur suivante:

„**Art. 39.** (1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux du travail.

(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers sous réserve des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président."

(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.

(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.

(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée."

Art. 9. – La loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat est modifiée comme suit:

1) La première phrase de l'alinéa 2 de l'article 21 prend la teneur suivante:

„La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, diminuée de soixante pourcent du montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 16."

2) L'alinéa 3 de l'article 21 prend la teneur suivante:

„En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce, respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait en vertu de la disposition qui précède."

3) Il est inséré un nouvel alinéa 6 qui prend la teneur suivante:

„Dans les cas visés aux alinéas 3, 4 et 5, il est précisé qu'en présence de majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, la diminution de la pension de survie, telle que prévue à l'alinéa 2 qui précède, est effectuée après la proratisation en tenant compte, le cas échéant, du prorata calculé."

L'alinéa 6 actuel devient l'alinéa 7.

L'alinéa 7 actuel devient l'alinéa 8.

L'alinéa 8 actuel devient l'alinéa 9.

Art. 10. – La loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes est modifiée comme suit:

A l'article 8 la référence aux „articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 267bis, 277, 301, 303, 359, 385 et 762 du Code civil" est remplacée une référence aux „articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 254, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil".

Art. 11. – La loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse est modifiée comme suit:

1) L'article 11 prend la teneur suivante:

„**Art. 11.** Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime de l'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure.

Si le mineur est placé hors du domicile de ses parents, tuteur ou gardiens, ceux-ci conservent uniquement un droit de visite et de correspondance. Le tribunal ou le juge de la jeunesse en fixe les modalités et peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu.

Quant à la personne du mineur, le juge aux affaires familiales peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le juge aux affaires familiales est informé de la décision de placement par voie du greffe.

L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement."

2) L'article 35 prend la teneur suivante:

„**Art. 35.** L'appel des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse est jugé par la chambre d'appel de la jeunesse, constituée de trois magistrats nommés à cet effet, sur les propositions de la cour supérieure de justice par arrêté grand-ducal pour un terme de trois ans. Le mandat est renouvelable. En cas d'empêchement d'un des membres de la chambre, il lui est désigné un remplaçant par le président de la cour supérieure de justice. Les fonctions du ministère public près la chambre d'appel sont exercées par un magistrat du parquet de la cour, désigné par le procureur général. La chambre d'appel est assistée par un greffier de la cour. Elle peut prendre les mesures prévues aux articles 24 et 26."

Art. 12. – La loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois est modifiée comme suit:

L'alinéa 3 de l'article 20 prend la teneur suivante:

„La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 40, calculée par exclusion des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, en fonction des périodes visées aux articles 3, 5, 5bis et 6 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes visées à ces articles."

Art. 13. – La loi modifié du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats est modifiée comme suit:

1) L'articles 12 est modifié comme suit:

„**Art. 12.** Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.

Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le juge aux affaires familiales à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.

Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments."

2) Le paragraphe 4 de l'article 13 est modifié comme suit:

„(4). Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le juge aux affaires familiales ordonne les mesures urgentes et provi-

soires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an."

Art. 14. – La loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois est modifiée comme suit:

1) La première phrase de l'alinéa 1 de l'article 26 prend la teneur suivante:

„La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, diminuée de soixante pourcent du montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 28."

2) L'alinéa 2 de l'article 26 prend la teneur suivante:

„En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce, respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait en vertu de la disposition qui précède."

3) Il est inséré un nouvel alinéa 5 qui prend la teneur suivante:

„Dans les cas visés aux alinéas 2, 3 et 4, il est précisé qu'en présence de majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, la diminution de la pension de survie, telle que prévue à l'alinéa 1 qui précède, est effectuée après la proratisation en tenant compte, le cas échéant, du prorata calculé."

L'alinéa 5 actuel devient l'alinéa 6.

L'alinéa 6 actuel devient l'alinéa 7.

Art. 15. – ***Dispositions abrogatoires***

1) Les articles suivants du Code civil sont abrogés:

- l'article 387-5 du Livre I^{er} – Des Personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale, Chapitre III. – De la délégation de l'autorité parentale;
- l'article 387-6 du Livre I^{er} – Des Personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale, Chapitre III. – De la délégation de l'autorité parentale;
- 393 du Livre I^{er} – Des Personnes, Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation, Chapitre II. De la tutelle, Section II. – De l'organisation de la tutelle, Paragraphe I^{er}. – Du juge des tutelles.

2) Les articles suivants du Nouveau Code de procédure civile sont abrogés:

- l'article 43 de Première Partie – Procédure devant les tribunaux, Livre I^{er} – Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale;
- l'article 112 de la Première Partie – Procédure devant les tribunaux, Livre II. – De la justice de paix, Titre II. – Des audiences du juge de paix et de la comparution des parties;
- l'article 1063 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;
- l'article 1064 de la Deuxième Partie Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;
- l'article 1065 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;
- l'article 1066 de la Deuxième Partie - Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;

– l'article 1067 de la Deuxième Partie- Procédures diverses, Livre I[er], Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;
– l'article 1068 de la Deuxième Partie - Procédures diverses, Livre I[er], Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;
– l'article 1069 de la Deuxième Partie - Procédures diverses, Livre I[er], Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;
– l'article 1076 de la Deuxième Partie,- Procédures diverses, Livre I[er], Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale.

Art. 16. – ***Dispositions transitoires***

(1) *Disposition particulière*

La présente disposition s'applique trois jours après la publication au Mémorial de la présente loi:

1° Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

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

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge compétent.

2° La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

3° Si l'intérêt de l'enfant le commande, le juge compétent peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation de contribuer à l'éducation et à l'entretien de l'enfant.

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

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

(2) *Dispositions sur l'entrée en vigueur*

Lorsqu'une action a été introduite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette loi s'applique également en appel et en cassation. Par exception, le paragraphe 1 du présent article est applicable aux actions introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les décisions judiciaires ou accords conclus par les parties sous l'empire de la loi ancienne ne peuvent être remises en cause par application de la loi nouvelle, sans préjudice du droit des parties d'accomplir des actes et d'exercer des actions en conformité de la loi nouvelle si elles sont dans les conditions prévues par celle-ci.

La présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Mémorial, à l'exception du présent article et de l'article 8.

*

EXPOSE DES MOTIFS

L'accord gouvernemental présenté par le Gouvernement indique dans la partie réservée à la Justice que *„la politique du Gouvernement visera la modernisation de la Justice et la consolidation de son indépendance tout en la rendant plus efficace, accessible et compréhensible pour les citoyens"*. Le Gouvernement s'est en outre engagé à introduire la fonction de juge aux affaires familiales et de procéder à une *„modernisation du droit de la famille afin que les textes juridiques reflètent la réalité de la société luxembourgeoise"*. Le présent projet de loi vise précisément à mettre en œuvre les engagements du Gouvernement relatifs au droit de la famille.

*

CREATION DU JUGE AUX AFFAIRES FAMILIALES

Le Gouvernement s'est engagé non seulement à créer la fonction de juge aux affaires familiales mais a précisé que *„le juge aux affaires familiales sera mis en place dans le cadre d'une réforme et d'une simplification des procédures applicables à la famille et aux enfants"*.

La création de la fonction du juge aux affaires familiales est une demande de longue date de nombreux organismes tels que par exemple des associations de protection des droits des enfants ou des droits des parents séparés.

Le Gouvernement estime que le regroupement d'un certain nombre de compétences pouvant être englobées sous le concept du „droit de la famille" entre les mains d'un seul magistrat spécialisé s'impose.

Le Gouvernement s'est très largement inspiré du droit français, qui connaît la fonction de juge aux affaires familiales depuis de longues années, pour déterminer le champ de compétence matérielle des juges aux affaires familiales.

Ainsi, le Gouvernement a décidé de réunir un certain nombre de compétences qui sont actuellement dispersées entre différentes juridictions comme le juge de paix, une chambre civile du tribunal d'arrondissement, le président du tribunal d'arrondissement, le juge de la jeunesse ou le juge des tutelles. Les juges aux affaires familiales sont tout d'abord compétents pour toutes les procédures relatives au mariage, comme par exemple pour les litiges relatifs aux droits et devoirs respectifs des époux. Les juges aux affaires familiales sont également compétent pour connaître des procédures de divorce que ce soit pour les mesures provisoires ou pour le fond du divorce.

Un autre contentieux très important qui relève des juges aux affaires familiales est celui relatif à l'autorité parentale. Le corollaire du principe de coparentalité introduit par le présent projet de loi est une harmonisation des procédures. Les juges aux affaires familiales seront donc compétents pour tous les litiges relatifs aux modalités d'exécution de l'autorité parentale peu importe si les parents sont mariés, vivent ensemble, sont divorcés ou séparés. Toutes les formes de familles sont mises sur un même pied d'égalité.

En outre, toutes les compétences qui concernent les mineurs et qui sont actuellement exercées par le juge des tutelles sont transférées aux juges aux affaires familiales, y compris l'organisation de la tutelle du mineur en cas de décès de ses deux parents.

Les juges aux affaires familiales sont également compétents pour connaître des requêtes visant la prolongation de la période d'expulsion d'une personne suite à un cas de violence domestique. Cette compétence relève actuellement du président du tribunal d'arrondissement.

Toutes les compétences matérielles des juges aux affaires familiales sont énumérées à l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

Tout comme la France, le Gouvernement a choisi d'instituer le principe que les juges aux affaires familiales siègent comme juge unique.

Le concept du juge unique est bien connu dans notre droit. Ainsi, à l'heure actuelle certaines fonctions juridictionnelles sont déjà exercées par un seul juge comme par exemple le juge de la jeunesse, le juge des tutelles ou le juge de paix.

Le but de la réunion des compétences relatives au droit de la famille entre les mains du juge aux affaires familiales est de permettre à ce magistrat de suivre une famille, dans la mesure du possible, à travers toutes les procédures qui peuvent surgir. Ce regroupement permet au juge aux affaires familiales

d'avoir une vision globale de la famille au lieu de l'actuel saucissonnage des attributions entre les différentes juridictions.

Cependant, le principe du juge unique n'est pas absolu. Le juge aux affaires familiales peut décider soit d'office soit sur demande d'une des parties de renvoyer une affaire auprès d'une chambre civile du tribunal d'arrondissement composée donc de trois juges dont au moins un juge aux affaires familiales. Ce renvoi exceptionnel peut avoir lieu lorsque l'affaire présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe qui n'a pas encore été jugée antérieurement se pose. Une autre exception au principe du juge unique est le contentieux des litiges relatifs aux difficultés de liquidation des communautés.

En instance d'appel, les recours contre les décisions du juge aux affaires familiales relèvent d'une chambre civile de la Cour d'appel de la Cour d'appel. Cependant, cette chambre peut décider de déléguer une affaire à une chambre civile mais composée d'un conseiller unique. Cette faculté est destinée à évacuer dans les meilleurs délais le contentieux qui ne comprend aucune difficulté juridique comme par exemple la fixation des horaires du droit de visite et d'hébergement.

La rédaction de la procédure applicable aux juges aux affaires familiales a été guidée par le souci d'une simplification des procédures actuelles tout en respectant les droits de chacune des parties. Le Gouvernement s'est inspiré de l'esprit de l'actuelle procédure établie par le règlement grand-ducal du 31 juillet 1979 déterminant la procédure à suivre devant le tribunal de la jeunesse lorsqu'il est saisi en application de l'article 302, alinéa 2 du Code civil.

A l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile est créée une procédure de principe dite de „droit commun" applicable aux juges aux affaires familiales, hormis pour les demandes en divorce et certains autres contentieux qui sont régies par des dispositions spécifiques.

Le juge aux affaires familiales est saisi par la voie d'une requête, donc par une demande formée par écrit sur papier libre. Cette requête doit être déposée au greffe du tribunal d'arrondissement. Le Gouvernement a choisi cette procédure au lieu de la procédure dite classique en matière civile consistant en une assignation nécessitant l'intervention d'un huissier de justice. Le principe d'une procédure orale mise en place devant le juge aux affaires familiales a également été retenu pour les appels interjeté contre les décisions de ce dernier.

Une autre disposition procédurale importante est l'absence d'obligation de constituer avocat. Le citoyen peut dès lors décider de se présenter seul devant le juge aux affaires familiales. Chaque citoyen peut évidemment choisir de se faire assister par un avocat mais ceci n'est pas obligatoire en première instance. Par contre, en matière de divorce pour rupture irrémédiable, la constitution d'avocat est toujours obligatoire. En instance d'appel, la constitution d'avocat est tout comme aujourd'hui obligatoire.

La saisine du juge aux affaires familiales par voie de requête et l'absence de l'obligation de se faire assister par un avocat est un moyen de garantir une justice accessible pour tout citoyen.

Une autre particularité de la procédure devant le juge aux affaires familiales est que la fixation des affaires est encadrée dans des délais restreints. Le Gouvernement entend par ce moyen garantir que les litiges dont est saisi le juge aux affaires familiales sont exposés et toisés dans les plus brefs délais. Le contentieux du droit familial concerne par essence des situations familiales très difficiles et le Gouvernement estime qu'il est dans l'intérêt des familles et surtout des enfants d'avoir des réponses judiciaires rapides aux litiges qui se posent au sein des familles.

Les parties sont convoquées par le greffe du tribunal d'arrondissement dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête. Le délai de comparution est fixé à huit jours. Ce délai doit permettre au défendeur de préparer utilement sa défense. Lorsque le défendeur demeure à l'étranger les délais de distance usuels doivent être respectés sauf pour les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement. Les requêtes sont ensuite fixées dans un délai d'un mois à l'expiration du délai de comparution.

Sauf exception, les requêtes saisissant le juge aux affaires familiales sont donc fixées à une audience de ce dernier dans un délai se situant entre 8 jours et 7 semaines à compter du dépôt de la requête.

Cette obligation permet également d'éviter que des situations de fait ne s'installent. Ce risque existe surtout en matière d'exercice du droit de visite et d'hébergement où il arrive fréquemment que le parent auprès de qui l'enfant demeure habituellement refuse de remettre l'enfant à l'autre parent sous prétexte qu'aucun droit de visite n'a été fixé judiciairement. Dans ces situations, il y a urgence à convoquer les

parents pour éviter une rupture des liens entre l'enfant et le parent auprès duquel l'enfant ne réside pas habituellement.

Ces délais de fixation des affaires s'appliquent aussi bien en première instance qu'en instance d'appel.

Le Gouvernement entend également renforcer le rôle conciliateur des juges aux affaires familiales sans pour autant se substituer à la médiation familiale qui existe actuellement et dont les bénéfices ne sont plus à prouver. Comme les parties sont obligées de se présenter personnellement devant le juge aux affaires familiales, la mission du juge aux affaires familiales ne se limite pas seulement à écouter les parties et à rendre par la suite un jugement.

Une autre particularité des audiences des juges aux affaires familiales est qu'en principe elles se déroulent en chambre du conseil et ne sont donc pas publiques. Le Gouvernement entend par cette disposition protéger la vie privée et familiale des parties et notamment celle des enfants concernés par la procédure.

Le principe de la publicité des débats est consacré par l'article 88 de notre Constitution ainsi que par l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme. D'un autre côté le respect de la vie privée et familiale constitue également un droit fondamental garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le Gouvernement a par conséquent mis en balance d'un côté le principe de droit fondamental de la publicité des débats et de l'autre côté le droit fondamental du respect de la vie privée et familiale et a fait le choix de faire prévaloir le droit au respect de la vie privée et familiale.

La Cour européenne des droits de l'homme a également déjà eu à se prononcer sur l'équilibre à assurer entre les deux droits fondamentaux en soulignant tout d'abord que l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme prévoyait lui-même une limitation au principe de la publicité des débats *„lorsque l'intérêt des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent"*. Dans un arrêt B. et P. c. Royaume-Uni du 24 avril 2001 la Cour européenne des droits de l'homme a souligné que *„les procédures pour lesquelles les requérants avaient sollicité la publicité avaient trait à la garde de leurs fils respectifs à la suite du divorce ou de la séparation des parents. La Cour estime que ces procédures représentent des exemples types d'une situation dans laquelle il peut se justifier d'interdire l'accès de la salle d'audience à la presse ou au public, afin de protéger la vie privée de l'enfant concerné et des parties et d'éviter de nuire aux intérêts de la justice"*.

Dans la mesure où toutes les attributions des juges aux affaires familiales ont trait à la vie privée et familiale des citoyens et concernent très souvent les intérêts de mineurs, le Gouvernement estime que la tenue à huis clos des audiences devant les juges aux affaires familiales est judicieuse.

Cependant, même si le principe général applicable aux audiences des juges aux affaires familiales est la tenue des audiences à huis clos, le juge aux affaires familiales peut de sa propre initiative ou sur demande d'une des parties ordonner la publicité des débats.

Le Gouvernement a en outre décidé d'introduire une procédure de référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales. En cas d'urgence absolue qui doit être précisée dans la requête, une partie peut former une requête en référé exceptionnel afin d'obtenir des mesures provisoires. Est par exemple visée la situation de séparation d'un couple où l'une des parties se retrouve sans aucune ressource financière.

Diverses organisations qui travaillent dans le domaine de la protection des droits des enfants tant au niveau national qu'au niveau international plaident depuis longtemps pour un accès plus direct des mineurs aux juridictions pour les sujets les concernant immédiatement. Le Gouvernement, partageant cette approche, a dès lors décidé d'introduire la possibilité pour un mineur de s'adresser directement au juge aux affaires familiales.

Lorsque le mineur écrit au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant, le juge aux affaires familiales procède à la nomination d'un avocat à ce mineur.

Lorsque le mineur dispose déjà d'un avocat qui lui avait été nommé par exemple lors de la procédure de divorce de ses parents, la demande du mineur est immédiatement communiquée à cet avocat.

Il appartient ensuite à l'avocat du mineur d'introduire une requête conformément aux demandes du mineur.

L'introduction de la fonction de juge aux affaires familiales engendre nécessairement une importante réorganisation judiciaire.

Il est difficile d'évaluer la charge de travail que devront gérer les futurs juges aux affaires familiales étant donné que les attributions du juge aux affaires familiales se trouvent actuellement éparpillées entre différentes juridictions. Cependant, on peut estimer qu'actuellement environ onze magistrats remplissent au les attributions qui sont censées revenir à l'avenir au juge aux affaires familiales. Parmi ces onze magistrats huit sont déjà affectés au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Il est encore plus difficile d'évaluer le nombre de magistrats remplissant à l'heure actuelle au Tribunal d'arrondissement de Diekirch les attributions devant être remplies à l'avenir par le juge aux affaires familiales dans la mesure où ces magistrats siègent dans différentes matières. D'après une évaluation prudente deux magistrats connaissent actuellement à plein temps des affaires devant relever du juge aux affaires familiales.

Lorsqu'il s'agit de prévoir le nombre de juges aux affaires familiales nécessaires pour remplir toutes les missions qui lui seront conférées par le présent projet de loi, il faut tenir compte de plusieurs éléments.

La procédure devant le juge aux affaires familiales sera dans une très large mesure orale et se déroulera en présence des parties et le cas échéant leurs avocats. Le juge aux affaires familiales ayant une mission générale de conciliation des parties doit s'entretenir avec chacune des parties afin de se faire une idée d'ensemble du litige qui oppose les parties et de recueillir les points de vue de chacune d'elles. Cette façon de procéder implique nécessairement un temps d'audience plus long mais évitera de faire durer la procédure par un échange de corps de conclusions écrites. A cela s'ajoute que le projet de loi crée des délais maximaux endéans lesquels les affaires doivent être fixées à une audience du juge aux affaires familiales.

Au vu de ce qui précède, le Gouvernement estime que le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg devrait comporter quatorze juges aux affaires familiales et le Tribunal d'arrondissement de Diekirch trois juges aux affaires familiales pour pouvoir remplir toutes les attributions dans l'esprit du projet de loi. Outre une réorganisation des postes actuels, six nouveaux postes de magistrats seront créés au tribunal d'arrondissement de Luxembourg (un vice-président, trois premiers juges et deux juges) et un poste au tribunal d'arrondissement de Diekirch (un vice-président).

*

REFORME DU DIVORCE

En matière de divorce, la modernisation du droit de la famille se traduit principalement par la mise en place de règles visant une pacification des relations entre les conjoints, par l'introduction du principe de l'autorité parentale conjointe, ainsi que par des dispositions promouvant un traitement équitable des conséquences économiques du divorce.

Par ailleurs, outre la simplification des procédures déjà apportée par l'introduction du juge aux affaires familiales, les règles procédurales applicables au divorce subissent des adaptations supplémentaires permettant de tenir compte des exigences particulières de la matière.

Parmi les principales modifications proposées par le projet de loi, il convient de citer en premier lieu *l'abolition du divorce pour faute*. Le divorce pour faute est en effet une forme de divorce particulièrement contentieuse, source de combats judiciaires longs et destructeurs. L'obligation d'établir la faute de l'autre a des effets néfastes sur les relations entre les conjoints, mais également sur celles avec les membres de la famille élargie et les amis éventuellement appelés à témoigner. Mais ce sont surtout les enfants, entraînés dans le combat de leurs parents, qui en sont les principales victimes. L'abolition du divorce pour faute doit permettre une pacification des relations entre les conjoints, tant pendant la procédure qu'après le prononcé du divorce, notamment dans l'intérêt des enfants communs.

Ainsi, le projet de loi ne prévoit dorénavant plus que deux types de divorce, à savoir le divorce par consentement mutuel (qui reste largement similaire au divorce par consentement mutuel existant) et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Cette nouvelle forme de divorce doit permettre une dissolution du mariage sur des bases plus objectives, indépendamment de la preuve d'une quelconque faute.

La rupture irrémédiable est un fait objectif qui est établi soit par l'accord des deux conjoints sur le principe du divorce, soit par la demande réitérée d'un conjoint sur une période déterminée. Ainsi, lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable, la surséance à la procédure peut être ordonnée pour une période maximale de trois mois, renouvelable une fois. Si le conjoint ayant demandé le divorce persiste à l'issue de cette période, le divorce est prononcé.

La preuve d'un quelconque manquement de l'un des conjoints n'est donc plus requise. Ceci aura pour effet d'éviter les combats destructeurs visant à établir les torts respectifs des conjoints et de dédramatiser et d'accélérer la procédure.

Bien que la notion de faute soit abandonnée comme cause de divorce, certains comportements sont néanmoins considérés comme tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre d'une procédure de divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales limitativement énumérées, commises à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer, respectivement la tentative de commettre une telle infraction: attentat à la pudeur, viol, coups et blessures volontaires, homicide et lésions corporelles volontaires, meurtre, assassinat, infanticide et empoisonnement.

Il y a lieu de noter que la commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct, mais elle est prise en compte au niveau des conséquences du divorce. Le conjoint auteur d'une de ces infractions peut être condamné, dans le cadre du divorce, à verser des dommages-intérêts à l'autre conjoint en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir. En outre, il ne peut pas se voir attribuer de pension alimentaire et perd les avantages matrimoniaux éventuellement accordés antérieurement par le conjoint victime.

L'abandon du divorce pour faute soulève également la question de l'opportunité de maintenir les dispositions actuelles relatives aux devoirs du mariage.

En vertu de l'actuel article 212 du Code civil, „les conjoints se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance".

Avec l'abandon du divorce pour faute, il serait envisageable de supprimer le devoir de fidélité. En effet, tel qu'indiqué ci-dessus, la rupture irrémédiable est un fait objectif qui est établi soit par l'accord des deux conjoints sur le principe du divorce, soit par la demande réitérée d'un conjoint. L'adultère n'a donc plus de pertinence en tant que cause de divorce. Dans la suite de l'abolition du divorce pour faute, les conséquences du divorce sont également détachées de toute notion de faute (sauf le cas particulier de certaines infractions pénales). Ainsi, l'adultère n'est plus sanctionné dans le cadre du divorce, ni au niveau de la cause du divorce, ni au niveau de ses conséquences.

Le projet de loi opte néanmoins pour le maintien du devoir de fidélité comme devoir du mariage. En effet, la fidélité est traditionnellement considérée comme participant de l'essence même du mariage et le fait que l'adultère ne soit plus sanctionné dans le cadre du divorce ne s'oppose pas en soi au maintien de la fidélité comme devoir du mariage.

Par ailleurs, même si l'adultère n'est plus sanctionné au niveau du divorce, la violation du devoir de fidélité pourra néanmoins toujours être constitutive d'une faute de nature à engager la responsabilité civile sur le fondement de l'article 1382 du Code civil.

En second lieu, du fait de la réforme de l'autorité parentale opérée par le présent projet de loi, *l'autorité parentale conjointe devient dorénavant la règle*, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Ce principe s'applique tant aux enfants de parents divorcés qu'aux enfants de parents séparés non mariés. Concernant le divorce, le projet de loi ne prévoit donc plus de régime spécifique relatif à l'attribution et les modalités d'exercice de l'autorité parentale et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants, mais renvoie aux règles générales de l'autorité parentale, exposées ci-dessous.

Parmi les dispositions du projet de loi relatives aux conséquences du divorce ayant trait aux enfants, l'on peut encore citer l'introduction de la possibilité pour le juge 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 âgés de moins de treize ans. La considération de l'intérêt des enfants est à la base de cette disposition dont l'objectif est d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familier de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale.

En troisième lieu, le projet de loi propose des mesures visant à promouvoir un *traitement équitable des conséquences économiques du divorce*.

Les dispositions relatives à la *pension alimentaire* qui peut être due entre conjoints s'inscrivent dans cet objectif. Elles visent à accorder plus de flexibilité au juge dans la fixation du montant de cette pension afin de lui permettre de tenir compte de la situation concrète des conjoints tout en les encourageant à rechercher leur indépendance économique après le divorce.

Ainsi, si le principe est maintenu selon lequel la pension est fixée selon les besoins du créancier et dans la limite des facultés contributives du débiteur, 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 éléments, le projet de loi énumère expressément certains critères 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.

Le projet de loi fixe ainsi une liste de critères 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 l'éducation des enfants, la qualification et la situation professionnelles des conjoints au regard du marché du travail, leur disponibilité pour de nouveaux emplois, leurs droits existants et leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Il convient de souligner que tant l'octroi de la pension alimentaire que son montant sont donc indépendants de toute notion de faute (sauf le cas exceptionnel de la condamnation d'un conjoint du fait de certaines infractions pénales commises contre l'autre conjoint, qui prive l'auteur de l'infraction de tout droit à une pension alimentaire).

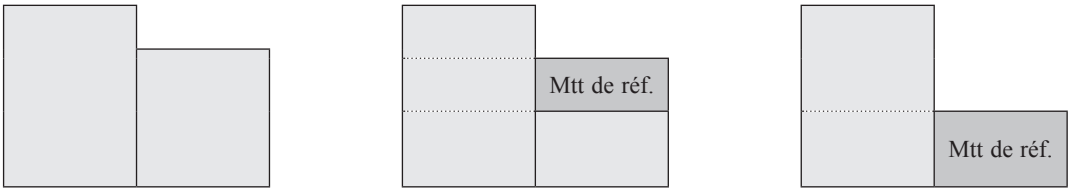
D'autre part, la période durant laquelle un conjoint peut bénéficier d'une pension alimentaire se trouve dorénavant limitée. En effet, le projet de loi prévoit que la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à la durée pendant laquelle les conjoints divorcés étaient mariés. Cette disposition doit encourager les conjoints à (re)trouver d'autres sources de revenus, tout en reconnaissant les difficultés qu'auront en pratique des conjoints ayant réduit ou cessé leur activité professionnelle pendant une longue durée à retrouver une occupation à plein temps.

Ensuite, en matière de *droits de pension*, le projet introduit la possibilité pour un conjoint ayant cessé ou réduit son activité pour des raisons familiales pendant une période dépassant cinq ans au cours du mariage de s'assurer rétroactivement par un achat de périodes.

En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint pour des raisons familiales dépassant la période de cinq années au cours du mariage, il importe de tenir compte des lacunes qui en résultent au niveau de la carrière d'assurance pension pour éviter que ce conjoint ne soit défavorisé face à l'autre conjoint qui a profité lui aussi de cet abandon ou de cette réduction sans que ceci n'ait un impact sur sa propre carrière d'assurance pension.

Ainsi, dans le cadre de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis, un montant de référence visant à contrebalancer ces lacunes entre en ligne de compte. Ce montant de référence est calculé comme suit:

– Pour chacun des deux conjoints, on note d'abord les revenus nominaux des périodes concernées.
– Ensuite, chacun de ces montants est recalculé en appliquant un taux de 4% l'an. Il s'agit ici d'actualiser les valeurs nominales des périodes prises en considération au moment de la détermination du montant de référence.
– Le cas échéant, les montants ainsi obtenus sont diminués jusqu'à concurrence du maximum cotisable.
– Puis, afin de parvenir au niveau des cotisations, on multiplie le résultat par deux tiers du taux de cotisation global (article 241 du Code de la sécurité sociale) applicable au moment de la détermination du montant de référence (un tiers des cotisations sont à la charge de l'Etat en vertu de l'article 239 du Code de la sécurité sociale).
– En additionnant les chiffres résultants, on obtient pour chacun des conjoints le cumul à mettre en compte (parties bleues dans le graphique).
– Le montant de référence est alors égal à la moitié de la différence entre les deux montants calculés.



Situation initiale (sans abandon/réduction) | Réduction activité 50% | Abandon activité

En fonction des limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif, une partie ou la totalité du montant de référence est versé, le cas échéant dans plusieurs étapes successives (chaque fois que de nouvelles liquidités s'ajoutent, p.ex. en cas de vente d'un immeuble), à la Caisse nationale d'assurance pension au bénéfice du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle.

Moyennant le montant versé, le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité professionnelle est assuré rétroactivement au régime général d'assurance pension:

1. La cotisation est égale à la partie du montant de référence qui a été versée à la Caisse nationale d'assurance pension, augmentée de 50% (support par l'Etat d'un tiers des cotisations en vertu de l'article 239 du Code de la sécurité sociale).
2. La période d'assurance correspond à la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle pour des raisons familiales au cours du mariage. Si, par contre, la partie versée du montant de référence est insuffisante pour être répartie de manière à couvrir tous les mois de la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle avec le minimum cotisable mensuel, le nombre de mois visés est réduit jusqu'à ce que le minimum cotisable puisse être inscrit dans chacun des mois restants. Cette réduction est effectuée en commençant par le mois le plus proche de la date du divorce. Le reste du montant est alors réparti uniformément à travers les périodes couvertes.

En quatrième lieu, concernant les *règles procédurales du divorce*, notamment celles applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, elles sont réformées en profondeur afin de mettre en place une procédure rapide et flexible qui met l'accent sur la recherche de solutions consensuelles.

La demande de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales est introduite par requête. L'assistance d'un avocat à la Cour est obligatoire.

La procédure devant le juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais stricts. L'objectif est d'assurer que les dossiers soient traités rapidement, afin d'éviter que les conflits ne s'enlisent et que des situations de fait ne s'installent. Ainsi, la première audience doit être fixée au plus tard sept semaines après l'introduction de la demande de divorce, outre les délais de distance s'il y a lieu. De même, tout au long de la procédure des délais précis sont prévus pour l'accomplissement des diverses étapes.

Le juge aux affaires familiales est appelé à jouer un rôle important dans la nouvelle procédure qui, dans une première phase, est une procédure orale. Le caractère oral doit faciliter l'échange entre les parties et le juge, ce qui doit permettre à ce dernier de mieux identifier tant les points conflictuels que les terrains d'entente potentiels. Le recours à la médiation est facilité par des aménagements apportés à la procédure. Des conclusions écrites pourront être versées dans une deuxième phase, lorsque des difficultés subsistent. Les parties seront assistées tout au long de la procédure par leurs avocats, qui continueront à jouer un rôle clef dans la défense des intérêts de celles-ci. La procédure en appel est également orale avec, là encore, la possibilité de verser des conclusions écrites dans une deuxième phase.

Enfin, dernière innovation, les mesures provisoires et le fond seront dorénavant toisés par le même juge, dans le cadre de la même instance. Ceci permet de gagner en efficacité et en rapidité dans la mesure où un seul et même juge est saisi et facilite en même temps les démarches pour le justiciable.

La procédure de divorce par consentement mutuel prévue par le projet de loi reste largement similaire au divorce par consentement mutuel tel qu'il existe actuellement. A noter toutefois que la deuxième comparution est supprimée. Il s'est avéré en pratique que l'introduction d'une demande de divorce par consentement mutuel, qui suppose la rédaction préalable d'une convention de divorce, est l'aboutisse-

ment d'un processus qui a permis aux conjoints de prendre conscience de toutes les implications de leur démarche et de s'informer en conséquence. Il paraît ainsi inutile de prolonger la procédure par l'exigence d'une deuxième comparution, ceci d'autant plus que le projet de loi introduit une sauvegarde supplémentaire en exigeant désormais que la convention soit rédigée par un professionnel, avocat ou notaire.

Concernant le divorce par consentement mutuel, on peut encore souligner que le projet de loi prévoit que la convention de divorce sera dorénavant homologuée par le tribunal. Elle fera ainsi partie intégrante de la décision de divorce. Ceci facilitera la reconnaissance et l'exécution tant à l'intérieur du pays qu'à l'étranger non seulement de la décision ayant prononcé le divorce, mais également des mesures contenues dans la convention des parties telle qu'homologuée par le tribunal et notamment celles sur l'autorité parentale et le droit de visite et d'hébergement des enfants. Ainsi, cette convention de divorce sera considérée comme „décision" au sens des textes internationaux ou européens, tel le règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

*

REFORME DE L'AUTORITE PARENTALE

Les actuelles dispositions légales en matière d'autorité parentale ne reflètent plus la réalité de la société luxembourgeoise. Au moment de la rédaction des dispositions légales actuellement en vigueur, la très grande majorité des enfants étaient nés de parents mariés. Désormais, le mariage est concurrencé par d'autres formes d'union.

En outre, les dispositions des articles 302 alinéa 1er, 378 alinéa 1er et 380 alinéa 1er du Code civil relatives à l'autorité parentale ont été déclarées inconstitutionnelles par la Cour constitutionnelle.

Dans le cadre de la réforme des dispositions légales relatives à l'autorité parentale, les objectifs du Gouvernement sont dès lors multiples.

Il s'agit tout d'abord de modifier les dispositions qui ont été déclarées inconstitutionnelles.

Le Gouvernement a en outre décidé de réformer en profondeur les dispositions applicables en vigueur afin de les adapter à la société contemporaine. Plus précisément, le Gouvernement a décidé de mettre sur un même pied d'égalité tous les parents peu importe leur statut matrimonial.

Le libellé d'une partie des nouveaux articles est inspiré des dispositions françaises relatives à l'autorité parentale.

Toute la réforme s'articule autour du concept de la coparentalité qui doit se prolonger au-delà de la rupture du couple.

Le Gouvernement introduit le principe selon lequel les parents, qu'ils soient mariés ou non, exercent en commun l'autorité parentale à l'égard de leur enfant. La notion même d'autorité parentale a été précisée à l'article 372. L'autorité parentale est désormais définie comme étant *„un ensemble de droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant"*.

Actuellement, les règles d'attribution de l'autorité parentale varient en fonction du statut matrimonial des parents. Pour les enfants nés dans le mariage, l'autorité parentale est exercée conjointement par les deux conjoints. Par contre, pour les enfants nés hors mariage l'actuel article 380 du Code civil dispose que même si les deux parents ont reconnu l'enfant, la mère exerce seule l'autorité parentale, sauf déclaration conjointe des parents devant le juge des tutelles ou décision judiciaire ordonnant l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Cette disposition légale a été déclarée comme étant contraire à l'article 11 (2) de la Constitution par la Cour constitutionnelle dans un arrêt du 26 mars 1999.

Le principe de l'exercice commun de l'autorité parentale a comme conséquence, qu'en principe l'accord des deux parents est nécessaire pour tous les actes usuels et non-usuels qui relèvent de l'autorité parentale. Cependant, lorsqu'un des parents prend une décision qualifiée d'acte usuel l'accord de l'autre parent est présumé, contrairement aux actes non-usuels pour lesquels l'accord l'autre parent n'est pas présumé.

Une des nouveautés introduites par le présent projet de loi est de définir ce qu'il faut entendre par acte non-usuel et donc a contrario ce qu'il faut entendre par acte usuel. L'acte non-usuel est un acte qui rompt avec le passé de l'enfant et qui engage l'avenir de l'enfant ou touche à ses droits fondamentaux.

A l'inverse, les actes usuels sont les actes et décisions relatives à la vie courante comme par exemple les soins médicaux de routine.

En cas de désaccord des parents sur une décision à prendre, chaque parent est libre de saisir le juge aux affaires familiales qui devra alors trancher en fonction de ce que l'intérêt de l'enfant exige.

Le Gouvernement a également tenu à inscrire l'obligation pour chaque parent de contribuer à l'entretien et à l'éducation des enfants dans le Code civil. Cette obligation n'est pas liée à l'exercice de l'autorité parentale mais au fait d'être parent.

Le corollaire du principe de la coparentalité est que la séparation des parents est sans incidence sur le principe de l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Ce principe s'applique tant aux parents mariés, divorcés, séparés ou qui étaient liés par un partenariat. Le Gouvernement introduit un régime uniforme d'organisation des modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Après la séparation des parents, en écho avec l'article 9-3 de la Convention internationale des droits de l'Enfant, est affirmé le droit de l'enfant au maintien des liens avec ses deux parents tandis que chacun des parents a l'obligation de maintenir les relations personnelles avec l'enfant. En outre, chacun des parents a l'obligation de respecter les relations personnelles de l'enfant avec l'autre parent et ce malgré la séparation. Cette règle s'applique non seulement au parent avec lequel l'enfant réside habituellement mais aussi au parent avec lequel l'enfant ne vit pas habituellement ou au parent qui ne dispose pas de l'autorité parentale.

Le Gouvernement entend favoriser les accords entre les parents surtout en cas de séparation et ce conformément au concept de la coparentalité. Il appartient tout d'abord aux parents de rechercher un accord sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. Les parents peuvent formaliser leur accord dans une convention qui peut, à leur demande, être homologuée par le juge aux affaires familiales.

Dans la poursuite de l'objectif de modernisation du droit de famille, le Gouvernement introduit la possibilité de fixer la résidence de l'enfant alternativement au domicile de chacun des parents. La résidence alternée n'impose pas un partage strictement égal du temps de résidence de l'enfant au domicile de chacun des parents. Dans la mesure où la résidence alternée nécessite une communication régulière des parents, la résidence alternée ne peut être imposée judiciairement. L'accord des parents à l'établissement de la résidence alternée est par conséquent obligatoire.

Si l'exercice conjoint de l'autorité parentale des parents après leur séparation est le principe, le juge aux affaires familiales peut néanmoins décider d'attribuer l'exercice de l'autorité parentale à un seul parent lorsque l'intérêt de l'enfant l'exige. Le parent qui n'exerce pas l'autorité parentale garde cependant en principe un droit de visite et d'hébergement, sauf lorsque des motifs graves s'y opposent.

Concernant l'exercice du droit de visite et d'hébergement, le Gouvernement a souhaité consacrer une pratique qui existe déjà actuellement à savoir que le droit de visite peut, lorsque l'intérêt de l'enfant le commande ou lorsque la remise directe de l'enfant présente un danger, s'exercer dans un espace de rencontre ou en présence d'une tierce personne.

Le juge aux affaires familiales doit prendre toutes les mesures pour assurer que la séparation des parents n'aboutisse pas à une séparation de l'enfant avec l'un de ses parents. L'enfant est en droit de garder des liens personnels et effectifs avec chacun de ses parents.

Par conséquent, un des critères essentiels à prendre en compte par le juge aux affaires familiales pour fixer les modalités d'exécution de l'autorité parentale est l'aptitude de chacun des parents à respecter les droits de l'autre parent. Pour le bon développement d'un enfant, le respect mutuel des parents et le respect des droits de l'autre parent sont fondamentaux. Un parent qui, sans motif valable, refuse l'exercice du droit de visite à l'autre parent n'agit pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Est visée par exemple l'hypothèse où l'enfant souffrirait d'un petit rhume ou d'une maladie momentanée sans gravité. Par conséquent, le non-respect du droit de visite et d'hébergement peut, outre les conséquences pénales éventuelles du chef de non-représentation d'enfant, justifier l'attribution de la résidence voire l'attribution de l'autorité parentale exclusive au parent privé de ses droits à condition cependant que ces changements soient dans l'intérieur supérieur de l'enfant.

Afin de prévenir les enlèvements internationaux d'enfants ou les cas de non-retour d'enfants après l'exercice d'un droit de visite et d'hébergement, le Gouvernement a décidé d'introduire la possibilité pour le juge aux affaires familiales d'ordonner, dans des circonstances exceptionnelles, l'inscription dans le passeport de l'enfant de l'interdiction pour celui-ci de quitter le territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.

Le Gouvernement a en outre décidé d'élargir le champ des personnes qui peuvent demander un droit de visite voire un droit d'hébergement à des tiers qui ne sont pas nécessairement des membres de la famille de l'enfant. Ce tiers doit cependant être une personne qui a entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et avoir soit cohabité avec l'enfant pendant une certaine période soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant. Sont notamment visés par cette mesure les anciens conjoints ou concubins du parent qui ont cohabité pendant des années avec l'enfant concerné et qui l'ont élevé comme leur propre enfant. Pendant la durée de cohabitation des liens affectifs très forts peuvent se tisser et il peut s'avérer être dans l'intérêt supérieur de l'enfant de garder des liens avec cette personne. L'attribution d'un droit de visite, voire d'un droit d'hébergement, reste cependant conditionnée par l'intérêt de l'enfant.

Le Gouvernement entend aussi introduire une nouvelle mesure visant à faciliter la vie quotidienne des familles recomposées par la création d'un mandat d'éducation quotidienne. Chacun des parents peut donner, avec l'accord de l'autre parent, un mandat d'éducation quotidienne à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat avec lequel il vit de manière stable. Ce mandat permet au mandataire d'accomplir les actes usuels, et ces seuls actes, de l'autorité parentale. Il s'agit d'une mesure facultative qui est destinée à encourager les parents à se concerter sur l'organisation quotidienne de la vie de leur enfant. Par conséquent, aucune voie de recours n'est possible contre le refus d'un parent d'accorder un mandat d'éducation quotidienne au conjoint ou partenaire de l'autre parent.

Le Gouvernement a ensuite décidé de modifier l'intitulé actuel du Chapitre IV, du Livre 1er, Titre IX du Code civil „De la déchéance de l'autorité parentale" en remplaçant le terme „déchéance" par „retrait" qui est un terme plus neutre. Les dispositions relatives au retrait de l'autorité parentale ont été légèrement adaptées sans pour autant modifier l'esprit de ces articles.

Des modifications terminologiques mineures ont dû été apportées tant au Code pénal qu'à la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

Enfin, la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse a été modifiée en ce sens que la chambre de la Cour d'appel qui traite des appels du tribunal de la jeunesse n'est plus composée d'un seul conseiller comme c'est le cas actuellement, mais de trois conseillers à l'instar de toutes les autres chambres de la Cour d'appel.

Il convient enfin de rappeler que plusieurs tentatives de modernisation du droit de la famille ont été entreprises au courant de ces dernières années. Ainsi, une réforme du divorce avait déjà été entamée en 2003 par le dépôt du projet de loi N° 5155 portant réforme du divorce. Des réformes en matière d'autorité parentale ont été visées par une proposition de loi n° 5553 déposé en 2006 par les honorables députés Marie-Josée FRANK et Laurent MOSAR ainsi que par un projet de loi n° 5867 relatif à la responsabilité parentale déposé en 2008. Les analyses et avis émis dans le cadre des travaux relatifs aux différents projets prémentionnés ont bien sûr nourri les réflexions menées dans le cadre de la rédaction du présent projet de loi, qui est appelé à remplacer lesdits projets.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

TITRE I –

Du juge aux affaires familiales

Article 1. – Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales

Dans la deuxième Partie, Livre Ier du Nouveau Code de procédure civile l'actuel Titre VIbis devient le Titre VIter et les articles 1007-1 à 1007-3 sont renumérotés et deviennent les articles 1007-60 à 1007-62.

Dans la deuxième Partie du Nouveau Code de procédure civile, est introduit à la suite du Titre VI au Livre Ier un nouveau Titre VIbis. intitulé „Du juge aux affaires familiales". Ce titre regroupe tant les dispositions relatives aux compétences attribuées au juge aux affaires familiales que les procédures applicables.

Le Titre VIbis comprend:

– un Chapitre I^er^ intitulé „Dispositions générales“, qui prévoit outre la compétence matérielle et territoriale du juge aux affaires familiales également la procédure dite de droit commun du juge aux affaires familiales. Ce chapitre comprend les articles 1007-1 à 1007-11;
– un Chapitre II intitulé „Dispositions applicables à la procédure de divorce“, qui prévoit les règles particulières relatives à la procédure de divorce. Ce chapitre comprend les articles 1007-12 à 1007-49;
– un Chapitre III intitulé „Dispositions particulières“, qui regroupe tous les articles qui dérogent à la procédure dite de droit commun au juge aux affaires familiales. Ce chapitre comprend les articles 1007-50 à 1007-59.

Chapitre I^er^. – *Dispositions générales*

Article 1007-1

L'article 1007-1 énonce le champ de compétence matériel du juge aux affaires familiales.

Le but de ce projet de loi étant de regrouper les compétences du juge aux affaires familiales autour du thème du „droit de la famille“, un grand nombre de compétences exercées jusqu'à présent soit le juge de paix, par une chambre civile du tribunal d'arrondissement, par le président de tribunal d'arrondissement, par le juge de la jeunesse et par le juge de la tutelle sont désormais regroupées auprès d'un seul juge.

Le juge aux affaires familiales est ainsi compétent pour les litiges relatifs au Titre V. – Du mariage du Livre I^er^. – Des personnes du Code civil. Ainsi par exemple, le juge aux affaires familiales est compétent pour intervenir lorsqu'un mineur souhaite contracter mariage. Actuellement cette compétence relève du juge des tutelles.

Le juge aux affaires familiales est également compétent pour toutes les créances alimentaires qui naissent des obligations du mariage telles que prévues aux articles 203 et suivants du Code civil ainsi que pour toiser les litiges relatifs aux droits et devoirs respectifs des conjoints énoncés aux articles 212 et suivants du Code civil.

En deuxième lieu le juge aux affaires familiales est compétent pour toutes les procédures relatives au divorce reprises au Titre VI. – Du divorce du Livre I^er^ que ce soit pour les mesures provisoires ou pour le fond du divorce. Il est également compétent pour régler toutes les conséquences relatives au divorce. Ainsi, les compétences aujourd'hui dispersées entre le juge des référés (pour les mesures provisoires), le tribunal d'arrondissement (pour le divorce au fond), le juge de paix (pour les pensions alimentaires après le divorce) et le juge de la jeunesse (pour les questions de garde et de droit de visite et d'hébergement concernant les enfants après le divorce) sont regroupées devant un seul juge. Ceci permet à ce magistrat d'avoir une vue d'ensemble sur toute la procédure de divorce et sur les litiges qui découlent de la séparation. Il est donc destiné à suivre la famille sur une période plus ou moins longue.

Troisièmement, le juge aux affaires familiales est compétent pour les litiges relatifs au Titre IX. – De l'autorité parentale. Dans la lignée de l'idée du regroupement du droit familial auprès d'un seul juge, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître de toutes les questions relatives à l'autorité parentale que ce soit pour les enfants dont les parents vivent en communauté ou vivent séparément, mariés ou divorcés.

Actuellement, le contentieux relatif à l'exercice de l'autorité parentale est divisé en fonction de l'état matrimonial des parents de l'enfant. Ainsi, une chambre civile du tribunal d'arrondissement est compétente pour statuer sur l'autorité parentale en cas de divorce des parents. Après le prononcé définitif du divorce, le juge de la jeunesse est compétent pour statuer sur toute modification de l'autorité parentale. Pour les parents non mariés la compétence pour statuer sur l'autorité parentale relève du juge des tutelles. Cette dispersion du contentieux ne peut que porter à confusion.

Le regroupement de tout le contentieux relatif à l'exercice de l'autorité parentale permet en outre de mettre toutes les familles sur un même pied d'égalité. Tous les parents qu'ils soient mariés, divorcés, séparés ou vivant en couple disposent des mêmes droits et obligations envers leurs enfants. La réunion des compétences relatives à l'exercice de l'autorité parentale auprès d'un même magistrat est partant la suite logique du concept de la coparentalité.

Le juge aux affaires familiales n'est cependant pas compétent pour les procédures fondées sur le Chapitre IV relatif au retrait de l'autorité parentale qui restent de la compétence du Tribunal d'arron-

dissement. Vu la gravité des conséquences engendrées en cas d'aboutissement de cette procédure, le Gouvernement considère que cette compétence devrait continuer à relever d'une chambre civile du Tribunal d'arrondissement composée de trois magistrats.

En quatrième lieu, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître du Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation, du Livre 1er du Code civil.

Le juge aux affaires familiales est ainsi compétent pour nommer dans les conditions de l'article 389-3 un avocat aux mineurs lorsque les intérêts du mineur sont ou peuvent être en opposition avec ceux des représentants légaux de ce mineur.

Toutes les compétences relatives aux mineurs qui sont exercées jusqu'à présent par le juge des tutelles sont transférées au juge aux affaires familiales y compris l'organisation de la tutelle du mineur en cas de décès des deux parents du mineur.

En cinquième lieu, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître des litiges relevant du Titre VI. bis de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre Ier du Nouveau Code de procédure civile intitulé „De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil". Le juge aux affaires familiales n'est cependant pas compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil. L'attribution de cette compétence reste inchangée et continue donc d'appartenir au président du Tribunal d'arrondissement.

D'après le paragraphe 6, le juge aux affaires familiales sera également compétent pour connaître du Titre VII de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre Ier du Nouveau Code de procédure civile intitulé „De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints".

Sont par conséquent visés les articles 1008 et suivants du Nouveau Code de procédure civile qui sont notamment relatifs à l'obligation pour chaque conjoint de contribuer aux charges du mariage.

La compétence matérielle du juge aux affaires familiales s'étend ensuite au Titre VII.bis de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre Ier du Nouveau Code de procédure civile intitulé „De l'intervention de justice en cas de violence domestique".

Le juge aux affaires familiales est partant compétent pour connaître des requêtes visant une prolongation de la durée d'expulsion d'une personne suite à un cas de violence domestique. Cette compétence relève actuellement du président du tribunal d'arrondissement.

Les dispositions particulières relatives à la procédure prévues aux articles 1017-1 et suivants restent intégralement applicables. Pour les toutes les questions procédurales qui ne sont pas couvertes par ces dispositions particulières, les règles procédurales de droit commun du juge aux affaires familiales s'appliquent.

Le juge aux affaires familiales est en outre compétent pour les litiges relatifs au Titre VIII de la Deuxième Partie – Procédure diverses, Livre Ier du Nouveau Code de procédure civile intitulé „Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial" et du Titre IX intitulé „De la séparation de corps".

Le juge aux affaires est également compétent pour connaître de toutes les procédures qui concernent les mineurs et qui relèvent actuellement du juge des tutelles conformément au Titre XII de la Deuxième Partie – Procédure diverses, Livre Ier du Nouveau Code de procédure civile intitulé „De la tutelle et de l'autorité parentale".

Le juge aux affaires familiales remplit désormais également les compétences exercées jusqu'à présent par le président du Tribunal d'arrondissement au regard du Titre XIV. de la Deuxième Partie – Procédure diverses, Livre Ier du Nouveau Code de procédure civile intitulé „De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants". Les procédures actuellement applicables en la matière restent inchangées et continuent par conséquent à être celles de la procédure de référé.

Finalement, le juge aux affaires familiales est compétent pour les litiges relatifs aux articles 12 et 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

Article 1007-2

Les termes généraux de ces articles ont été repris de l'article 1070 du Code de procédure civile français.

Trois critères alternatifs sont prévus pour déterminer la compétence territoriale du juge aux affaires familiales, à savoir:

– le lieu du domicile de la famille;
– si les parents vivent séparément, le lieu du domicile du parent avec lequel vivent habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale ou le lieu du domicile du parent qui exerce seul l'autorité parentale;
– le lieu du domicile du défendeur.

En outre, en cas de requête conjointe, les parties sont libres de choisir le juge du domicile de l'une ou de l'autre des parties.

Un autre régime dérogatoire existe pour les demandes qui portent uniquement sur:

– la pension alimentaire entre conjoints;
– la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant;
– la contribution aux charges du mariage;
– les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré.

Dans les cas visés ci-dessus, le juge aux affaires familiales territorialement compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants et ce même pour les enfants majeurs.

Il convient en outre de rappeler que pour les litiges transfrontaliers les dispositions de l'article 1070 ne s'appliquent que si d'autres traités internationaux ou règlements communautaires en vigueur tel que par exemple dans l'Union européenne le règlement no 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale ne sont pas applicables.

Finalement, il y a lieu de préciser que la compétence territoriale du juge aux affaires familiales est déterminée par le domicile au jour de la saisine du juge aux affaires familiales.

Article 1007-3

L'article 1007-3 prévoit la procédure de saisine de „droit commun" du juge aux affaires familiales. Cette uniformisation des procédures vise à simplifier l'accès à la justice pour les citoyens. Dans la mesure où le juge aux affaires familiales est censé reprendre des compétences exercées jusqu'à présent par différentes juridictions et donc avec des procédures propres à chaque juridiction, une large harmonisation des procédures est indispensable.

Le juge aux affaires familiales est saisi par voie de requête rédigée sur papier libre. La requête doit être déposée en original auprès du greffe du tribunal d'arrondissement.

La requête doit être datée et doit contenir outre les noms, prénoms et domiciles des parties, l'objet de la demande et un exposé sommaire des faits et moyens invoqués. Les parties sont dispensées de constituer avocat.

L'absence d'un formalisme contraignant et la dispense de constituer avocat correspondant à la volonté de rendre la justice plus accessible pour tous les citoyens. Cette procédure est inspirée de celle actuellement applicable aux demandes basées sur l'article 302 du Code civil et qui sont régies par le règlement grand-ducal du 31 juillet 1979.

La requête doit être accompagnée d'une copie certifiée conforme de l'acte de naissance des enfants concernés par la requête et, lorsqu'ils existent, d'une copie des décisions de justice étrangers, du jugement de divorce national ou de la convention de divorce par consentement mutuel. Cette obligation ne s'applique pas aux requêtes formées par un tiers ou pour les requêtes introduites par l'avocat du mineur conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

La date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des courriers prévues à l'article 1007-3 (5) sont inscrites par le greffier sur un registre non timbré tenu à ces fins.

La convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais précis. Ainsi, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête. Cette convocation doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile et doit sous peine de nullité contenir les mentions prescrites à l'article 80. Le délai de comparution est de huit jours auquel peuvent se rajouter le cas échéant les délais de distance. La convocation est accompagnée de la requête. Enfin, les requêtes doivent être fixées endéans un délai d'un mois à compter

de l'expiration du délai de comparution. La réunion de tous ces délais implique que le litige faisant l'objet de la requête doit être obligatoirement fixé à une audience du juge aux affaires familiales dans un délai se situant entre 8 jours et 7 semaines à compter du dépôt de la requête sauf lorsqu'il y a lieu de rajouter les délais de distance. Cette obligation est destinée à garantir que les affaires soient exposées dans un délai raisonnable devant le juge aux affaires familiales vu l'urgence des affaires traitées par le juge aux affaires familiales.

Article 1007-4

L'article 1007-4 dispose expressément que le juge aux affaires familiales s'entretient personnellement avec les parties et dispose d'une mission générale de tenter de concilier les parties.

Cette possibilité n'exclut cependant pas l'application des dispositions qui existent actuellement en matière de médiation et qui sont prévues aux articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Le juge aux affaires familiales peut proposer une mesure de médiation aux parties et peut après avoir obtenu leur accord désigner un médiateur.

Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre les parties de rencontrer un médiateur afin qu'ils obtiennent des informations tant sur l'objet d'une médiation que de son déroulement. Le juge aux affaires familiales peut notamment faire usage de cette possibilité lorsque les parties ne sont pas au courant du fonctionnement et du déroulement d'une médiation et que le juge aux affaires familiales estime qu'une médiation pourrait aider les parties à trouver un accord même partiel concernant leur différend.

Cet article est largement inspiré de l'article 1071 du Code de procédure civile français.

Article 1007-5

Le juge aux affaires familiales exerce les fonctions de juge des référés lorsque cette procédure est prévue comme par exemple pour la procédure concernant le retour immédiat prévue aux articles 1108 et suivants du présent code.

Cet article est largement inspiré de l'article 1073 du Code de procédure civile français.

Article 1007-6

L'article 1007-6 dispose le principe général d'après lequel les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil tandis que les jugements du juge aux affaires familiales qui sont prononcés en audience publique.

Cette novation de la procédure civile vise à protéger la vie privée et familiale des parties et notamment celle des enfants concernés par la procédure.

Le principe de la publicité des débats est considéré comme une règle fondamentale de l'organisation judiciaire et a été consacré par l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme exige que *„toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable ...“*.

L'article 88 de la Constitution dispose *„Les audiences des tribunaux sont publiques, à moins que cette publicité ne soit dangereuse pour l'ordre ou les mœurs, et, dans ce cas, le tribunal le déclare par un jugement“*.

En Belgique, l'article 148 alinéa 1er de la Constitution belge reprend exactement le même énoncé que l'article 88 de notre Constitution. Dans le cadre de l'examen de la proposition de loi belge modifiant l'article 757 du Code judiciaire, relatif au huis clos en matière familiale le Conseil d'Etat belge a mis en balance d'un côté le principe de droit fondamental de la publicité des audiences et d'autre part le droit fondamental du respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le Conseil d'Etat belge a ainsi retenu que la limitation apportée au principe de la publicité des audiences lorsqu'elle est *„dangereuse pour l'ordre ou les mœurs“* renvoie à la notion *„d'ordre public, auquel appartiennent incontestablement les droits fondamentaux, en ce compris ceux qui touchent au respect de la vie privée et de la dignité humaine“*. Le Conseil d'Etat poursuit son analyse en énonçant que *„la circonstance qu'une disposition constitutionnelle garantissant une liberté ne porte pas de manière expresse de limitation admissible fondée sur d'autres droits fondamentaux ne fait pas obstacle à ce que, sur la base d'une lecture globale de la Constitution, cette*

liberté soit nécessairement considérée comme non absolue, des restrictions pouvant s'imposer en vertu de ces autres droits fondamentaux".

La Cour européenne des droits de l'homme a également déjà eu à se prononcer sur l'équilibre à assurer entre le principe de la publicité des débats et d'autres droits fondamentaux. Ainsi par exemple, dans un arrêt B. et P. c. Royaume-Uni du 24 avril 2001 Cour européenne des droits de l'homme a souligné que l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme formulait des limitations au principe de la publicité des débats *„lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent"*. La Cour poursuit *„les procédures pour lesquelles les requérants avaient sollicité la publicité avaient trait à la garde de leurs fils respectifs à la suite du divorce ou de la séparation des parents. La Cour estime que ces procédures représentent des exemples types d'une situation dans laquelle il peut se justifier d'interdire l'accès de la salle d'audience à la presse ou au public, afin de protéger la vie privée de l'enfant concerné et des parties et d'éviter de nuire aux intérêts de la justice. Pour permettre au juge du fond de se faire une image aussi complète et précise que possible des avantages et inconvénients des différentes possibilités quant à la garde et au droit de visite, il est essentiel que les parents et autres témoins aient le sentiment de pouvoir s'exprimer franchement sur des questions très personnelles sans avoir à craindre la curiosité ou les commentaires du public"*. Ainsi la Cour conclut *„toutefois, si la Cour admet que l'article 6 §1 énonce que de manière générale les procédures civiles, notamment, doivent se dérouler en public, elle ne juge pas incompatible avec cette disposition de soustraire toute une catégorie d'affaires du champ d'application de cette règle générale lorsque cela est jugé nécessaire à la protection de la morale, de l'ordre public ou de la sécurité nationale, ou pour préserver les intérêts de mineurs et de la vie privée des parties"*.

Dans la mesure où toutes les attributions du juge aux affaires familiales ont trait à la vie privée et familiale des citoyens et concernent très souvent les intérêts de mineurs le Gouvernement estime que la tenue à huis clos des audiences devant le juge aux affaires familiales est judicieuse.

Cependant, même si le principe général applicable aux audiences du juge aux affaires familiales est la tenue des audiences à huis clos, le juge aux affaires familiales peut de sa propre initiative ou sur demande d'une des parties ordonner la publicité des débats.

L'exigence de la publicité du prononcé des jugements se fonde d'un côté sur l'article 89 de la Constitution dispose *„Tout jugement est motivé. Il est prononcé en audience publique"* ainsi que sur l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Article 1007-7

L'alinéa 1er de l'article 1007-7 dispose que le juge aux affaires familiales statue en principe seul, donc en composition de juge unique.

Actuellement, plusieurs fonctions juridictionnelles sont remplies par un juge unique comme par exemple par le juge de la jeunesse pour les demandes relatives à la garde et l'autorité parentale pour les enfants dont les parents sont divorcés ou par le juge de paix pour les demandes relatives aux pensions alimentaires. Par contre, d'autres compétences comme par exemple le contentieux des divorces relève actuellement d'une chambre collégiale composée donc de trois juges.

Un des objectifs de la présente réforme est de regrouper toutes les compétences relatives au droit de la famille auprès d'un seul juge. L'idée est de faire suivre une famille, autant que possible, par le même juge aux affaires familiales par exemple tant pour le divorce que pour d'éventuelles demandes relatives à l'autorité parentale ou à la pension alimentaire subséquentes au divorce.

Cependant le principe du juge unique n'est pas absolu. Le deuxième alinéa du présent article prévoit que le juge aux affaires familiales peut soit d'office soit sur demande d'une des parties décider de renvoyer le dossier à une formation collégiale du tribunal d'arrondissement composée d'au moins un juge aux affaires familiales. Tel peut être le cas lorsque le litige à toiser présente une complexité particulière ou bien si une question juridique de principe se pose à condition que cette question n'ait pas encore été jugée antérieurement.

Une autre exception au principe du juge unique est le contentieux des litiges relatifs aux difficultés de liquidation des communautés. Ces litiges présentent généralement une certaine complexité et par conséquent, la prudence commande que ces litiges soient toujours tranchés par une formation collégiale du tribunal d'arrondissement.

Comme la décision de renvoyer le litige devant une chambre collégiale constitue une simple mesure d'organisation administrative interne au tribunal d'arrondissement, la décision de renvoi devant une

chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel. Ceci permet également de ne pas faire retarder inutilement la durée de la procédure.

Article 1007-8

Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont notifiés par le greffe d'après les dispositions de l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.

Cet article prévoit que toutes les personnes auxquelles les décisions du juge aux affaires familiales sont notifiées sont en droit d'interjeter appel contre ces décisions devant la Cour d'appel.

Le délai de quarante jours pour interjeter appel court à partir du jour de la notification de la décision.

Article 1007-9

L'article 1007-9 prévoit qu'en principe l'appel interjeté contre une décision du juge aux affaires familiales doit être formé par une requête qui doit obligatoirement être signée par un avocat à la Cour. Contrairement à la procédure en première instance, la représentation par un avocat à la Cour est donc en principe obligatoire devant la Cour d'appel.

Cette requête doit être datée et doit contenir la constitution d'avocat de l'appelant, les noms, prénoms et domiciles de l'appelant, la date et le lieu de naissance de l'appelant. Lorsque la requête concerne les enfants communs leurs identités doivent être mentionnées dans la requête. Les prétentions de l'appelant doivent être formulées dans la requête tout comme un exposé sommaire des faits et moyens invoqués et les pièces que l'appelant entend invoquer.

La requête doit être déposée au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires.

Il appartient au greffe de la Cour d'appel de notifier la requête ainsi que les pièces à la partie intimée.

Les délais de fixation des litiges en instance d'appel sont identiques à ceux prévus à l'article 1007-3 pour les litiges en première instance devant le juge aux affaires familiales.

Une nouveauté introduite par le présent projet de loi est l'instauration d'une procédure orale en instance d'appel. Par conséquent, les articles 598 à 611 relatifs à la procédure de mise en état ne sont pas applicables pour les appels interjetés contre les décisions du juge aux affaires familiales.

A l'audience, les avocats des parties sont entendus en leurs conclusions orales. La chambre civile dispose toutefois de la faculté d'ordonner la comparution personnelle des parties lorsque cette audition est jugée nécessaire par la chambre civile. Cette audition n'est cependant pas obligatoire.

Le caractère oral de cette procédure s'inscrit dans l'objectif du Gouvernement de simplifier et d'accélérer les procédures tant en première qu'en deuxième instance.

Après avoir entendu les conclusions orales des avocats, voire après l'audition des parties, la chambre civile peut demander aux avocats de verser des conclusions écrites lorsqu'elle le juge nécessaire pour l'instruction du dossier. Tel pourrait notamment être le cas lorsque des difficultés juridiques particulières se présentent.

La production de conclusions écrites doit néanmoins rester l'exception.

En principe, il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque partie, sauf lorsque l'instruction de l'affaire nécessité des corps de conclusions supplémentaires. La chambre civile fixe le délai dans lequel les corps de conclusion doivent être déposés.

Tout comme en première instance, les décisions sont notifiées par la voie du greffe dans le respect des dispositions de l'article 170.

Article 1007-10

Les litiges sont portés en appel devant une chambre civile de la Cour d'appel. En principe, cette chambre de la Cour d'appel est composée de trois conseillers. Cependant, cette chambre peut décider de déléguer tout litige à une chambre civile composée d'un conseiller unique. Cette procédure permet un certain alignement de la procédure en appel à la procédure en première instance. Cette faculté permet également d'évacuer rapidement le contentieux qui ne comprend aucune difficulté juridique. Ainsi, cette procédure pourrait par exemple s'appliquer à un litige dont l'objet ne porte uniquement sur les heures précis de l'exercice de droit de visite ou sur la fixation d'une pension alimentaire.

La décision de renvoyer un litige devant une chambre civile et composée d'un seul conseiller n'est pas susceptible d'appel afin de ne pas retarder inutilement la durée de la procédure. Comme la décision de renvoi constitue une simple mesure d'organisation administrative de la Cour d'appel, une voie de recours ne serait pas opportune.

Article 1007-11

L'article 1007-11 introduit une procédure référé créé spécialement pour le juge aux affaires familiales. Dans la mesure où les requêtes adressées au juge aux affaires familiales sont renfermées dans des délais contraignants, la nécessité d'un référé tel qu'il existe actuellement n'est plus utile.

Cependant, en cas d'urgence absolue une partie peut former une requête en référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales. Cette exigence d'urgence absolue doit être précisée dans la requête. Peuvent être visées par exemple les situations de séparation d'un couple où une des parties se retrouve sans aucune ressource financière pour survivre.

Il appartient au juge aux affaires familiales de déterminer si la condition de l'urgence absolue est remplie pour chaque cas d'espèce et si tel n'est pas le cas, la requête doit être rejetée.

Pour que la requête en référé exceptionnel soit recevable, le juge aux affaires familiales doit déjà être saisi au moment du dépôt de la requête en référé par une requête au fond. Le but de cette exigence est d'éviter qu'une partie n'introduise une requête en référé afin d'obtenir des mesures provisoires sans qu'une procédure susceptible de convertir ou non ces mesures provisoire en mesures définitives ne soit déjà en cours.

L'objet de la requête en référé est limité à l'obtention de mesures provisoires.

La requête en référé est introduite par une requête déposée en original au greffe du même tribunal d'arrondissement que celui qui est compétent pour statuer sur la requête au fond. Les parties n'ont pas besoin de se faire assister par un avocat pour pouvoir introduire une requête en référé exceptionnel.

Le greffe du tribunal d'arrondissement convoque les parties dans les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile et dans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête au greffe. Les mentions prévues à l'article 80 du Nouveau Code de procédure civile doivent être, à peine de nullité, reprises dans les convocations.

La procédure de référé est une procédure orale et l'affaire est en principe plaidée à la première audience à laquelle la requête a été fixée. C'est uniquement sur demande dûment justifiée d'une des parties que le juge aux affaires familiales peut accorder des remises. Les articles 935, 937, 938 et 940 du Nouveau Code de procédure civile relatifs au référé sur assignation s'appliquent à la procédure de référé exceptionnel.

Les mesures provisoires ordonnées en application de la procédure de référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales au fond respectivement les mesures provisoires ordonnées par le juge aux affaires familiales sur fondement de la requête au fond acquièrent force exécutoire.

La décision du juge aux affaires familiales prend la forme d'une ordonnance qui est susceptible d'appel endéans un délai de quinze jours qui commence à courir à partir du jour de la notification de la décision dans les formes prévues à l'article 1007-9. En appel, la procédure applicable est identique à cette prévue en première instance.

Chapitre II. – *Dispositions applicables au divorce*

Article 1007-12

L'article 1007-12 règle spécifiquement la compétence territoriale du juge aux affaires familiales en matière de divorce.

Est ainsi compétent pour statuer sur le divorce et ses conséquences, y compris les mesures provisoires, le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun ou, à défaut, dans lequel la partie défenderesse ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'une des parties, a son domicile.

L'article reprend ainsi le principe de l'actuel article 234 du Code civil. Dans la mesure où il n'y a pas de défendeur en matière de divorce par consentement mutuel, il est précisé que pour ce type de divorce, est compétent le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun ou, à défaut, dans lequel l'une des parties a son domicile.

L'article s'applique sans préjudice des règles de compétence judiciaire déterminées par les dispositions communautaires ou internationales applicables, en l'espèce le Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (communément appelé règlement Bruxelles IIbis).

L'article 1007-12 s'applique tant que la procédure de divorce n'est pas achevée. Pour des questions relatives aux conséquences du divorce survenant après que le jugement prononçant le divorce et statuant sur ses conséquences ait acquis force de chose jugée, p.ex. des questions relatives à l'autorité parentale, la compétence territoriale du juge aux affaires familiales se déterminera selon les règles de droit commun applicables au juge aux affaires familiales, posées à l'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile.

Article 1007-13

L'article 1007-13 prévoit la procédure de saisine du juge aux affaires familiales dans le cadre des demandes de divorce par consentement mutuel.

Les règles procédurales applicables au divorce par consentement mutuel énoncées aux articles 1007-13 à 1007-22 sont calquées dans une large mesure sur la procédure „de droit commun" du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-3 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Cependant, les spécificités qui s'imposent en matière de procédure de divorce nécessitent par endroits un aménagement de ces règles de droit commun.

En l'absence de disposition particulière, ce sont les règles de procédure „de droit commun" applicables au juge aux affaires familiales qui s'appliquent à la procédure de divorce.

Concernant la saisine du juge aux affaires familiales en matière de divorce par consentement mutuel, l'article 1007-13 prévoit qu'elle se fait par requête conjointe des deux conjoints.

Les conjoints ne sont pas obligés de se faire assister par un avocat. Tout comme pour la procédure „de droit commun", l'absence de formalisme contraignant et la dispense de constituer avocat correspondent à la volonté de rendre la justice plus accessible pour les citoyens. Au regard de la complexité potentielle des enjeux en cause et de la suppression de la deuxième comparution, l'assistance d'un professionnel paraît toutefois très utile pour la rédaction de la convention réglant les conséquences du divorce. Pour cette raison, l'article 230 du Code civil tel que projeté dispose que cette convention doit être rédigée par un avocat ou un notaire.

La requête doit être datée et doit contenir outre les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints, leurs dates et lieux de naissance, la mention de l'identité des enfants communs ainsi que les prétentions des requérants. L'article énumère encore les pièces qui sont à joindre à la requête.

Article 1007-14

En vertu du paragraphe 1er, la date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des lettres prévues au paragraphe 2 sont inscrites par le greffier sur un registre non timbré tenu à ces fins.

La convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais précis. Ainsi, en vertu du paragraphe 2, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête. Cette convocation doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.

En vertu du paragraphe 3, le délai de comparution est de huit jours, auquel peuvent se rajouter le cas échéant les délais de distance.

Article 1007-15

En vertu de l'article 1007-15, les conjoints doivent se présenter en personne devant le juge aux affaires familiales afin que celui-ci puisse les entendre. Ils peuvent se faire assister chacun par un avocat ou par un seul avocat choisi d'un commun accord. L'assistance d'un avocat n'est pas obligatoire.

Les conjoints se présentent ensemble devant le juge. Toutefois, si celui-ci a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un des conjoints, il peut examiner la demande avec chacun des conjoints séparément, avant de les réunir.

Le juge autorise les conjoints à résider séparément pendant le temps de la procédure. En effet, il se peut que le juge ne prononce pas immédiatement le divorce, p.ex. s'il demande aux conjoints d'apporter des modifications à leur convention.

Il y a lieu de rappeler qu'en vertu de l'article 1007-6 tel que projeté, l'audience a lieu en chambre du conseil. Le jugement sera prononcé en audience publique.

Enfin, par souci de clarté, l'article 1007-15 précise que la procédure du référé exceptionnel prévue à l'article 1007-11 ne s'applique pas au divorce par consentement mutuel. Une telle procédure ne semble en effet pas nécessaire dans le contexte consensuel du divorce par consentement mutuel. En outre, le délai de convocation posé au paragraphe 2 de l'article 1007-14 doit assurer que les conjoints seront rapidement convoqués à l'audience, de sorte que le juge aux affaires familiales pourra se prononcer rapidement sur d'éventuelles urgences.

Article 1007-16

Le divorce est prononcé si les conditions relatives à la convention de divorce et au règlement des droits des conjoints sont satisfaites. L'intervention du ministère public n'est plus requise.

Il est dorénavant prévu que la convention de divorce est homologuée par le tribunal. Elle fera ainsi partie intégrante de la décision de divorce. Ceci facilitera la reconnaissance et l'exécution tant à l'intérieur du pays qu'à l'étranger non seulement de la décision ayant prononcé le divorce, mais également des mesures contenues dans la convention des parties telle qu'homologuée par le tribunal et notamment celles sur l'autorité parentale et le droit de visite et d'hébergement des enfants. Ainsi, cette convention de divorce sera considérée comme „décision" au sens des textes internationaux ou européens, tel le règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

Toutefois, en vertu de l'article 1007-17, la convention n'est pas homologuée si le tribunal estime qu'elle préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints. Il en va évidemment de même lorsque la convention contient une clause qui est contraire à l'ordre public.

Tant que la convention ne remplit pas les conditions pour être homologuée, le divorce ne peut pas être prononcé. Les conjoints restent bien sûr libres d'introduire à tout moment une demande de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Il découle de l'homologation qu'une nouvelle convention ne pourra venir modifier la convention homologuée qu'à condition d'être également homologuée.

Article 1007-17

Lorsque le juge estime que la convention contient des clauses qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut les faire modifier ou supprimer avec l'accord des parties et en présence du ou des avocats.

Concernant plus particulièrement les intérêts des conjoints, il convient de préciser que l'objectif du contrôle n'est pas de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes et raisonnables d'accepter une convention qui lui est défavorable. Le contrôle par le juge vise simplement à prévenir des cas de rigueur provoqués par une convention qui serait le fruit d'un déséquilibre manifeste entre les parties (p.ex. intimidation, dépendance économique …). L'échange avec les conjoints et, le cas échéant, leur(s) avocat(s) doit justement permettre au juge d'entendre leurs explications et de se convaincre de la réalité de leur volonté, notamment par rapport à des clauses qui peuvent paraître déséquilibrées.

Lorsque les parties refusent les modifications éventuellement demandées par le juge, celui-ci peut refuser l'homologation et demander qu'une nouvelle convention lui soit soumise dans un délai ne pouvant dépasser six mois.

A défaut de présentation d'une nouvelle convention, la demande de divorce est caduque. Si une nouvelle convention est présentée, mais qu'elle contient toujours des dispositions qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé.

Le texte ne prévoit pas de „passerelle" automatique vers la procédure de divorce pour rupture irrémédiable en cas de refus d'homologation ou de non-présentation d'une nouvelle convention. Il appar-

tient aux conjoints de décider s'ils souhaitent introduire une nouvelle demande de divorce par consentement mutuel ou une demande de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Article 1007-18

En vertu de l'article 1007-17, le juge peut dans certaines circonstances refuser l'homologation de la convention et demander aux parties de lui soumettre une nouvelle convention. Dans un tel cas, l'article 1007-18 autorise néanmoins le juge à homologuer les mesures provisoires que les parties s'accordent à prendre. S'agissant seulement de mesures provisoires, seul l'intérêt des enfants est vérifié par rapport à celles-ci.

Néanmoins, en cas de caducité de la demande ou en cas de refus de prononcer le divorce, ces mesures provisoires prennent automatiquement fin. En cas de refus de prononcer le divorce, elles prennent fin le jour où la décision de refus acquiert force de chose jugée. En cas de caducité, les mesures prennent fin le jour où la demande devient caduque.

Article 1007-19

Le paragraphe 1er de l'article 1007-19 rend applicables à la procédure de divorce par consentement mutuel deux articles du Paragraphe 3 – Dispositions particulières – du Titre VI.bis, à savoir l'article 1007-51 relatif à la possibilité pour le juge aux affaires familiales d'ordonner une enquête sociale et l'article 1007-54, qui fournit une liste non limitative d'éléments qui pourront guider le juge aux affaires familiales dans l'appréciation de l'intérêt des enfants dans le cadre de la convention de divorce par consentement mutuel. Ces deux dispositions s'appliquent sans préjudice de toute autre mesure d'instruction visée au Livre IV., Titre XV. – Des mesures d'instruction ou d'expertise visée à la Section IV. – L'expertise du Titre XIX. – Mesures d'instruction exécutées par un technicien – que le juge peut ordonner.

Les autres dispositions du Paragraphe 3 n'ont pas été reprises dans la mesure où soit elles se réfèrent à des situations qui ne sont guère susceptibles de se présenter dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel (p.ex. l'article 1007-56 relatif au déplacement illicite de l'enfant), soit elle ne sont pas jugées nécessaires et risquent d'alourdir indûment la procédure, qui se veut consensuelle, (p. ex. l'article 1007-57), soit encore parce que des dispositions spécifiques sont prévues dans le cadre de la procédure de divorce par consentement mutuel (p.ex. les articles 1007-52 et 1007-53). Evidemment, en cas de risque de déplacement illicite, l'article 1007-56 pourra toujours être appliqué, indépendamment du fait qu'une procédure de divorce par consentement mutuel soit en cours ou non.

Le paragraphe 2 concerne l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention. Il est précisé que pour cette appréciation, le juge aux affaires familiales se fonde uniquement sur les éléments qui lui sont fournis par les parties. Il n'a donc pas à vérifier l'exactitude ou l'exhaustivité des informations fournies.

Article 1007-20

Les articles 1007-20 et 1007-21 posent les règles relatives à l'appel des décisions du juge aux affaires familiales en matière de divorce par consentement mutuel.

En l'absence de disposition spécifique prévue aux articles 1007-20 et 1007-21, c'est le „droit commun" de l'appel des décisions du juge aux affaires familiales, exposé aux articles 1007-8 à 1007-10, qui s'applique. En matière de divorce par consentement mutuel, seule la décision qui ne prononce pas le divorce par consentement mutuel peut faire l'objet d'un appel. Seuls les conjoints peuvent interjeter appel, et l'appel doit être interjeté par les deux conjoints.

La décision qui prononce le divorce par consentement mutuel n'est donc pas susceptible d'appel.

Il convient encore de rappeler dans ce contexte qu'en vertu de l'article 243 du Code civil tel que projeté, la décision qui prononce le divorce par consentement mutuel acquiert force de chose jugée à la date du prononcé.

Article 1007-21

En vertu de l'article 1007-21, l'appel est porté devant une chambre civile réservée de la Cour d'appel, composée de trois conseillers. La délégation à un conseiller unique, prévue à l'article 1007-10, n'est pas possible dans le cadre de la procédure de divorce par consentement mutuel.

L'appel est introduit par requête. L'assistance d'un avocat à la Cour est obligatoire.

La requête doit être datée, contenir les noms, prénoms et domiciles des appelants, leurs dates et lieux de naissance et, le cas échéant, l'identité des enfants communs ainsi qu'une copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé. Les prétentions des appelants doivent être formulées dans la requête ainsi qu'un exposé sommaire des faits et moyens invoqués et les pièces dont les appelants entendent se servir.

La requête doit être déposée au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires. Les parties sont convoquées par le greffe dans le délai de quinzaine, par lettre recommandée.

Tout comme pour la procédure d'appel „de droit commun" contre les décisions du juge aux affaires familiales, la procédure est orale.

Par conséquent, les articles 598 à 611 relatifs à la procédure de mise en état ne sont pas applicables pour les appels interjetés contre les décisions du juge aux affaires familiales.

A l'audience, les avocats des parties sont entendus en leurs conclusions orales. La chambre civile dispose toutefois de la faculté d'ordonner la comparution personnelle des parties lorsque cette audition est jugée nécessaire par la chambre civile. Cette audition n'est cependant pas obligatoire.

Le caractère oral de la procédure s'inscrit dans l'objectif du Gouvernement de simplifier et d'accélérer les procédures tant en première qu'en deuxième instance.

Après avoir entendu les conclusions orales des avocats, voire après l'audition des parties, la chambre civile peut demander aux avocats de verser des conclusions écrites lorsqu'elle le juge nécessaire pour l'instruction du dossier. Tel pourrait notamment être le cas lorsque des difficultés juridiques particulières se présentent.

La production de conclusions écrites doit néanmoins rester l'exception.

Contrairement à la procédure „de droit commun" devant le juge aux affaires familiales, en matière de divorce par consentement mutuel, il ne peut en principe y avoir plus d'un corps de conclusions de la part de chaque partie, sauf lorsque l'instruction de l'affaire nécessite des corps de conclusions supplémentaires.

Tout comme en première instance, les décisions sont notifiées par la voie du greffe dans le respect des dispositions de l'article 170.

Article 1007-22

L'article 1007-22 reprend l'article 291 actuel du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

Article 1007-23

L'article 1007-23 prévoit la procédure de saisine du juge aux affaires familiales dans le cadre des demandes de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Les règles procédurales applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales énoncées aux articles 1007-23 et suivants sont calquées dans une certaine mesure sur la procédure „de droit commun" du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-3 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Cependant, les spécificités qui s'imposent en matière de procédure de divorce pour rupture irrémédiable nécessitent un aménagement de ces règles de droit commun.

En l'absence de disposition particulière, les règles de procédure de droit commun applicables au juge aux affaires familiales restent applicables à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

En ce qui concerne la saisine du juge aux affaires familiales en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, l'article 1007-23 prévoit qu'elle se fait par requête unilatérale ou, en cas d'accord des conjoints sur le principe du divorce, par requête conjointe.

L'assistance d'un avocat est obligatoire.

La requête doit être datée et contenir outre les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints, leurs dates et lieux de naissance, la mention de l'identité des enfants communs ainsi que les prétentions du ou des requérant(s). L'article énumère encore les pièces qui sont à joindre à la requête. Il importe que les parties soumettent un dossier complet dès le stade de l'introduction de la requête afin que l'audience visée à l'article 1007-25 soit utile.

La requête peut enfin contenir les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que des enfants. En effet, les mesures provisoires ne sont désormais plus fixées dans le cadre d'une instance distincte devant le juge des référés, mais elles

sont traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond. Il convient dans ce contexte de rappeler que les délais fixés à l'article 1007-24 tel que projeté garantissent que les affaires seront appelées à l'audience au plus tard sept semaines après le dépôt de la requête (sans préjudice d'éventuels délais de distance). Bien évidemment, les mesures provisoires, de par leur nature, feront normalement l'objet d'une ordonnance séparée, qui interviendra avant le jugement portant sur le fond, et qui sera immédiatement susceptible d'appel.

Lorsque les demandes relatives aux mesures provisoires ne sont pas contenues dans la requête, elles pourront être formulées en cours d'instance par voie de conclusions.

Il convient enfin de préciser qu'en vertu de l'article 1007-49, la procédure de référé exceptionnel prévue à l'article 1007-11 est également applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Le référé exceptionnel étant réservé aux cas d'urgence absolue dûment justifiée, et au regard des délais prévus par l'article 1007-24, le recours à cette procédure devra néanmoins constituer l'exception en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Article 1007-24

En vertu du paragraphe 1er de l'article 1007-24, la date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des lettres prévues au paragraphe 2 sont inscrites par le greffier sur un registre non timbré tenu à ces fins.

Le paragraphe 2 enferme la convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales dans des délais précis. Ainsi, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête. Cette convocation doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile et doit contenir, à peine de nullité, les indications prescrites par l'article 80 du même Code. Enfin, mention doit être faite de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

Le paragraphe 3 fixe le délai de comparution à huit jours, outre les délais de distance, le cas échéant.

Enfin, en vertu du paragraphe 4 les requêtes doivent être fixées endéans un délai d'un mois à compter de l'expiration du délai de comparution.

La réunion de tous ces délais implique que l'affaire doit être obligatoirement fixée à une audience du juge aux affaires familiales dans un délai se situant entre huit jours et sept semaines à compter du dépôt de la requête, sauf lorsqu'il y a lieu de rajouter les délais de distance. Cette obligation est destinée à garantir que les affaires soient exposées dans un délai raisonnable devant le juge aux affaires familiales afin que les conflits éventuels soient résolus rapidement et les situations des conjoints et des enfants réglées avant que des situations de fait ne s'installent et afin d'éviter un enlisement risquant de mener à une exacerbation des conflits entre les parties.

Article 1007-25

En vertu de l'article 1007-25 le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints en présence du ou des avocats, avant de les réunir. Cette obligation s'inscrit dans la logique de pacification de la procédure, qui met l'accent sur la médiation et les accords amiables. Le juge aux affaires familiales est appelé à jouer un rôle clef dans cette nouvelle procédure qui, dans une première phase, est une procédure orale. En s'entretenant directement avec les parties, il sera mieux à même d'identifier d'éventuels points de convergence et de guider les parties dans la recherche de solutions amiables.

Dans le même esprit, le juge aux affaires familiales doit rendre les conjoints attentifs à la possibilité de résoudre leur litige par la médiation familiale. Le juge peut ordonner la surséance à la procédure afin de permettre aux conjoints de recueillir toutes les informations y relatives. Cette surséance ne peut cependant dépasser un mois.

Ce n'est que dans une deuxième phase que la procédure pourra devenir écrite en vertu de l'article 1007-28. La phase orale doit pour ainsi dire permettre de „faire le tri", d'identifier les points sur lesquels des solutions consensuelles sont envisageables et d'évacuer autant d'éléments que possible. Ce n'est que lorsque des difficultés subsistent à l'issue de la phase orale que le juge pourra demander aux parties de verser des conclusions écrites, conformément à l'article 1007-28.

Article 1007-26

L'article 1007-26 vise l'hypothèse où les conjoints s'accordent sur le principe du divorce, mais pas sur (toutes) les conséquences. Dans ce cas, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les consé-

quences du divorce à l'amiable. Dans son jugement, il pourra tenir compte d'accords éventuellement intervenus hors médiation familiale, à condition qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et des conjoints. Tout comme dans le cadre du divorce par consentement mutuel, le contrôle par le juge de la conformité d'éventuels accords à l'intérêt des conjoints n'a ici pas pour objectif de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes et raisonnables d'accepter des arrangements qui peuvent paraître déséquilibrés. Le contrôle par le juge vise simplement à prévenir des cas de rigueur provoqués par un accord qui serait le fruit d'un déséquilibre manifeste entre les parties. Il faut s'attendre à ce que de tels cas de figure soient très rares dans le cadre d'un divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, dans la mesure où les deux conjoints sont assistés par un avocat.

Article 1007-27

L'article 1007-27 vise l'hypothèse où l'un des conjoints conteste la rupture irrémédiable et s'oppose donc au divorce.

La notion de rupture irrémédiable n'est pas définie et il n'y a pas à strictement parler de preuve à rapporter. Lorsqu'un conjoint conteste la rupture irrémédiable, le juge peut ordonner la surséance à la procédure afin de donner aux conjoints l'occasion de se concilier. Il résulte des articles 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile et 239 du Code civil que si, à l'issue de la surséance, le conjoint demandeur persiste dans sa demande, il est considéré que la rupture irrémédiable est établie.

La surséance ne peut être supérieure à trois mois, renouvelable une fois. En l'absence d'une réconciliation, ce délai doit d'une part éviter qu'un conjoint qui persiste dans sa volonté de divorcer ne soit retenu dans les liens du mariage pendant une durée indéterminée et d'autre part permettre au conjoint défendeur de composer avec la réalité d'un divorce lorsqu'il s'avère que celui-ci devient inévitable et de commencer à prendre des dispositions pour le futur.

Article 1007-28

Tel qu'indiqué sous l'article 1007-25, la procédure est principalement orale. Ce n'est que lorsque des difficultés subsistent à l'issue des audiences visées audit article que le juge pourra demander aux parties de verser des conclusions écrites. Il convient de préciser qu'il s'agit là d'une faculté pour le juge. Par ailleurs, le renvoi aux „audiences visées à l'article 1007-25" n'exclut pas la possibilité pour le juge aux affaires familiales de refixer une affaire pendant la phase orale s'il l'estime nécessaire pour l'instruction du dossier.

Dans un souci d'accélération de la procédure, l'article 1007-28 limite le nombre de corps de conclusions à deux et fixe des délais stricts pour les verser. Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge peut ordonner la production de conclusions supplémentaires.

L'article 1007-28 s'applique bien évidemment sans préjudice du droit du juge aux affaires familiales de faire comparaître personnellement les parties pendant la phase écrite de la procédure ou d'ordonner d'autres mesures d'instruction visées au Livre IV., Titre XV. – Des mesures d'instruction ou d'expertise visée à la Section IV. – L'expertise du Titre XIX. – Mesures d'instruction exécutées par un technicien.

Article 1007-29

L'article 1007-29 dispose que le ministère public et, le cas échéant, l'avocat de l'enfant peut être entendu en leurs conclusions orales, à leur demande ou à la demande du juge aux affaires familiales.

Le ministère public sera en pratique surtout entendu lorsque des faits visés à l'article 254 du Code civil sont reprochés à un conjoint, ou lorsque les intérêts des enfants sont en jeu. Pour ce dernier cas de figure, on peut toutefois s'attendre à ce qu'avec l'augmentation des désignations d'avocats des enfants, des conclusions du ministère public seront moins souvent demandées.

Il est encore précisé que, conformément au principe du contradictoire, le ministère public respectivement l'avocat de l'enfant seront entendus en présence des parties.

Article 1007-30

L'article 1007-30 rend applicables à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales certains articles du Paragraphe 3 – Dispositions particulières – du Titre VI.bis, à savoir l'article 1007-51 et les articles 1007-54 à 1007-58.

Ces dispositions s'appliquent sans préjudice de toute autre mesure d'instruction visée au Livre IV., Titre XV. – Des mesures d'instruction ou d'expertise visée à la Section IV. – L'expertise du Titre XIX. – Mesures d'instruction exécutées par un technicien – que le juge peut ordonner.

Article 1007-31

Toujours dans l'esprit de favoriser les solutions amiables, l'article 1007-31 précise que tant que la cause n'a pas été prise en délibéré, le juge aux affaires familiales peut à tout moment prononcer la surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recourir à la médiation familiale.

Article 1007-32

Les dispositions relatives à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales s'inscrivent dans une approche tendant à favoriser la pacification des relations et le règlement amiable des conséquences du divorce. C'est dans cette même optique de pacification que le divorce pour faute est aboli par le présent projet de loi.

Toutefois, certains comportements sont considérés comme tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre d'une procédure de divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales, limitativement énumérées à l'article 254 du Code civil tel que projeté, commises contre le conjoint ou les enfants vivant au même foyer, ainsi que la tentative de commettre l'une de ces infractions (attentat à la pudeur (art. 372 du Code pénal), viol (art. 375 du Code pénal), circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur (art. 376 et 377 du Code pénal), coups et blessures volontaires avec circonstances aggravantes (art. 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 405 et 409 du Code pénal), homicide et lésions corporelles volontaires (art. 392 du Code pénal), meurtre (art. 393 du Code pénal), assassinat (art. 394 du Code pénal), infanticide (art. 396 du Code pénal) et empoisonnement (art. 397 du Code pénal)).

La commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct, mais elle est prise en compte au niveau des conséquences du divorce, conformément aux articles 254 à 256 du Code civil et au niveau du déroulement de la procédure de divorce, conformément à l'article 1007-32 du Nouveau Code de procédure civile.

Ainsi, lorsqu'un conjoint a été condamné pour un fait visé à l'article 254 du Code civil, ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un tel fait, les articles 1007-25, alinéas 3 et 4, 1007-27 et 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile ne s'appliquent pas. Il ne serait en effet pas concevable que dans un tel cas l'auteur présumé, défendeur à la demande de divorce, puisse demander la surséance en vue d'une réconciliation ou d'une médiation.

En outre, le juge peut décider, à la demande d'une partie, d'entendre les avocats des conjoints au lieu de réunir ceux-ci en personne. En effet, lorsque des violences graves ont été commises par un conjoint envers l'autre conjoint ou en enfant vivant au foyer, il n'est pas souhaitable d'exiger dans tous les cas que le conjoint non auteur doit de nouveau faire personnellement face au conjoint auteur dans le cadre de la procédure de divorce.

L'article 1007-32 s'applique bien évidemment sans préjudice des dispositions relatives à la violence domestique et sans préjudice de la possibilité pour le juge aux affaires familiales de fixer des mesures provisoires conformément aux articles 1007-44 et suivants.

Article 1007-33

L'article 1007-33 est dans une certaine mesure le pendant de l'actuel article 235 du Code civil. Dans la mesure où une condamnation pour un des faits visés à l'article 254 du Code civil pourra emporter, en vertu des articles 254 à 256 du Code civil, des conséquences au niveau de la pension alimentaire et des dommages-intérêts accordés le cas échéant, le juge aux affaires familiales doit pouvoir décider de surseoir à statuer sur les conséquences du divorce lorsqu'une plainte a été déposée pour un tel fait.

Le prononcé du divorce et la liquidation et le partage de la communauté ne doivent par contre pas être retardés. En effet, d'une part, le prononcé est basé sur la rupture irrémédiable des relations conjugales, indépendamment de la commission ou non d'un fait visé à l'article 254 du Code civil. D'autre part, il faut éviter de „bloquer" les conjoints au niveau de la liquidation et du partage de la communauté, sachant qu'un certain temps peut s'écouler avant de connaître l'issue de la procédure pénale.

Dans les cas visés à l'article 1007-33, les mesures provisoires visées aux articles 1007-44 et suivants doivent pouvoir continuer de s'appliquer, jusqu'à ce qu'une nouvelle décision puisse statuer de manière définitive sur les conséquences du divorce.

Le terme „définitif" se comprend comme mettant fin aux mesures provisoires et ne fait pas référence au caractère appelable ou non de la décision.

La simple faculté du juge de prononcer la surséance, compte tenu de tous les éléments en cause, vise à donner suffisamment de flexibilité au juge au vu de la variété de situations pouvant se présenter en pratique.

Si le ministère public est entendu en ses conclusions orales, il convient néanmoins de rappeler que l'appréciation du juge dans le cadre de l'article 1007-33 ne vaut évidemment que pour les besoins de cet article et ne préjuge en rien l'issue du volet pénal.

Article 1007-34

En vertu de l'article 1007-34, le juge aux affaires familiales, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-27, constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce et statue sur les conséquences, sous réserve de l'article 1007-33, qui vise les cas où une plainte a été déposée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil.

La rupture irrémédiable est établie soit par l'accord des conjoints quant au principe du divorce, soit, en cas de demande d'un seul conjoint, par l'absence d'une réconciliation des conjoints à l'issue des délais visés à l'article 1007-27. La condition de l'absence d'une réconciliation ne peut évidemment jouer que si l'article 1007-27 est applicable. Il convient de rappeler que l'article 1007-27 ne s'applique pas si un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article. Dans un tel cas, la rupture irrémédiable sera donc établie par la requête déposée par le conjoint non auteur. Il va de soi que si les conjoints devaient néanmoins se réconcilier, le conjoint demandeur sera toujours libre de retirer sa demande de divorce.

Article 1007-35

L'article 1007-35 correspond pour l'essentiel à l'article 258 actuel du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

Article 1007-36

L'article 1007-36 constitue le pendant de l'actuel article 261-1, alinéas 1 et 2 du Code civil. Comme la demande de divorce est désormais introduite par voie de requête, le jugement est notifié par la voie du greffe.

Article 1007-37

L'article 1007-37 constitue le pendant de l'actuel article 261-1, alinéa 3 du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

Article 1007-38

L'article 1007-38 prévoit le principe de l'acquiescement au jugement qui prononce le divorce. L'acquiescement peut être limité au principe de la rupture irrémédiable des relations conjugales et ne pas interdire l'appel sur des mesures accessoires au jugement de divorce. Les transcriptions des jugements de divorce se font souvent sur base de l'acquiescement d'une des parties, c'est-à-dire à un moment où un appel incident sur le divorce, ou même un appel principal, par application du principe que „nul ne se forclot lui-même" est en principe toujours possible.

Article 1007-39

L'article 1007-39 pose le délai pour interjeter appel et n'appelle pas de commentaire.

Article 1007-40

Les articles 1007-40 et 1007-41 posent les règles relatives à l'appel. Celles-ci sont largement calquées sur la procédure „de droit commun" du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-8 à 1007-10.

En l'absence de disposition particulière prévue aux articles 1007-40 et 1007-41, c'est ce droit commun de l'appel des décisions du juge aux affaires familiales qui s'applique.

L'article 1007-40 vise les jugements portant sur le fond. Les mesures provisoires, bien qu'étant traitées dans la même instance et par le même juge que le fond, font normalement, de par leur nature, l'objet d'un jugement séparé. L'appel contre les jugements portant sur les mesures provisoires est réglé à l'article 1007-47.

L'appel contre le jugement portant sur le fond est porté devant une chambre collégiale civile de la Cour d'appel composée de trois conseillers. La délégation à un conseiller unique, prévue à l'article 1007-10, n'est pas possible dans le cadre de la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

L'appel est introduit par requête déposée en trois exemplaires au greffe de la Cour d'appel. L'assistance d'un avocat à la Cour est obligatoire, comme en première instance.

La requête doit être datée, contenir les noms, prénoms et domiciles des appelants, leurs dates et lieux de naissance et, le cas échéant, l'identité des enfants communs et une copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé. Les prétentions des appelants doivent être formulées dans la requête ainsi qu'un exposé sommaire des faits et moyens invoqués et les pièces dont les appelants entendent se servir.

Il appartient au greffe de la Cour d'appel de notifier la requête ainsi que les pièces à la partie intimée.

Les délais de fixation des litiges en instance d'appel sont identiques à ceux prévus à l'article 1007-24 pour les litiges en première instance devant le juge aux affaires familiales.

Une nouveauté introduite par le présent projet de loi est l'instauration d'une procédure orale en instance d'appel. Par conséquent, les articles 598 à 611 relatifs à la procédure de mise en état ne sont pas applicables pour les appels interjetés contre les décisions du juge aux affaires familiales.

A l'audience, les avocats des parties sont entendus en leurs conclusions orales. La chambre civile dispose toutefois de la faculté d'ordonner la comparution personnelle des parties lorsque cette audition est jugée nécessaire par la chambre civile. Cette audition n'est cependant pas obligatoire.

Le caractère oral de cette procédure s'inscrit dans l'objectif du Gouvernement de simplifier et d'accélérer les procédures tant en première qu'en deuxième instance.

Après avoir entendu les conclusions orales des avocats, voire après l'audition des parties, la chambre civile peut demander aux avocats de verser des conclusions écrites lorsqu'elle le juge nécessaire pour l'instruction du dossier. Tel pourrait notamment être le cas lorsque des difficultés juridiques particulières se présentent.

La production de conclusions écrites doit néanmoins rester l'exception.

En principe, il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque partie, sauf lorsque l'instruction de l'affaire nécessité des corps de conclusions supplémentaires. La chambre civile fixe le délai dans lequel les corps de conclusion doivent être déposés.

Tout comme en première instance, les décisions sont notifiées par la voie du greffe dans le respect des dispositions de l'article 170.

Article 1007-41

L'article 1007-41 précise que l'arrêt d'appel est notifié par la voie du greffe.

Article 1007-42

Le pourvoi en cassation est suspensif. Ceci ne constitue pas une innovation par rapport à l'actuel article 263, alinéa 3 du Code civil. Par contre, il convient de souligner que le délai de trois mois pour se pourvoir en cassation prévu à l'actuel article 263, alinéa 3 du Code civil n'est pas maintenu. Le délai pour se pourvoir en cassation est donc dorénavant le délai de droit commun, soit deux mois.

Article 1007-43

L'article 1007-43 correspond à l'alinéa 2 de l'actuel article 244 du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

A noter qu'un désistement est toujours possible conformément aux articles 545 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Article 1007-44

En vertu des articles 234 et suivants du Code civil tels que projetés, chacune des parties à une procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants.

Les articles 1007-44 à 1007-48 visent la procédure relative à la fixation de ces mesures provisoires. Celles-ci ne sont désormais plus toisées dans le cadre d'une instance distincte devant le juge des référés, mais elles sont traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond. Il convient dans ce contexte de rappeler que les délais fixés à l'article 1007-24 tel que projeté garantissent que les affaires seront appelées à l'audience au plus tard sept semaines après le dépôt de la requête (sans préjudice d'éventuels délais de distance). Les mesures provisoires, de par leur nature, feront normalement l'objet d'une ordonnance séparée, qui interviendra avant le jugement portant sur le fond, et qui sera immédiatement susceptible d'appel.

Il convient de préciser qu'en vertu de l'article 1007-49, la procédure de référé exceptionnel prévue à l'article 1007-11 est également applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Le référé exceptionnel étant réservé aux cas d'urgence absolue dûment justifiée, et au regard des délais prévus par l'article 1007-24, le recours à cette procédure devra néanmoins constituer l'exception en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Lorsque les demandes relatives aux mesures provisoires ne sont pas contenues dans la requête, elles peuvent être formulées en cours d'instance par voie de conclusions.

Il est encore précisé à l'article 1007-44 que pour la fixation des mesures provisoires, le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par les enfants mineurs dans les conditions de l'article 388-1 du Code civil et que le ministère public peut prendre tous renseignements utiles.

Enfin, les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 du Paragraphe 3 – Dispositions particulières – du Titre VI.bis sont rendus applicables aux mesures provisoires fixées dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Quant au fond, l'on peut rappeler que le projet de loi maintient pour l'essentiel le système actuel aux articles 234 et suivants du Code civil tels que projetés, qui reprennent largement les articles 267 à 271 actuels du Code civil.

Article 1007-45

L'article 1007-45 précise que l'ordonnance portant sur les mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe. Cette notification doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.

Article 1007-46

L'article 1007-46 rend applicables les articles 938 et 940 du Nouveau Code de procédure civile à l'ordonnance portant sur les mesures provisoires.

Article 1007-47

Puisqu'en première instance le fond et les mesures provisoires sont tranchés dans le cadre de la même instance, il paraît cohérent d'aligner, du moins dans une certaine mesure, la procédure d'appel contre l'ordonnance portant sur les mesures provisoires à la procédure applicable à l'appel contre le jugement portant sur le fond.

Ainsi, comme pour l'appel contre le fond, l'appel contre les mesures provisoires est introduit par voie de requête et l'assistance d'un avocat est obligatoire.

Par contre, le délai d'appel contre les ordonnances portant sur les mesures provisoires est fixé à quinze jours à partir de la notification. En vertu de l'article 1007-10, applicable à l'appel contre les mesures provisoires en l'absence de disposition particulière, l'appel est porté devant une chambre civile de la Cour d'appel constituée de trois conseillers, qui peut toutefois décide de déléguer l'affaire à une chambre composée d'un conseiller unique. L'appel est jugé selon la même procédure qu'en première instance, c'est-à-dire une procédure à caractère „mixte", orale et écrite.

Article 1007-48

En vertu de l'article 1007-48 le délai d'opposition est de huit jours. Il court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal.

Article 1007-49

Tel qu'indiqué dans le commentaire portant sur l'article 1007-44, les mesures provisoires sont normalement traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond.

Toutefois, pour les cas d'urgence absolue dûment justifiée, une procédure de référé exceptionnel est prévue à l'article 1007-11. Bien que l'article 1007-11 fasse partie du „droit commun" applicable au juge aux affaires familiales, par souci de clarté l'article 1007-49 précise que l'article 1007-11 est applicable en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, lorsque les conditions exigées sont réunies. Le recours à cette procédure de référé exceptionnel devra néanmoins constituer l'exception en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Chapitre III. – *Dispositions particulières*

Article 1007-50

L'article 1007-50 prévoit que le mineur peut directement s'adresser au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant. Ceci est une importante nouveauté du présent projet de loi.

Actuellement, il arrive régulièrement qu'un mineur écrive au juge de la jeunesse pour se plaindre de l'exercice de l'autorité parentale le concernant ou en demandant de voir plus respectivement de voir moins le parent auprès duquel il ne réside pas habituellement. Dans ce cas, le juge de la jeunesse transmet ce courrier au parquet en lui demandant d'apprécier l'opportunité de saisir le juge compétent. Le parquet, ne disposant pas d'autres informations que celles contenues dans le courrier du mineur, ne peut utilement se faire une idée sur le bien fondée des demandes du mineur. Par conséquent, il saisit le juge de la jeunesse sur base de l'article 302 alinéa 2 du Code civil.

Diverses organisations œuvrant pour la protection des droits des enfants tant au niveau national qu'au niveau international plaident depuis longtemps pour un accès plus direct des mineurs aux juridictions pour les sujets les concernant directement. Le Gouvernement, partageant cette approche a dès lors décidé d'introduire la procédure prévue au présent article.

En cas de demande formulée personnellement par un mineur, le juge aux affaires familiales procède, par voie d'ordonnance à la nomination d'un avocat à ce mineur. La mission de cet avocat est tout d'abord de se concerter avec le mineur sur les doléances de celui-ci ainsi que de s'entretenir avec les parents du mineur sur les demandes formulées par le mineur. Lorsqu'il le juge opportun, l'avocat de l'enfant introduit une requête en modification de l'autorité parentale et/ou en modification du droit de visite et d'hébergement auprès du juge aux affaires familiales.

Lorsque le mineur dispose déjà d'un avocat qui lui avait été nommé par exemple lors de la procédure de divorce de ses parents, la demande du mineur est immédiatement communiquée à cet avocat.

L'avocat de l'enfant dispose d'un délai de deux mois pour introduire une requête auprès du juge aux affaires familiales. Ce délai commence à courir soit à partir de la nomination de l'avocat soit à partir de la communication de la demande à l'avocat du mineur. L'existence de ce délai se justifie par le souci de garantir que les demandes du mineur soient rapidement prises en compte par son avocat. Ceci permet également au mineur de constater que son avis compte et que ses doléances sont prises au sérieux.

Au niveau procédural, le juge aux affaires familiales est valablement saisi par la requête de l'avocat et non pas par le courrier du mineur et les délais prévus à l'article 1007-3 commencent à courir à partir de la date du dépôt de la requête de l'avocat.

La demande du mineur adressée au juge aux affaires familiales ainsi que l'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant sont notifiées aux parents dans un but de transparence. Les parents sont en droit de savoir que leur enfant s'est adressé au juge aux affaires familiales et que la procédure prévue au présent article a été enclenchée. Cependant, l'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel. L'enfant est en droit de se faire assister par un avocat et ce droit ne doit pas pouvoir être contesté par une voie de recours exercée par un des parents.

Article 1007-51

Outre les mesures d'instruction usuelles, le juge aux affaires familiales peut, sur sa propre initiative ou sur demande d'une partie ordonner la rédaction d'une enquête sociale lorsqu'il estime qu'il ne dispose pas de suffisamment d'informations pour statuer.

Le but de l'enquête sociale est d'éclaircir le juge aux affaires familiales sur la situation concrète de la famille et doit par exemple permettre au juge aux affaires familiales d'apprécier si les demandes des parents quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale sont réalisables en pratique. Ceci peut par exemple consister à vérifier que le parent qui sollicite la résidence ou un droit d'hébergement de l'enfant auprès de lui dispose d'un logement adapté à l'accueil de l'enfant.

L'enquête sociale est formalisée dans un rapport qui comporte les constatations objectives de l'enquêteur et qui peut contenir des suggestions de l'enquêteur.

Les enquêtes sociales sont réalisées par le Service central d'assistance sociale (SCAS) qui travaille sous l'égide du Parquet Général.

Article 1007-52

Tout comme pour la procédure de droit commun, la convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales pour les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement est enfermée dans des délais précis.

Ainsi, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête. Cette convocation doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile et doit sous peine de nullité contenir les mentions prescrites à l'article 80. Le délai de comparution est de huit jours. Par exception à la procédure de droit commun applicable au juge aux affaires familiales, les délais de distance prévus à l'article 1007-3 (6) ne sont pas applicables aux requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement.

La convocation est accompagnée de la requête. Enfin, les requêtes doivent être fixées endéans un délai d'un mois à compter de l'expiration du délai de comparution. La réunion de tous ces délais implique que le litige faisant l'objet de la requête doit être obligatoirement fixé à une audience du juge aux affaires familiales dans un délai se situant entre 8 jours et au maximum 7 semaines à compter du dépôt de la requête.

Cette obligation vise à garantir que les affaires relatives à l'exercice de l'autorité parentale soient exposées dans un délai raisonnable, en respectant les droits de chacune des parties, devant le juge aux affaires familiales et d'éviter ainsi que des situations de fait s'installent.

Ce risque existe surtout en matière d'exercice du droit de visite et d'hébergement où il arrive régulièrement que le parent auprès de qui l'enfant demeure habituellement refuse de remettre l'enfant à l'autre parent sous prétexte qu'aucun droit de visite n'a été fixé judiciairement. Dans ces situations, il y a urgence à convoquer les parents pour éviter une rupture des liens entre l'enfant et le parent auprès duquel l'enfant ne réside pas habituellement. Le délai de 7 semaines étant le délai maximal, la fixation à la prochaine audience utile devrait être la règle dans les litiges où un parent est complètement coupé du contact avec son enfant.

Article 1007-53

Lorsque les parents sont d'accord sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale qui comprend outre l'autorité parentale proprement dite, le choix du domicile de l'enfant et l'exercice du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le juge aux affaires familiales par une requête conjointe pour faire homologuer leur accord.

Les parents ne sont cependant pas obligés de demander l'homologation de leur convention. Si les parties sont d'accords sur tous les points et qu'ils n'en ressentent pas la nécessité, ils peuvent s'en tenir à leur accord non homologué.

Cependant, une convention homologuée par le juge aux affaires familiales est nécessaire pour le cas échéant obtenir une condamnation du chef de l'infraction de non-représentation d'enfant (article 371-1 du Code pénal), la détention „d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire" étant un des éléments constitutifs de cette infraction.

Article 1007-54

Lorsque les parents ne trouvent pas d'accord sur une ou toutes les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, ils doivent saisir le juge aux affaires familiales conformément à la procédure prévue à l'article 1007-3. Pour toiser les modalités de l'exercice de l'autorité parentale le juge aux affaires familiales peut prendre en considération tous les éléments à sa disposition. L'intérêt supérieur de

l'enfant doit être l'objectif ultime recherché par le juge aux affaires familiales. L'intérêt de l'enfant est prioritaire par rapport aux intérêts des parents.

L'article 1007-54 énumère quelques critères que le juge aux affaires familiales peut prendre en considération pour déterminer les modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Ainsi le juge aux affaires familiales peut prendre en considération la pratique que les parents appliquent et ce même avant la saisine du juge aux affaires familiales et les accords que les parents ont pu trouver antérieurement. La prise en compte de ces critères peut permettre au juge aux affaires familiales de déterminer si la pratique antérieure est dans l'intérêt supérieur de l'enfant ou de déterminer avec les parents pourquoi les accords antérieurs n'ont par exemple par été respectés.

Le juge aux affaires familiales peut également prendre en considération les sentiments exprimés par l'enfant à condition que l'enfant se soit prononcé dans les conditions prévues à l'article 388-1. Il s'agit d'éviter une pratique qui est parfois utilisé par les parents à savoir de faire écrire une lettre par l'enfant adressée au juge pour soi-disant lui faire part de ses souhaits. Or, la formulation de ces lettres peut parfois susciter des doutes quant à l'auteur réel de ces lettres. Ces écritures ne permettent dès lors pas d'éclaircir le juge quant aux réels souhaits de l'enfant et peuvent donner lieu à des inquiétudes quant à d'éventuelles tentatives de manipulation par un adulte.

L'audition du mineur par le juge aux affaires familiales est donc une possibilité permettant au magistrat de s'entretenir personnellement avec l'enfant et de recueillir ainsi ses paroles dans un endroit neutre. Cependant, l'audition de l'enfant ne doit en aucun cas être une obligation. L'enfant doit être tenu le plus possible à l'écart des disputes de ses parents et ne doit pas être instrumentalisé par ces-derniers. Il appartient aux adultes de trouver une solution sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. En cas d'audition du mineur, il appartient au juge aux affaires familiales d'expliquer au mineur que ces propos sont certes pris au sérieux mais que la décision finale appartient au juge aux affaires familiales. Il ne faut pas faire porter à l'enfant le poids de devoir choisir par exemple son lieu de résidence. Ceci est d'autant plus vrai pour des jeunes enfants. La valeur accordée aux propos des mineurs dépend nécessairement de l'âge du mineur. Les souhaits exprimés par un enfant de six ans par exemple ont évidemment un autre poids que les souhaits exprimés par un adolescent de 16 ans.

Un autre élément que le juge aux affaires familiales peut prendre en considération est l'aptitude de chacun des parents à assumer ses obligations ainsi que l'aptitude de chacun des parents de respecter les droits de l'autre parent. Le juge aux affaires familiales doit fixer les modalités d'exercice de l'autorité parentale en appréciant si les parents sont physiquement, psychiquement et socialement aptes à assumer leurs responsabilités. Pour le bon développement d'un enfant, le respect mutuel des parents et le respect des droits de l'autre parent sont fondamentaux. Ainsi par exemple un parent qui, sans motif valable comme par exemple la maladie momentanée de l'enfant, refuse l'exercice du droit de visite à l'autre parent n'agit pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Si un parent estime que les dispositions fixées par le juge aux affaires familiales ne sont pas ou plus dans l'intérêt supérieur de l'enfant, il lui appartient soit de saisir le juge aux affaires familiales d'une requête en modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale soit d'interjeter appel contre la décision du juge aux affaires familiales. Ainsi, le non-respect du droit de visite et d'hébergement pourrait, outre les conséquences pénales éventuelles du chef de non-représentation d'enfant, motiver l'attribution de la résidence voire l'attribution de l'autorité parentale exclusive au parent privé de ses droits à condition cependant que ces changements soient dans l'intérieur supérieur de l'enfant.

Les modalités d'exercice de l'autorité parentale peuvent encore être fixées en tenant en compte du résultat d'éventuelles expertises effectuées et de l'âge de l'enfant. Ainsi par exemple la capacité de chacun des parents à pouvoir gérer des besoins spécifiques de l'enfant constatés par exemple par une expertise peut être élément déterminant pour le juge aux affaires familiales.

Le juge aux affaires familiales peut en outre tenir compte des informations obtenues par les enquêtes sociales.

Le juge aux affaires familiales peut finalement prendre en considération d'autres éléments qui lui soumis. Ce faisant, le juge aux affaires familiales doit toujours être guidé par la volonté de trouver les modalités d'exécution de l'autorité parentale qui sont dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

Le paragraphe 2 du présent article prévoit que le ministère public peut être entendu soit à sa propre demande soit à la demande du juge aux affaires familiales. Actuellement, les conclusions du ministère public sont obligatoires en la matière. Le ministère public requiert certes dans l'intérêt de l'ordre public mais prend surtout en compte l'intérêt de l'enfant concerné par la procédure. Or, de plus en plus

d'enfants sont assistés par leur propre avocat et ce surtout en cas de séparations ou divorces très conflictuels. Par conséquent, le rôle du ministère public ne s'impose plus systématiquement. A contrario, l'absence de représentation de l'enfant par son propre avocat ne doit pas aboutir à une demande de conclure quasi automatique adressée par le juge aux affaires familiales au ministère public. Ceci d'autant plus que le juge aux affaires familiales peut désormais avoir une copie partielle ou intégrale du dossier détenu par le tribunal de la jeunesse, s'il en existe un. Le ministère public peut cependant utilement renseigner le juge aux affaires familiales par exemple quant aux suites pénales accordées par le ministère public aux différentes plaintes que les parents auraient mutuellement déposées. L'intervention occasionnelle du ministère public peut dès lors être de mise.

Article 1007-55

Cet article expose un droit fondamental de l'enfant dont les parents sont séparés à savoir le droit de continuer à avoir des liens directs avec chacun des parents. Le juge aux affaires familiales doit prendre toutes les mesures qui visent à garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun des parents. L'enfant a le droit de garder les liens aussi proches que possibles avec chacun de ses parents. La séparation des parents ne doit pas aboutir à une séparation de l'enfant avec un de ses parents.

Ce droit n'est cependant pas absolu. Ainsi, cette obligation ne s'applique pas lorsque le maintien des liens continus et effectifs serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Il peut s'agir de cas où l'enfant a été victime de graves maltraitances par ce parent ou même lorsque l'enfant a été témoin de très graves violences domestiques. Il s'agit donc d'éviter un nouveau traumatisme à l'enfant.

Article 1007-56

L'article 1007-56 constitue une autre nouveauté importante du présent projet de loi. Le juge aux affaires familiales peut ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant d'une mention prévoyant que l'enfant n'est pas autorisé à quitter le territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.

Cette restriction n'est cependant possible que dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou lorsqu'un déplacement illicite ou un non-retour de l'enfant est à craindre. Dans ces cas, le juge aux affaires familiales doit spécialement motiver dans sa décision quelles circonstances justifient cette restriction. Une telle inscription peut ainsi par exemple s'imposer lorsqu'un parent envisage de se rendre avec l'enfant dans une zone de guerre.

La limitation de la liberté d'aller et de venir prévue par le présent article doit être utilisée avec beaucoup de précaution par le juge aux affaires familiales. Il faut tout d'abord préciser que la restriction de sortie du territoire vaut pour les deux parents et vaut également pour les déplacements à l'étranger de quelques heures par exemple pour faire des achats dans la région frontalière.

Il faut en outre rappeler qu'il est un principe que le parent qui bénéficie d'un droit de visite et d'hébergement peut organiser l'emploi du temps de ce droit de visite et d'hébergement à sa guise. La demande de cette inscription par un des parents ne doit pas avoir pour but d'empêcher par exemple l'autre parent systématiquement de partir à l'étranger notamment pour les vacances sans motif extrêmement grave.

Le Gouvernement est cependant conscient que la restriction prévue au présent article est difficilement contrôlable pour les déplacements qui ont lieu à l'intérieur de la zone Schengen. Cependant, s'il devait s'avérer qu'un parent aurait amené l'enfant hors du territoire luxembourgeois sans l'autorisation expresse de l'autre parent, cet élément pourrait être pris en compte par le juge aux affaires familiales lorsqu'il sera saisi d'une demande de modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Article 1007-57

Lorsque le juge aux affaires familiales est appelé à juger sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le juge aux affaires familiales vérifie systématiquement si le tribunal de la jeunesse est saisi par une procédure visant le même mineur. Dans l'affirmative, le juge aux affaires familiales peut demander au juge de la jeunesse de lui transmettre soit une copie intégrale soit une copie partielle du dossier détenu par le tribunal de la jeunesse.

Cet article est très largement inspiré par l'article 1072-1 du Code de procédure civile français.

Actuellement, lorsque le juge en charge de la procédure de divorce des parents est informé de manière générale par une des parties à l'instance qu'un dossier est en cours au tribunal de la jeunesse, il demande au parquet de vérifier cette information et dans l'affirmative de lui transmettre une copie de ce dossier. Le parquet sert donc dans ces cas d'intermédiaire entre le juge civil et le juge de la jeunesse.

Le présent article vise d'un côté à supprimer ce rôle d'intermédiaire du parquet et d'établir une procédure claire permettant la circulation des informations entre le juge aux affaires familiales et le juge de la jeunesse.

Enfin, il appartient au juge aux affaires familiales de décider s'il souhaite obtenir une copie intégrale du dossier détenu par le tribunal de la jeunesse, ce qui devrait être la règle, ou bien si une copie partielle est suffisante en excluant ainsi par exemple les parties du dossier visant des frères et sœurs majeurs qui ne sont donc pas visés par la requête dont est saisie le juge aux affaires familiales.

Article 1007-58

Cet article reprend les termes de l'actuel article 112 du Nouveau Code de procédure civile. Cet article figure actuellement au Titre II intitulé „Des audiences du juge de paix et de la comparution des parties" du Livre II relative à la justice de paix. Comme les demandes relatives à l'attribution d'une pension alimentaire ou d'une demande en contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ne relèvent plus du juge de paix mais du juge aux affaires familiales, il est nécessaire de supprimer cet article dans la partie relative aux juges de paix et de le réintégrer dans la partie réservée au juge aux affaires familiales.

Article 1007-59

Cet article prévoit une énumération de décisions qui sont exécutoires à titre provisoire vu leur degré d'urgence nonobstant appel. Il s'agit des décisions qui portent sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat.

TITRE II. –

Réforme du divorce

Article 2. – Modification du Code civil relative à la réforme du divorce

Au Titre VI du Livre I^{er} du Code civil intitulé „Du Divorce", les Chapitres I^{er}, II, III et IV comprenant les articles 229 à 305 sont abrogés et remplacés par les articles 229 à 260 nouveaux.

Article 229

Le projet de loi ne prévoit désormais plus que deux cas de divorce:

– le divorce par consentement mutuel, similaire au divorce par consentement mutuel existant actuellement,
– un nouveau cas de divorce, à savoir le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Dans un souci de pacification, le divorce pour cause d'excès, sévices ou injures graves, communément appelé divorce pour faute, est abrogé.

Toutefois, certains comportements sont considérés comme étant tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre d'une procédure de divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales, limitativement énumérées à l'article 254 du Code civil tel que projeté, commises contre le conjoint ou les enfants vivant au même foyer, ainsi que la tentative de commettre l'une de ces infractions (attentat à la pudeur (art. 372 du Code pénal), viol (art. 375 du Code pénal), circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur (art. 376 et 377 du Code pénal), coups et blessures volontaires avec circonstances aggravantes (art. 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 405 et 409 du Code pénal), homicide et lésions corporelles volontaires (art. 392 du Code pénal), meurtre (art. 393 du Code pénal), assassinat (art. 394 du Code pénal), infanticide (art. 396 du Code pénal) et empoisonnement (art. 397 du Code pénal)).

La commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct de ceux prévus à l'article 229, mais emporte des conséquences au niveau du déroulement de la procédure de divorce et de l'attribution de la pension alimentaire et des avantages matrimoniaux et, le cas échéant, du versement de dommages-intérêts (articles 254 à 256 du Code civil et articles 1007-32 et 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile).

Quant au divorce pour rupture de la vie commune, il n'est pas maintenu en tant que tel. Du fait des conditions d'application larges du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, les situations visées antérieurement par le divorce pour rupture de la vie commune seront dorénavant couvertes en pratique par le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Une passerelle entre les deux types de divorce visés à l'article 229 n'est pas expressément prévue, les conjoints restant libres, à tout moment, d'abandonner la procédure initialement choisie et d'engager une autre procédure.

Article 230

L'article 230 maintient pour l'essentiel les principes actuellement applicables au divorce par consentement mutuel. Les exigences de fond pour l'introduction d'une demande en divorce par consentement mutuel et celles relatives au contenu de la convention de divorce par consentement mutuel restent largement similaires. La procédure, quant à elle, se trouve simplifiée, notamment par la suppression de la deuxième comparution (articles 1007-13 et suivants du Nouveau Code de procédure civile).

Concernant les dispositions relatives au contenu de la convention de divorce et au partage des biens, l'article 230 reprend largement les articles 276 et 277 actuels du Code civil. A noter que la référence qui est faite à l'„administration de la personne (…) des enfants" au point (2°) comprend tant l'autorité parentale que la résidence et le droit de visite et d'hébergement.

Le point (5°) constitue une nouveauté par rapport au droit actuel et découle de l'article 257 tel que projeté. En vertu de l'article 257, en cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint pour des raisons familiales dépassant une certaine période, ce conjoint peut être assuré rétroactivement au régime général d'assurance pension. Les modalités financières de cette assurance sont précisées à l'article 257 et à l'article 174 du Code de la sécurité sociale. Le conjoint peut toutefois renoncer à cette assurance rétroactive. En cas de divorce par consentement mutuel, cette renonciation doit se faire dans la convention de divorce par consentement mutuel.

Par contre, au regard de la suppression de la deuxième comparution et au regard des enjeux importants pour le futur des conjoints et des enfants, le cas échéant, l'article 230 du projet de loi dispose que la convention devra désormais être rédigée par un professionnel du droit, avocat à la Cour ou notaire.

L'assistance d'un avocat sera facultative pour la suite de la procédure.

En outre, il est dorénavant prévu que la convention de divorce doit être soumise pour homologation au tribunal. L'article 1007-16 que le projet de loi propose d'introduire au Nouveau Code de procédure civile précise que la convention homologuée fait partie intégrante de la décision de divorce et qu'elle a la même force exécutoire qu'une décision de justice.

Ceci facilitera la reconnaissance et l'exécution tant à l'intérieur du pays qu'à l'étranger non seulement de la décision ayant prononcé le divorce, mais également des mesures contenues dans la convention des parties telle qu'homologuée par le tribunal et notamment celles sur l'autorité parentale et le droit de visite et d'hébergement des enfants. Ainsi, cette convention de divorce sera considérée comme „décision" au sens des textes internationaux ou européens, tels le règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

Ensuite, la condition d'âge minimum pour demander un divorce par consentement mutuel est supprimée. Une telle condition ne semble en effet plus appropriée.

Enfin, la condition de durée minimale de mariage avant de pouvoir introduire une demande de divorce par consentement mutuel est également supprimée.. A l'époque, l'exigence de cette durée minimale était motivée principalement par l'espoir d'une réconciliation des conjoints. Dans un souci de respect de la volonté des conjoints, il ne paraît plus approprié d'imposer un temps de réflexion à des conjoints qui souhaitent divorcer. Les conjoints étant obligés de régler toutes les conséquences patrimoniales du divorce avant l'introduction de la demande, il est par ailleurs improbable que la décision des conjoints ne soit pas mûrement réfléchie.

Article 231

En vertu de l'article 231, qui s'inspire de l'article 232 du Code civil français, le divorce par consentement mutuel n'est prononcé et la convention de divorce n'est homologuée que si deux conditions sont remplies, l'une ayant trait à la volonté réelle et au consentement libre et éclairé des époux, l'autre ayant trait à l'approbation par le tribunal de la convention de divorce.

Lorsque le tribunal constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut refuser d'homologuer la convention. Il convient de préciser qu'en vertu de l'article 1007-19 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté, pour l'appréciation de l'intérêt des enfants, le juge pourra notamment entendre les enfants en application de l'article 388-1 du Code civil, ou ordonner une enquête sociale.

Il aurait été envisageable de limiter le contrôle du juge à la préservation des seuls intérêts des enfants. Il est néanmoins préférable de l'étendre à la préservation des intérêts des conjoints. En effet, il semble difficile (notamment en cas d'autorité parentale conjointe, qui deviendra dorénavant la règle) d'opérer une distinction stricte entre les intérêts des enfants et ceux des conjoints et de faire totalement abstraction de l'intérêt de ces derniers, dans la mesure où les intérêts des enfants peuvent difficilement être préservés lorsqu'un des parents est fortement défavorisé. L'objectif du contrôle n'est pas de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes et raisonnables d'accepter une convention qui lui est défavorable. Le contrôle par le juge vise simplement à prévenir des cas de rigueur provoqués par une convention qui serait le fruit d'un déséquilibre manifeste entre les parties (p.ex. intimidation, dépendance économique, …).

Il convient encore de rappeler qu'en vertu de l'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté, l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les seuls éléments fournis par les parties au juge, de sorte que ce dernier n'aura pas à faire de recherches ou vérifications supplémentaires concernant le patrimoine des conjoints.

Enfin, il y a lieu de rappeler qu'un refus d'homologation n'empêchera évidemment pas les conjoints de divorcer. En vertu de l'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté, lorsque le tribunal refuse l'homologation, une nouvelle convention lui est présentée par les conjoints. Ce n'est qu'en cas de rejet de cette nouvelle convention que le tribunal refusera définitivement de prononcer le divorce par consentement mutuel. Dans ce cas, les conjoints pourront cependant toujours introduire une demande (conjointe) de divorce pour rupture irrémédiable.

Article 232

En vertu de l'article 232, le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut être demandé soit par un seul des conjoints, soit par une demande conjointe. Cette dernière hypothèse vise les cas où les conjoints s'accordent sur le principe du divorce, mais pas sur (toutes) ses conséquences.

Lorsque le conjoint défendeur à la demande de divorce conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales, le juge peut ordonner la surséance de la procédure dans les conditions de l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier. La durée de la surséance ne peut être supérieure à trois mois, renouvelable une fois. En l'absence d'une réconciliation à l'issue de ces délais, le divorce sera prononcé.

En vertu de l'article 1007-32 du Nouveau Code de procédure civile, la surséance devant permettre aux conjoints de se réconcilier ne s'applique pas lorsque l'un des conjoints a été condamné pénalement pour une infraction visée à l'article 254 ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article. Dans un tel cas, le divorce peut donc être prononcé sans délai, à la demande d'un seul conjoint.

Il convient enfin de préciser que suite à la loi portant réforme du mariage et au renforcement des mesures visant à éviter les mariages de complaisance, l'exigence d'une durée minimale de mariage comme préalable à une demande de divorce ou à son prononcé n'est plus considérée comme nécessaire et ne figure donc plus au présent projet .

Article 233

La notion de rupture irrémédiable n'est pas définie dans le projet de loi et il n'y a pas à strictement parler de preuve à rapporter.

La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce. Dans ce cas, aucune condition supplémentaire n'est requise, le fait que les deux conjoints sont d'accord sur le principe du divorce montre à suffisance que la rupture est irrémédiable. Cet accord peut résulter du dépôt d'une requête conjointe. Il peut également être exprimé en cours de procédure par le conjoint défendeur.

La rupture est encore établie par la demande d'un seul des conjoints, maintenue à l'issue de la surséance visée à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, destinée à permettre une réconciliation des conjoints. Indépendamment de l'existence ou non d'une faute, un conjoint ne pourra donc s'opposer à une demande de divorce. Après écoulement délais visés à l'article 1007-27, en l'absence d'une réconciliation, le divorce sera prononcé. Il ne paraît en effet pas souhaitable de refuser à un conjoint qui ne souhaite pas rester dans un mariage la possibilité de divorcer dans un délai raisonnable. Passé ce délai, une réconciliation semble par ailleurs peu probable. Ce délai est en outre considéré comme approprié pour permettre au conjoint défendeur de prendre des dispositions en vue du divorce, au cas où la réconciliation devait échouer.

A titre de comparaison, le droit belge, qui connaît un divorce pour rupture irrémédiable similaire quoique non identique à celui proposé par le présent projet de loi, dispose que la rupture irrémédiable est établie, entre autres, si la demande de divorce formée par un seul conjoint lors d'une première audience est réitérée par ce conjoint lors d'une deuxième audience fixée à une date immédiatement ultérieure à l'écoulement du délai d'un an après la première audience (article 229 §3 du Code civil et article 1255 § 2 du Code judiciaire).

Il y a enfin lieu de préciser qu'en vertu de l'article 1007-32 du Nouveau Code de procédure civile, l'article 1007-27 n'est pas applicable lorsqu'il y a eu plainte ou condamnation pour un fait visé à l'article 254 du Code civil. Par conséquent, dans un tel cas, la seule demande unilatérale d'un conjoint, combinée à la plainte ou condamnation suffit à établir la rupture irrémédiable.

Article 234

L'article 234 pose le principe selon lequel les parties peuvent demander des mesures provisoires pendant l'instance de divorce.

Les règles procédurales afférentes sont fixées dans le Nouveau Code de procédure civile.

Les mesures provisoires peuvent être demandées par le biais de deux procédures: soit dans le cadre de la procédure au fond, conformément à l'article 1007-44 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté, soit, en cas d'urgence absolue dûment justifiée, par le biais d'une procédure de référé exceptionnel introduite devant le juge aux affaires familiales, conformément à l'article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté.

Quant au fond, le projet de loi maintient pour l'essentiel le système actuel en reprenant largement les articles 267 à 271 actuels du Code civil.

Article 235

Quant au principe, l'article 235 reprend pour l'essentiel l'article 267 actuel du Code civil.

Sous réserve des décisions qui seraient rendues dans l'intérêt supérieur des enfants, l'autorité parentale restera normalement conjointe pendant la procédure (et dans la plupart des cas également après le prononcé du divorce). Les mesures provisoires porteront sur la résidence, le droit de visite et d'hébergement et la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants.

Quant à la procédure, il convient de rappeler que c'est dorénavant le juge aux affaires familiales qui rendra les décisions relatives aux mesures provisoires, soit dans le cadre de la procédure au fond, soit dans le cadre d'un référé exceptionnel introduit conformément à l'article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté.

Article 236

L'article 236 reprend l'article 268 actuel du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

Article 237

L'article 237 reprend pour l'essentiel l'article 270 actuel du Code civil. Le projet de loi ajoute cependant les termes „et sur les biens indivis" après „sur les biens de la communauté", afin de couvrir

également les biens acquis ensemble par les conjoints avant leur mariage et qui ne font pas partie de la communauté conformément au régime matrimonial des conjoints.

Article 238

L'article 238 reprend pour l'essentiel l'article 271 actuel du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

Article 239

En vertu de l'article 239, le juge prononce le divorce sur base du constat, dans les conditions de l'article 233, de la rupture irrémédiable.

Le jugement qui prononce le divorce statue également sur les conséquences de celui-ci.

L'article 239 vise le jugement portant sur le fond. En termes de procédure, il convient de rappeler qu'en vertu des articles 1007-23 et suivants du Nouveau Code de procédure civile tels que projetés, tant le fond que les mesures provisoires seront dorénavant toisés par le même juge, dans le cadre d'une seule instance. Toutefois, les mesures provisoires, de par leur nature, feront normalement l'objet d'une ordonnance séparée, qui interviendra avant le jugement portant sur le fond, et qui sera immédiatement susceptible d'appel. Le jugement visé à l'article 239 mettra normalement fin à ces mesures provisoires, puisqu'il devra statuer définitivement sur toutes les conséquences du divorce. Ce n'est que lorsque toutes les conséquences ne peuvent pas être tranchées au moment du prononcé, du fait qu'une plainte a été déposée pour un fait visé à l'article 254, que les mesures provisoires peuvent continuer de s'appliquer, conformément à l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile.

Article 240

L'article 240 est le pendant de l'article 1007-26 du Nouveau Code de procédure civile, tel que projeté. Il précise que dans le jugement de divorce, le juge peut tenir compte d'accords intervenus le cas échéant entre les conjoints sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt tant des enfants que des conjoints. Tel qu'indiqué au commentaire de l'article 1007-26, le contrôle par le juge de la conformité d'éventuels accords à l'intérêt des conjoints n'a pas pour objectif de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes et raisonnables d'accepter des arrangements qui peuvent paraître déséquilibrés. Le contrôle par le juge vise simplement à prévenir des cas de rigueur provoqués par un accord qui serait le fruit d'un déséquilibre manifeste entre les parties. Il faut s'attendre à ce que de tels cas de figure soient très rares dans le cadre dans le cadre d'un divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, dans la mesure où les deux conjoints sont assistés par un avocat.

L'article 240 s'applique sans préjudice des articles 1251-17 et suivants du Nouveau Code de procédure civile relatifs à la médiation familiale, de sorte que les accords issus d'une telle médiation continueront d'être homologués conformément aux articles 1251-20 et suivants dudit Code. A noter qu'en pratique, le président du tribunal d'arrondissement pourra déléguer ses pouvoirs visés à l'article 1251-22 du Nouveau Code de procédure civile au juge aux affaires familiales.

Pour les accords non issus d'une médiation familiale, il n'est pas nécessaire de prévoir leur homologation dans la mesure où les éléments des accords dont le juge entend tenir compte figureront dans le dispositif du jugement statuant sur le divorce.

Article 241

Dans le jugement prononçant le divorce, le juge aux affaires familiales ordonne la liquidation et le partage de la communauté des conjoints.

Le juge aux affaires familiales peut, comme pour les autres conséquences du divorce, tenir compte d'accords intervenus entre les conjoints, sous réserve qu'ils préservent suffisamment les intérêts de chacun des conjoints et des enfants.

Le juge aux affaires familiales statue sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle et peut accorder aux conjoints une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Article 242

L'article 242 vise le cas des difficultés de liquidation. Le notaire liquidateur en informe le juge aux affaires familiales, qui renvoie alors l'affaire à une formation collégiale afin de statuer sur les contestations.

L'article n'impose pas de délai dans lequel les opérations de liquidation et de partage doivent être achevées. En effet, le degré de complexité des opérations de liquidation et de partage peut varier grandement d'un divorce à l'autre, de sorte qu'il ne paraît pas souhaitable d'imposer un délai déterminé.

Article 243

L'article 243 traite de la date des effets de la décision de divorce quant à la personne des conjoints.

Le mariage est dissous de plein droit à la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée.

Il est précisé qu'en cas de divorce par consentement mutuel, la décision qui prononce le divorce (par opposition à celle qui le refuse) acquiert force de chose jugée à la date du prononcé.

Le dernier alinéa de l'article confirme, suite à l'abrogation des articles 228, 296 et 297 du Code civil par la loi du 4 juillet 2014 portant réforme du mariage, que chacun des conjoints divorcés peut se remarier aussitôt après la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée.

Article 244

L'article 244 traite de l'opposabilité de la décision de divorce aux tiers en ce qui concerne les biens des époux. Il vise à la fois le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

L'article proposé reprend largement les principes actuellement applicables, prévus aux articles 264, respectivement 292 et 266, alinéa 2, respectivement 293, alinéa 2 du Code civil. Il est toutefois proposé de supprimer les amendes, rarement prononcées en pratique.

Article 245

Les mesures de transcription et de mention des décisions de divorce en marge des actes d'état civil sont faites à la diligence des parties elles-mêmes respectivement de leur avocat, selon le cas. L'officier de l'état civil effectue les mentions et transcriptions dans les registres d'état civil.

Quant au principe, l'article proposé ne modifie pas fondamentalement les règles actuellement applicables en vertu de l'article 265 respectivement de l'article 292 du Code civil.

Néanmoins, comme pour l'article 244, il est proposé de supprimer les amendes, rarement appliquées en pratique.

Article 246

L'article 246 traite de la prise d'effet du divorce entre les conjoints en ce qui concerne leurs biens. Actuellement, en vertu des articles 266, alinéa 2 et 293 du Code civil, cette prise d'effet se situe respectivement au jour de la demande de divorce (divorce pour cause déterminée) et au jour de la première comparution (divorce par consentement mutuel). Il ne paraît plus justifié de maintenir une telle distinction selon le type de divorce, d'autant que la première comparution n'existe plus en tant que telle du fait de la suppression de la deuxième comparution, de sorte qu'il est proposé de fixer la date d'effet au jour du dépôt de la requête pour les deux types de divorce.

L'alinéa 2 de l'article 246 maintient le principe actuellement inscrit à l'alinéa 2 de l'article 266 du Code civil selon duquel un conjoint peut demander au juge que les effets du jugement soient reportés à la date où leur cohabitation et leur collaboration ont cessé. Il est précisé que cette demande peut être faite tant que la cause n'a pas été prise en délibéré.

Article 247

L'article 247 reprend l'actuel article 295 du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

Article 248

L'article 248 pose le principe selon lequel les avantages matrimoniaux consentis par l'un des conjoints au profit de l'autre par contrat de mariage sont maintenus, sauf si le contrat de mariage en dispose autrement. Cette solution, qui vaut tant pour le divorce par consentement mutuel que le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, est cohérente avec l'abolition de la notion de faute comme cause de divorce, tout en respectant la volonté des parties. Elle correspond par ailleurs à une

proposition faite par la Commission juridique dans le cadre des travaux parlementaires portant sur le projet de loi 5155 portant réforme du divorce.

Ce principe s'applique toutefois sans préjudice de l'article 255 en vertu duquel un conjoint condamné pénalement pour un fait visé à l'article 254 peut perdre les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui avait faits, respectivement être condamné à des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur de ces avantages matrimoniaux.

Article 249

Par souci de cohérence avec l'abolition de la notion de faute comme cause de divorce et afin d'éviter des insécurités juridiques dans les rapports des conjoints avec les tiers dont ces derniers pourraient être les victimes, l'article 249 dispose que le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Article 250

L'article 250 règle la pension alimentaire que l'un des conjoints peut être tenu de verser à l'autre.

Si la pension est normalement versée sous forme de rente, le tribunal peut néanmoins décider, à la demande d'une des parties, qu'elle est versée en capital. Le principal attrait de cette possibilité pour les conjoints est qu'elle permet de tirer un trait définitif et d'éviter les discussions ultérieures.

La pension alimentaire est fixée selon les besoins du créancier et dans les limites des facultés contributives du débiteur. Tant l'octroi de la pension alimentaire que son montant sont donc indépendants de toute notion de faute. Une exception à ce principe est toutefois prévue: en vertu de l'article 255, un conjoint qui a été condamné pour l'une des infractions y visées, ou pour une tentative de commettre une de ces infractions, ne pourra en aucun cas se voir attribuer une pension alimentaire.

Article 251

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 251 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 252 du projet de loi, la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à celle du mariage.

A noter enfin que l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, tel que projeté, permet au juge aux affaires familiales d'ordonner aux parties et à des tiers la communication de renseignements de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties.

Article 252

En vertu de l'article 252, 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 au 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 250 et 251, 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.

Article 253

Sauf lorsqu'elle est versée en capital, la pension est, comme par le passé, révisable et révocable. Ce principe général s'applique tant aux pensions alimentaires allouées par une décision prononçant le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, qu'aux pensions alimentaires fixées conventionnellement dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel.

Pour les pensions alimentaires fixées dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel, une modification peut être demandée en cas de détérioration de la situation du créancier ou du débiteur. Pour celles-ci, l'article 253 reprend donc les principes actuellement prévus à l'article 277 (4°) du Code civil.

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.

N'est pas visée l'hypothèse d'une amélioration de la situation du débiteur, la pension alimentaire n'ayant pas pour objet de rapprocher les niveaux de vie respectifs des conjoints.

A noter enfin que l'article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile, tel que projeté, permet au juge aux affaires familiales d'ordonner aux parties et à des tiers la communication de renseignements de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties.

Article 254

Bien que la notion de faute ait été supprimée comme cause de divorce, en cas de divorce pour rupture irrémédiable, certaines fautes graves peuvent néanmoins être prises en compte au niveau des conséquences du divorce.

Sont ainsi considérées comme fautes graves certaines infractions pénales commises à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer, respectivement la tentative de commettre une telle infraction. Les infractions visées sont l'attentat à la pudeur (art. 372 du Code pénal), le viol (art. 375 du Code pénal) les circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur (art. 376 et 377 du Code pénal), les coups et blessures volontaires avec circonstances aggravantes (art. 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 405 et 409 du Code pénal), l'homicide et les lésions corporelles volontaires (art. 392 du Code pénal), le meurtre (art. 393 du Code pénal), l'assassinat (art. 394 du Code pénal), l'infanticide (art. 396 du Code pénal) et l'empoisonnement (art. 397 du Code pénal). Concernant les tentatives, ne sont bien sûr visées que les tentatives d'infractions pour lesquelles il existe une tentative punissable.

En ce qui concerne l'homicide volontaire, le meurtre, l'assassinat et l'empoisonnement, il est entendu qu'à l'encontre du conjoint seule la tentative sera pertinente dans le cadre du divorce.

La référence aux enfants vivant au même foyer vise tant les enfants communs des conjoints que les enfants d'un seul des conjoints qui vivent au foyer, notamment dans le cadre d'une famille recomposée.

En vertu de l'article 254, le conjoint condamné pour un tel fait peut être condamné à payer à l'autre conjoint des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir.

Il s'agit en quelque sorte du pendant de l'actuel article 301 du Code civil, réduit à l'hypothèse d'une condamnation pour l'un des faits limitativement énumérés à l'article 254.

Il est vrai que le divorce n'est plus prononcé „pour" faute et que le divorce pour rupture irrémédiable n'est pas conditionné par la preuve d'une telle faute. Ceci ne s'oppose toutefois pas à ce que dans le cadre d'un divorce pour rupture irrémédiable, un conjoint puisse être condamné à des dommages-intérêts du fait que son comportement a entraîné la rupture irrémédiable des relations conjugales, peu important par ailleurs que la condamnation soit intervenue avant ou après le prononcé du divorce. Bien sûr faut-il que les faits aient été commis avant la demande de divorce émanant du conjoint non auteur.

Article 255

En vertu de l'article 255, alinéa 1er, une autre conséquence des fautes graves visées à l'article 254 peut être la perte, par le conjoint condamné pénalement, des avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui avait faits, soit par contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté. Bien qu'une telle condamnation ne soit pas une „cause" de divorce (le divorce étant prononcé soit par consentement mutuel, soit pour rupture irrémédiable), le maintien des avantages au profit de l'auteur de tels faits, considérés comme particulièrement graves, aurait paru inéquitable.

Dans ce contexte, il convient de préciser que le jugement prononçant le divorce ordonne la liquidation et le partage de la communauté. En vertu de l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'une plainte a été déposée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil, le juge peut surseoir à statuer sur toutes les demandes autres que le prononcé du divorce et la liquidation et le partage de la communauté. Il aurait été envisageable de prévoir qu'il peut également être sursis à la liquidation et au partage de la communauté en attendant l'issue du procès pénal. Cette solution ne paraît toutefois pas souhaitable, puisqu'elle aurait comme conséquence de „bloquer" financièrement les conjoints en attendant l'issue de la procédure pénale, de sorte qu'il est préférable de pouvoir procéder à la liquidation et au partage dès le prononcé du divorce. Une conséquence en est toutefois que les avantages matrimoniaux seront éventuellement déjà liquidés au moment où la condamnation pénale visée à l'article 255 interviendra. En vertu de l'article 255, dans un tel cas, le conjoint condamné pénalement peut être condamné par le juge aux affaires familiales à verser des dommages-intérêts à l'autre conjoint, d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.

Enfin, en vertu de l'article 255, alinéa 2, aucune pension alimentaire ne sera accordée au conjoint condamné pénalement dans les conditions de l'article 254.

Il semblerait en effet inconcevable que l'auteur d'un des faits visés à l'article 254 puisse bénéficier d'une pension alimentaire que devrait lui verser son conjoint.

L'approche adoptée est, dans une certaine mesure, inspirée de l'article 301 § 2 du Code civil belge. Toutefois, contrairement à la solution adoptée en droit belge, le projet de loi ne prévoit pas la possibilité pour le tribunal, hors le cas de commission d'un des faits visés à l'article 254, de refuser l'octroi d'une pension alimentaire également dans le cas où le défendeur à la demande de pension prouve que le demandeur a commis une faute grave ayant rendu impossible la poursuite de la vie commune autre que celles énumérées à l'article 254. En effet, une telle disposition risquerait de mettre en échec l'objectif de pacification des procédures en déplaçant le contentieux de la preuve de la faute, notion supprimée comme cause de divorce, sur le terrain de la pension alimentaire.

Article 256

En vertu de l'article 256, le juge peut décider de ne pas appliquer les articles 254 et 255 lorsque les faits remontent à une date si éloignée dans le temps qu'il apparaît que le divorce ne présente aucun lien avec les faits et que ceux-ci ne sont invoqués que pour des raisons purement stratégiques. Il va de soi qu'au vu de la gravité des faits visés par le présent article, le recours à cette possibilité devra se faire avec la plus grande circonspection. Le fait de renoncer à introduire une demande de divorce pendant un certain temps ne signifie en effet pas forcément qu'aux yeux de la victime, l'infraction ne justifie pas une demande de divorce ou qu'il y a eu pardon, mais peut avoir de nombreuses autres raisons telles que p.ex. la dépendance économique, l'intérêt perçu d'autres membres de la famille, etc.

Article 257

En vertu des articles 257 du Code civil et 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale tels que projetés, 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 convient de préciser que la notion de „raisons familiales" est reprise de l'alinéa 1er actuel de l'article 174 du Code de la sécurité sociale. Peuvent ainsi être considérés comme étant motivés par des „raisons familiales" non seulement les abandons et réductions d'activité devant permettre de se consacrer l'éducation des enfants, mais également ceux devant permettre p.ex. de s'occuper d'un parent âgé.

En vue de l'achat de périodes, en vertu du paragraphe 1er de l'article 257, 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. En pratique, le montant sera calculé à la demande du juge aux affaires familiales ou de l'un des conjoints (p.ex. dans le cadre de la rédaction de la convention de divorce par consentement mutuel). La demande doit en tout état de cause être faite avant le jugement de divorce.

Le versement des sommes visées aux paragraphes 2 et 3 est effectué dans la limite de l'actif commun disponible après règlement du passif, l'actif étant composé des biens communs ou indivis, indépendamment du régime matrimonial (régime communautaire luxembourgeois, régime matrimonial étranger, séparation de biens, …). Si des liquidités suffisantes sont disponibles, le montant calculé est entièrement versé. Sinon, seul le montant disponible est versé et, au cas où des liquidités additionnelles seront disponibles dans le futur, il sera procédé à des versements supplémentaires des parties correspondantes du montant calculé chaque fois que de nouvelles liquidités sont disponibles, 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.

La limitation à l'actif disponible vise à éviter d'imposer une dette personnelle aux conjoints divorcés pour la partie du montant „théorique" qui dépasserait l'actif commun disponible. Par conséquent, le montant „réel" à verser à la Caisse nationale d'assurance pension pourra être inférieur au montant „théorique" calculé en vertu du paragraphe 1er. D'un point de vue économique, on peut considérer que l'achat de périodes sera financé par l'actif commun disponible après règlement du passif.

D'un point de vue juridique, ce montant sera à charge de chacun des conjoints personnellement à hauteur de cinquante pourcent. Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité dispose d'une créance (chirographaire) à l'encontre de l'autre conjoint pour le montant qui est à la charge de ce dernier. Dans la mesure où, par hypothèse, la possibilité d'effectuer l'achat rétroactif est conditionnée par le divorce, cette créance prend naissance au moment où le jugement prononçant le divorce acquiert force de chose jugée. Du fait que son montant est limité à l'actif commun disponible après règlement du passif, son montant exact n'est toutefois certain qu'à l'issue des opérations de liquidation et de partage.

En vertu du paragraphe 4, le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité professionnelle pour des raisons familiales peut renoncer à l'achat rétroactif de périodes. En effet, il se peut p.ex. que les conjoints aient pris d'autres dispositions au cours du mariage pour „compenser" les pertes d'un des conjoints en matière de droits de pension ou que financièrement, dans un cas particulier une renonciation soit considérée comme plus intéressante, de sorte qu'il ne paraît pas opportun d'imposer un achat rétroactif. Les conjoints sont également libres de convenir entre eux d'une autre prise en charge de l'achat des périodes.

Le paragraphe 5 dispose que les montants visés aux paragraphes 2 et 3 doivent être versés à la Caisse nationale d'assurance pension au plus tard dans les deux mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis et, en tout état de cause, avant que le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité n'ait atteint l'âge de soixante-cinq ans. La limite d'âge est issue de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et ne souffre pas d'exception. Le délai de deux mois peut être dépassé en cas de justification légitime. Pourrait être considéré comme justification légitime, en fonction des circonstances de l'espèce, p.ex. le fait qu'un immeuble dont la jouissance a été attribuée à un conjoint en vertu de l'article 258 n'a pas pu être vendu immédiatement, et qu'en attendant la vente, le conjoint propriétaire de l'immeuble ne dispose pas des fonds nécessaires pour effectuer le versement à la Caisse nationale d'assurance pension.

Le caractère légitime de la justification sera apprécié par le juge aux affaires familiales dans le cadre de la procédure engagée, le cas échéant, conformément au paragraphe 7.

Il est enfin précisé que le conjoint débiteur est valablement libéré par le paiement fait directement à la Caisse nationale d'assurance pension.

Tel qu'indiqué ci-dessus, en vertu du paragraphe 4, le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle pour des raisons familiales peut renoncer au mécanisme prévu à l'article 257 et à l'article 174 du Code de la sécurité sociale. Du moment où il ne renonce pas, il convient toutefois d'assurer que les montants destinés à l'assurance rétroactive en vertu de l'article 257 y soient effectivement employés. A cette fin, les paragraphes 5 et 7 introduisent un mécanisme qui permet au conjoint débiteur (le conjoint n'ayant pas réduit ou abandonné son activité) de demander la restitution du montant par lui versé, si ce montant n'a pas été transmis à la Caisse nationale d'assurance pension par l'autre conjoint (s'il a payé entre les mains du conjoint créancier), respectivement si l'autre conjoint n'a pas versé le montant qui était à sa charge.

Article 258

L'article 258 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 familier 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.

En premier lieu, 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.

En second lieu, il est distingué selon que l'enfant est scolarisé ou non au moment du prononcé du divorce. Dans le premier cas, afin de ne pas obliger l'enfant à changer d'école dans un délai trop court, l'attribution de la jouissance du logement peut aller jusqu'à la fin de l'année scolaire suivant celle en cours au moment du prononcé du divorce, ou de la fin de l'année scolaire au cours de laquelle l'enfant atteint l'âge de treize ans, selon ce qui survient en premier. Si plusieurs enfants scolarisés vivent avec le conjoint demandeur, les délais sont calculés par rapport à l'enfant le plus jeune. En pratique, la durée de l'attribution de la jouissance du logement ne pourra donc dépasser deux ans à partir du prononcé du divorce.

Lorsqu'aucun enfant n'est scolarisé, le délai ne pourra dépasser un an à partir du prononcé du divorce.

En troisième lieu, la décision qui attribue la jouissance du logement doit fixer le montant de l'indemnité d'occupation. Dans la mesure où cette attribution est, par hypothèse, commandée par l'intérêt de l'enfant, elle ne devrait pas être mise en échec par une indemnité dépassant les facultés financières de conjoint. L'indemnité d'occupation ne devra donc pas forcément équivaloir à la valeur locative du logement, mais le tribunal devra la fixer en tenant compte de toutes les circonstances de l'espèce, dont notamment les ressources financières du conjoint débiteur de l'indemnité et du loyer qu'il devrait normalement payer pour se loger.

Enfin, le tribunal peut supprimer le droit d'habitation si des circonstances nouvelles le justifient. Ceci serait le cas p.ex. lorsque la résidence habituelle de l'enfant serait ultérieurement fixée chez une autre personne.

Article 259

En vertu de l'alinéa 1er de l'article 259, les conséquences du divorce pour les enfants (autorité parentale, résidence, contribution à l'entretien et à l'éducation, …), sont réglées par les dispositions du Code civil relatives à l'autorité parentale, qui ne distinguent plus entre les enfants de parents divorcés et les enfants de parents non mariés séparés.

L'autorité parentale conjointe devient dorénavant le principe. L'autorité parentale exclusive ne pourra être attribuée à un seul parent que pour des motifs graves (p.ex. violences exercées contre l'enfant) et uniquement si l'intérêt de l'enfant le commande.

Quant à la résidence de l'enfant, le projet de loi prévoit la possibilité pour le tribunal de fixer celle-ci, en cas d'accord des parents, en alternance chez les deux parents.

Pour le détail des modifications proposées, il est renvoyé au Titre III du présent projet de loi et aux commentaires afférents.

Article 260

L'article 260 reprend l'article 304 actuel du Code civil et n'appelle pas d'autres commentaires.

TITRE III. –

Réforme de l'autorité parentale

Article 3. Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale

L'article 3 comporte une série de modifications apportées au Code civil et qui modifient les dispositions actuelles relatives à l'autorité parentale.

1) *Au Livre I^er^, Titre IX, Chapitre I^er^, il est créé, à la suite de l'article 370, une Section Ire qui comprend les articles 371 à 374 et qui est intitulée „Section Ire. – Dispositions générales"*

2) *Article 372*

L'article 372, qui est identique à l'article 371-1 du Code civil français, définit l'autorité parentale comme étant l'ensemble de droits et de devoirs attribués aux parents et dont la finalité est l'intérêt de l'enfant. Cet article rappelle que les parents disposent non seulement de droits mais également de devoirs.

L'autorité parentale appartient aux parents jusqu'à la majorité de l'enfant ou jusqu'à son émancipation.

Le concept global de l'autorité parentale renferme une série de droits et devoirs qui sont attribués aux parents dans le but de protéger l'enfant dans différents domaines à savoir sa sécurité, sa santé et sa moralité. Les parents ont également comme mission d'assurer l'éducation de leur enfant et de permettre son développement tout en respectant la personnalité de l'enfant.

Le dernier alinéa de cet article dispose que les parents associent l'enfant aux décisions le concernant en fonction de son âge et de sa maturité.

Ce paragraphe reflète directement l'esprit de l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant, qui oblige les Etats parties à garantir *„à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité"*. Cet esprit se retrouve actuellement déjà à l'article 388-1 du Code civil, qui prévoit qu'un mineur capable de discernement peut être entendu par le juge dans toute procédure le concernant.

A la suite de l'article 372 sont introduits deux nouveaux articles à savoir les articles 372-1 et 372-2.

Article 372-1

L'alinéa 1^er^ de l'article 372-1 énonce le principe selon lequel l'accord de chacun des parents est nécessaire pour tous les actes qui relèvent de l'autorité parentale lorsqu'ils exercent ensemble l'autorité parentale. Ce double accord vaut tant pour les actes usuels que pour les actes non-usuels. Ce principe s'applique par conséquent tant aux parents non-séparés qu'aux parents séparés exerçant ensemble l'autorité parentale et constitue le corolaire du principe de la coparentalité.

Cependant, lorsqu'un des parents prend une décision qualifiée d'acte usuel l'accord de l'autre parent est présumé contrairement aux actes non-usuels pour lesquels l'accord ne l'autre parent n'est pas présumé.

L'acte non-usuel est définit par rapport à deux critères: premièrement il doit s'agit d'un acte qui rompt avec le passé de l'enfant et qui deuxièmement engage l'avenir de l'enfant ou qui touche à ses droits fondamentaux.

Il est impossible de déterminer une liste précise des actes usuels ou non-usuels. La jurisprudence française examine au cas par cas ce qu'il faut entendre par un acte usuel ou non-usuel. Les actes usuels sont les actes et décisions relatives à la vie courante comme par exemple les soins médicaux de routine comme des vaccinations ou des maladies infantiles bénignes. Par contre, la jurisprudence française a décidé que la décision d'inscription d'un enfant dans un établissement scolaire constitue un acte non-usuel, de même une intervention chirurgicale lourde (sauf en cas d'urgence vitale) ou le consentement à un prélèvement d'organes en cas de décès du mineur.

Lorsqu'il y a désaccord entre les parents, chacun des parents peut saisir le juge aux affaires familiales pour statuer sur la décision contestée. La décision du juge aux affaires est guidée par le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Article 372-2

L'article 372-2 reprend l'énoncé de l'article 371-2 du Code civil français et dispose le principe selon lequel chaque parent doit contribuer à l'éducation des enfants et ce en fonction de ses propres ressources, des ressources de l'autre parent et en fonction des besoins de l'enfant.

L'obligation de contribuer à l'entretien et à l'éducation des enfants n'est pas liée à l'exercice de l'autorité parentale, mais au fait d'être parent.

L'obligation pour les parents de subvenir aux besoins de leurs enfants ne cesse pas de plein droit à la majorité des enfants. Ainsi l'obligation de contribuer à l'entretien et à l'éducation de l'enfant se poursuit lorsque l'enfant poursuit des études au-delà de sa majorité. Les juridictions vérifient cependant le caractère sérieux des études poursuivies. L'obligation des parents de continuer à subvenir aux besoins de leurs enfants s'applique également aux enfants qui restent à charge des parents pour cause d'infirmité.

4) *Article 373*

L'énoncé du nouvel article 373 est modifié en se rapprochant de l'énoncé de l'article 373-3 du Code civil français. Cet article prévoit que l'enfant n'a pas le droit de quitter le logement familial sans la permission de ses parents. Par conséquent, des voyages organisés par l'établissement scolaire de l'enfant, nécessitent l'autorisation des parents. Ce principe est le corolaire des obligations qui incombent aux parents au titre de l'autorité parentale et plus précisément des obligations de veiller à la sécurité et à la moralité de leurs enfants.

La deuxième partie de l'article prévoit l'exception au principe que l'enfant vit avec ses parents au logement familial à savoir que l'enfant ne peut être retiré du logement familial qu'en cas de nécessité qui est déterminé par la loi.

Article 374

Cet article reprend en partie la philosophie de l'actuel article 374 et de l'article 371-4 du Code civil français et énonce le principe selon lequel l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants donc essentiellement avec ses grands-parents voir avec ses arrières grands-parents.

Le droit d'entretenir des relations avec les grands-parents existe déjà sous la législation actuelle. Or, dans le texte actuel, l'accent est mis sur l'interdiction faite aux parents de faire obstacle aux relations enfants/grands-parents, sauf si ces relations seraient contraires à l'intérêt de l'enfant. La notion de „motifs graves" qui existe dans le texte actuel n'a plus été maintenue car, d'après la jurisprudence française, elle est de nature à susciter des conflits au sein de la famille. Le seul critère qui peut empêcher l'entretien de relations personnelles entre l'enfant et ses ascendants et lorsque l'intérêt de l'enfant s'oppose au maintien des relations personnelles.

Il appartient dès lors, aux parents de déterminer s'il est dans l'intérêt de leur enfant d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. A défaut d'accord, le juge aux affaires familiales détermine si l'entretien des relations personnelles est dans l'intérêt de l'enfant et fixe les modalités de ces relations personnelles. A nouveau l'intérêt de l'enfant doit primer sur l'intérêt des adultes.

5) *A la suite de l'article 374, il est créé une Section II qui comprend les articles 375, 375-1, 375-2, 375-3 et qui est intitulée „Section II. – Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale" par opposition à la Section III qui sera relative aux dispositions relatives à l'autorité parentale en cas de séparation des parents. Les articles 375 à 375-3 ont donc vocation à s'appliquer à tous les parents.*

6) *Article 375*

Cet article qui est repris de l'article 372 du Code civil français énonce le grand principe concernant de l'autorité parentale à savoir que les parents exercent ensemble l'autorité parentale peu importe leur situation matrimoniale.

Actuellement, les règles d'attribution varient selon la situation matrimoniale des parents. L'attribution de l'autorité parentale sur l'enfant né hors mariage est prévue à l'article 380 du Code civil. D'après cet article même si les deux parents ont reconnu l'enfant, la mère est titulaire de l'autorité parentale exclusive. L'exercice conjoint de l'autorité parentale nécessite soit une déclaration commune des parents auprès du juge des tutelles ou bien un jugement du même juge. Cette inégalité entre les parents a été sanctionnée par la Cour constitutionnelle dans un arrêt du 26 mars 1999 comme étant non conforme au principe d'égalité inscrit à l'article 11 (2) de la Constitution. Le présent projet de loi vise à remédier cette situation en prévoyant que l'autorité parentale sera exercée en commun par les parents peu importe leur statut matrimonial.

Concernant l'enfant né pendant le mariage de ses parents ou qui a été reconnu endéans la première année de sa naissance par ses deux parents l'autorité parentale est d'office exercé en commun par les deux parents.

L'alinéa 2 de cet article énonce que par exception à ce principe, l'exercice de l'autorité parentale est attribué à un seul des parents dans deux hypothèses:

– lorsque la filiation est déjà établie envers un parent, qui détient et exerce seul l'autorité parentale, elle vient à être établie à l'égard du deuxième parent plus d'un an après la naissance de l'enfant;
– lorsque la filiation est déclarée en justice, c'est-à-dire lorsqu'elle n'a pas été volontairement établie par un parent et qu'il a fallu exercer une action en justice contre lui à cette fin.

Ces exceptions se justifient par le désintérêt pour l'enfant que semble montrer une reconnaissance tardive ou une déclaration judiciaire de la filiation en l'absence de reconnaissance volontaire.

Un corollaire des dispositions de cet article est qu'en cas de reconnaissance tardive voire judiciaire de l'enfant, l'attribution unilatérale de l'autorité parentale est conférée, non plus systématiquement à la mère, mais au parent qui aura en premier reconnu l'enfant. Il faut toutefois reconnaître que cette mesure a une portée plus symbolique que pratique, le cas d'un enfant reconnu en premier lieu par son père avant de l'être tardivement par sa mère se présentant très rarement.

Dans les deux hypothèses de reconnaissance de l'enfant par le second parent, volontairement plus d'un an après sa naissance ou judiciairement, l'exercice commun de l'autorité parentale de parents non mariés reste soumis à l'obligation d'une déclaration conjointe devant le juge aux affaires familiale tel que prévu à l'alinéa 2 du présent article.

A défaut d'accord entre les parents, l'autorité parentale conjointe peut également être décidée par le juge aux affaires familiales conformément aux dispositions des articles 1007-2 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Article 375-1

L'article 375-1 est identique à l'actuel article 375-2 à l'exception des termes „chacun des époux" qui sont remplacés par les termes „chacun des parents".

Cet article dispose que pour les actes usuels de l'autorité parentale chaque parent qui agit seul est réputé avoir l'accord de l'autre parent à l'égard des tiers de bonne foi.

Cet article est le corollaire de l'article 372-1. En pratique, il est inimaginable que chaque parent devrait recueillir l'accord de l'autre parent pour chaque acte usuel et donc pour chaque décision relative à la vie quotidienne. Une telle obligation rendrait la gestion et l'organisation de la vie courante de l'enfant totalement ingérable surtout pour les parents séparés qui par définition ne cohabitent pas et pour lesquels l'obligation d'un contact quotidien est irréaliste et risquerait de créer des tensions supplémentaires dont l'enfant serait la première victime.

L'accord tacite aux actes usuels témoigne également d'une nécessaire confiance que chaque parent doit avoir en l'autre parent.

La limitation de l'accord tacite ne vaut cependant que pour les tiers de bonne foi. Par conséquent, cette présomption légale n'est qu'une présomption simple qui cède devant la preuve du contraire. Lorsque le tiers est informé de l'opposition d'un des parents, l'autorisation d'un seul parent n'est plus

suffisante et dans ce cas le tiers devra recueillir l'accord des deux parents sous peine de voir sa responsabilité engagée.

En cas de désaccord entre les parents, le juge aux affaires familiales devra statuer dans l'intérêt supérieur de l'enfant conformément à l'article 372-1.

Article 375-2

Le Gouvernement s'est fortement inspiré des dispositions françaises de l'article 373 du Code civil français en rendant ainsi le libellé de l'actuel article 376 plus simple.

Le Gouvernement est conscient du fait que certains motifs justifient la perte de l'exercice de l'autorité parentale, mais une énumération limitative lui semble inadaptée de nos jours.

La France a supprimé la référence à la notion d'éloignement, estimant que, compte tenu des moyens modernes de communication, cette situation ne devrait pas entraîner une perte automatique de l'exercice de l'autorité parentale. Les auteurs du présent projet entendent suivre cette voie.

Ainsi, l'éloignement d'un parent ne suffit plus à justifier la perte automatique de l'autorité parentale, il n'est reste pas moins que certains motifs peuvent constituer „toute autre cause" de perte de l'autorité parentale.

La preuve des différents motifs de perte de l'exercice de l'autorité parentale doit cependant être établie.

7) *Article 375-3*

Les articles 376 et 377 actuels étant liés, la modification de l'actuel article 376 a comme corollaire une modification de l'article 377 qui devient le nouvel article 375-3.

Le nouvel article 375-3 reprend l'esprit de l'actuel article 377 alinéa 1er, tout en modifiant l'expression „l'exercice de l'autorité parentale est dévolue en entier à l'autre" par une terminologie plus moderne.

L'alinéa 2 de l'actuel article 377 est supprimé étant donné que la subdivision à l'actuel article 376 entre les différents motifs de perte de l'autorité parentale a été supprimée.

8) *A la suite de l'article 375-3 une Section III qui comprend les articles 376 à 378-2 est introduite et qui est intitulée „Section III. – De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés"*

9) *Article 376*

La première phrase pose le principe selon lequel la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'autorité parentale, non seulement lorsqu'il s'agit d'un divorce, mais aussi lorsqu'il s'agit d'une séparation entre parents non mariés, partenaires ou concubins. Cet article introduit donc un régime uniforme qui règle la question relative à l'exercice de l'autorité parentale en cas de séparation des parents.

Il s'agit d'une avancée importante en ce qui concerne l'égalité des familles.

Après la séparation des parents, en écho avec l'article 9-3 de la Convention internationale des droits de l'Enfant, est affirmé le droit de l'enfant au maintien des liens avec ses deux parents tandis que chacun des parents a l'obligation de maintenir les relations personnelles avec l'enfant. En outre, chacun des parents a l'obligation de respecter les relations personnelles de l'enfant avec l'autre parent et ce malgré la séparation. Cette règle s'applique non seulement au parent avec lequel l'enfant réside habituellement mais aussi au parent avec lequel l'enfant ne vit pas habituellement ou au parent qui ne dispose pas de l'autorité parentale.

Le respect du maintien des relations personnelles par chacun des parents est extrêmement important pour le bon développement de l'enfant. Il est crucial pour un enfant de voir que ses parents mêmes séparés restent des parents sans se dénigrer mutuellement et sans essayer de remonter l'enfant contre l'autre parent.

L'existence de ce respect est d'ailleurs un des critères repris à l'article 1007-54 3° qui doit guider le juge aux affaires familiales pour fixer les modalités de l'exercice de l'autorité parentale.

10) *Article 376-1*

Par opposition au principe établi à l'article 376, le juge aux affaires familiales peut confier l'exercice de l'autorité parentale exclusivement à un seul parent. Cette exception au principe de l'exercice

commun de l'autorité parentale et donc au concept de la coparentalité doit être commandé uniquement par l'intérêt de l'enfant. L'exercice exclusif de l'autorité parentale par un seul parent ne doit pas être prononcé dans un souci de simplification de l'organisation de la vie de l'enfant notamment à la faveur du parent auprès duquel l'enfant réside habituellement.

L'attribution de l'exercice exclusif de l'autorité parentale à un seul parent peut par exemple s'imposer un cas de maltraitances graves et/ou répétés d'un parent, en cas de désintérêt manifeste et durable d'un parent ou lorsqu'un parent se trouve dans une situation psychologique qui ne lui permet pas de prendre des décisions éclairées.

En cas de conflits graves et répétés entre les parents de sorte qu'ils se trouvent systématiquement en désaccord sur les décisions à prendre dans l'intérêt de leur enfant, empêchant ainsi toute prise de décision, l'attribution de l'autorité parentale exclusive à un des parents peut du moins temporairement se justifier. C'est précisément dans ce genre d'affaires que le rôle médiateur du juge aux affaires familiales est primordial. En effet, le juge aux affaires familiales doit essayer de raisonner les parents en leur expliquant notamment que leurs conflits nuisent gravement à leur enfant. Le juge aux affaires familiales doit essayer de créer une prise de conscience des parents voire d'amener les parents à trouver une solution du moins partielle aux problèmes qui se posent ou du moins essayer de recueillir l'accord des parents à entamer une médiation familiale proprement dite avec l'aide d'un médiateur agréée.

En cas d'attribution exclusive de l'autorité parentale à un seul parent, celui-ci prend seul les décisions concernant la personne et les biens de l'enfant.

Cependant, le parent qui ne dispose pas de l'exercice de l'autorité parentale garde en principe un droit de visite et d'hébergement. L'alinéa 2 du présent article dispose que ce droit de visite et d'hébergement ne peut uniquement être refusé à ce parent pour des motifs graves.

Le droit de visite et d'hébergement implique également que le parent qui en dispose est en droit de communiquer avec son enfant en dehors des périodes dites d'hébergement de l'enfant. Le juge aux affaires familiales peut, si cela est nécessaire, aménager par exemple des plages horaires pendant lequel un parent peut contacter l'enfant, tandis que l'autre parent doit prendre les dispositions qui s'imposent pour que ce contact ait lieu. Vu la propagation des téléphones portables parmi les enfants, la nécessité pour le juge aux affaires familiales de fixer les modalités de communication, devrait progressivement se limiter aux jeunes enfants.

Le Gouvernement a entendu préserver, jusqu'à la limite du possible, le lien de l'enfant avec le parent non-titulaire de l'exercice de l'autorité parentale. Ce n'est dès lors que s'il y a une cause impérieuse et grave que le juge devra se résoudre à prononcer la rupture ou la suspension des rapports entre l'enfant et un des parents et pour priver un parent de ses droits parentaux. Il faut que la mesure prise par le juge aux affaires familiales réponde à une exigence primordiale touchant à l'intérêt supérieur de l'enfant.

En outre, l'alinéa 3 du présent article précise que le parent qui n'exerce pas l'autorité parentale conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant et doit être informé par l'autre parent des choix importants relatifs à la vie de l'enfant.

Ce droit de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant appartient au parent n'exerçant pas l'autorité parentale et n'a donc pas à être demandé au juge aux affaires familiales.

Il en résulte que le parent qui exerce l'autorité parentale exclusive ne peut pas refuser de transmettre à la demande du parent titulaire du droit de surveillance les informations qui sont relatives à l'entretien et l'éducation de l'enfant comme par exemple des informations relatives à son orientation scolaire, aux résultats scolaires, aux activités parascolaires et sportives de l'enfant, à son état de santé et aux traitements médicaux ou sur les décisions éducatives qu'il a prises ou compte prendre.

Il en résulte également que les tiers ne peuvent s'abstenir de transmettre à ce parent titulaire du droit de surveillance qui les contacte ou les interroge les informations dont ils disposent eux-mêmes. Sont par exemple visés les directeurs ou professeurs d'école qui ne pourront pas refuser de communiquer les renseignements utiles à la scolarité de l'enfant au parent non titulaire de l'autorité parentale.

Outre le droit de surveillance sur l'entretien et l'éducation de l'enfant, le parent n'exerçant pas l'autorité parentale doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2, à savoir l'obligation de contribuer à l'entretien et l'éducation de l'enfant à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent ainsi que des besoins de l'enfant.

L'exercice du droit de visite respectivement du droit de visite et d'hébergement peut dans certains cas nécessiter la mise en place de mesures de sécurité ou de surveillance particulières. Ces mesures

s'imposent lorsque l'intérêt de l'enfant le commande comme par exemple en cas de rupture prolongée de contact entre l'enfant et le parent voire si l'enfant ne connait pas ce parent. Un autre cas de figure est celui ou la remise directe de l'enfant d'un parent à l'autre présente un danger soit pour l'enfant soit pour un des parents. Sont visés par cette disposition par exemple des situations où des violences importantes ont été exercées contre un des parents et pour lesquelles le risque de nouvelles violences subsiste ou bien si un des parents est tellement traumatisé par le vécu commun qu'une rencontre directe serait trop difficile pour le parent qui a été victime.

Dans tous ces cas, il appartient au juge aux affaires familiales de prévoir soit que les visites aient lieu dans un espace de rencontre soit qu'un tiers de confiance ou un représentant d'une personne morale qualifiée assiste à la rencontre ou à la remise de l'enfant.

L'exercice du droit de visite dans un espace de rencontre peut surtout s'imposer dans des hypothèses où le contact entre l'enfant n'a soit jamais existé ou a été rompu pendant une durée plus ou moins longue ou bien si l'enfant exprime des craintes à rencontrer ce parent. Le tiers de confiance peut par exemple être un des grands-parents ou une autre personne du cercle familial ou amical de l'ancien couple. Le critère déterminant pour choisir ce tiers est que les deux parents lui fassent confiance. L'intervention de ce tiers ou d'une personne morale qualifiée devrait cependant dans la majeure partie des cas se limiter à la phase de remise de l'enfant. La présence de ce tiers ne devrait être prévu qu'exceptionnellement comme par exemple pour le droit de visite d'un bébé exercé par un parent inexpérimenté où la présence de ce tiers pourrait être envisagé pendant toute la durée du droit de visite.

Article 376-2

L'alinéa 1 du présent article prévoit qu'en cas de séparation des parents ou en cas de séparation entre les parents et l'enfant l'obligation de contribuer à l'entretien et l'éducation de l'enfant, prévue à l'article 372-2, continue. L'un des parents devra verser à l'autre ou à la personne à laquelle l'enfant a été confiée une contribution permettant l'entretien et l'éducation de l'enfant. Cette obligation est le corollaire logique du principe de la coparentalité et vise à responsabiliser les parents.

Lorsque les parents vivent ensemble avec l'enfant, l'obligation parentale d'entretien et, en principe, exécutée en nature. Par contre, la séparation des parents ou le départ de l'enfant du foyer familial modifie nécessairement le mode de contribution. L'obligation d'entretien devra dès lors être exercée en valeur et prend la forme d'une pension alimentaire. En cas de séparation des parents, le parent auprès duquel l'enfant est domicilié exécute en principe sa contribution en nature. La contribution est versée à celui des parents qui assume la charge principale de l'enfant. Lorsque l'enfant a été confié à un tiers, c'est à celui-ci que sera versée la pension alimentaire.

Le versement d'une pension alimentaire n'est pas exclu dans le cadre d'une résidence de l'enfant fixée en alternance au domicile de chacun des parents, même en cas d'alternance paritaire.

La contribution à l'entretien de l'enfant peut en partie ou dans son intégralité consister en une prise en charge des frais exposés au profit de l'enfant tels des frais de garderie ou des traitements médicaux. La contribution à l'entretien de l'enfant peut enfin être exercée sous forme d'un droit d'usage et d'habitation.

Le dernier alinéa du présent article prévoit que les parents peuvent d'un commun accord fixer les modalités et la forme de la contribution à l'entretien de l'enfant dans une convention qui est susceptible d'être homologuée par le juge aux affaires familiales conformément à l'article 377. En dehors de toute convention ou en cas de désaccord des parents, le montant de la contribution est fixé par le juge aux affaires familiales.

Article 376-3

Cet article est à mettre en relation avec le dernier alinéa de l'article 372-2 en ce qu'il prévoit que l'obligation d'entretien et d'éducation envers un enfant ne cesse pas de plein droit à la majorité de l'enfant. Le parent qui assume la charge de l'enfant majeur à titre principal a la faculté de demander à l'autre parent de contribuer financièrement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. En cas de séparation des parents ou en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale, il est du devoir de chacun des parents de subvenir à l'enfant, même majeur.

En outre, il est permis aux parents ou au juge aux affaires familiales de décider que tout ou partie de cette contribution soit versée entre les mains de l'enfant majeur.

Article 376-4

Le montant ainsi que les modalités et garanties des contributions à l'entretien et à l'éducation visée tant à l'article 376-2 qu'à l'article 376-3 sont à tout moment susceptibles d'être modifiés ou complétés par le juge aux affaires familiales. Chacun des parents, le tiers à qui l'enfant a été confié ainsi que l'enfant mineur et majeur peuvent dans les formes prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile introduire une requête en modification.

Par définition, les besoins de l'enfant évoluent notamment en fonction de l'âge de l'enfant. Un enfant de 6 mois n'a pas les mêmes besoins qu'un adolescent de 14 ans. De même, les facultés contributives de chaque parent peuvent évoluer dans le temps par exemple à cause de la perte d'un emploi ou au contraire par une amélioration notable de la situation financière.

Par conséquent, la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant doit pouvoir être adapté chaque fois qu'un élément nouveau survient qui modifie soit les besoins de l'enfant soit les ressources financières des parents.

Article 376-5

L'introduction du mandat d'éducation quotidienne est une des grandes nouveautés du présent projet de loi. Ce concept est d'inspiration française. Le 27 juin 2014, l'Assemblée nationale française a adopté en première lecture une proposition de loi visant entre autre à introduire en droit français le mandat d'éducation quotidienne.

Cet article vise à faciliter la vie quotidienne des familles recomposées qui sont de plus en plus nombreuses. Chacun des parents peut donner un mandat d'éducation quotidienne à son conjoint ou partenaire lié par un PACS avec lequel il vit de manière stable. L'attribution de ce mandat nécessite cependant l'accord des deux parents et s'inscrit dans un esprit de coparentalité. Le Gouvernement vise à inciter les parents à se concerter sur l'organisation pratique de la vie quotidienne de l'enfant commun. C'est dans ce cadre que les parents peuvent convenir de l'utilité d'accorder aux nouveaux conjoints des parents un rôle pratique dans la vie quotidienne de l'enfant. Dans les familles recomposées comme dans toutes les familles les adultes doivent organiser le déroulement de la journée en fonction des disponibilités de chacun. Ainsi, un nouveau conjoint peut être amené à déposer l'enfant de son conjoint à l'école ou de remettre des médicaments prescrits par un médecin à la garderie fréquentée par l'enfant. Afin de faciliter la vie des familles et d'éviter à un des parents de devoir constamment rédiger une procuration au profit de son nouveau conjoint le mandat d'éducation quotidien est introduit.

Ce mandat ne nécessite aucun formalisme particulier. Il peut être rédigé soit par acte sous seing privé soit sous forme authentique. Le mandat d'éducation quotidienne permet uniquement d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale et ne permet pas au bénéficiaire de ce mandat d'accomplir des actes non-usuels concernant la vie de l'enfant.

Le mandat peut être révoqué à tout moment.

Le mandat d'éducation quotidienne prend également fin automatiquement soit en cas de cessation de la vie commune du bénéficiaire du mandat et de son conjoint ou partenaire soit en cas de décès du mandat ou du mandataire soit en cas de renonciation du mandataire à ce mandat.

L'attribution du mandat d'éducation quotidienne à un conjoint ou partenaire d'un des parents constitue une faculté pour les parents. En cas de refus d'un des parents d'accorder le mandat d'éducation quotidienne au conjoint ou partenaire de l'autre parent aucun recours n'est possible contre ce refus.

11) *Article 377*

Le Gouvernement entend favoriser les accords entre les parents et ce conformément au concept de la coparentalité. Il appartient tout d'abord aux parents de trouver un accord sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale suite à leur séparation.

Une telle convention peut être conclue en cas de séparation par des parents non mariés.

En cas de divorce par consentement mutuel les parents sont obligés de régler les questions relatives à l'exercice de l'autorité parentale dans leur convention servant de base au divorce par consentement mutuel. Ils n'ont cependant pas besoin de conclure une convention spécifique relative aux modalités d'exercice de l'autorité parentale. Ils rédigent une seule convention relative tant aux enfants communs que pour les autres conséquences du divorce selon la procédure prévue aux articles 1007-13 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le juge aux affaires familiales saisie de la procédure de divorce fixe les modalités d'exercice de l'autorité familiale en tenant compte des accords que les parents ont pu trouver entre eux.

Une fois le divorce définitivement prononcé, les parents sont libres de modifier les modalités d'exercice de l'autorité parentale en s'accordant sur une convention qu'ils doivent faire homologuer par le juge aux affaires familiales.

La convention doit contenir les modalités d'exercice de l'autorité parentale et doit fixer le domicile de l'enfant. Lorsque l'enfant réside en alternance auprès des deux parents, les résidences respectives de l'enfant doivent être indiquées dans la convention. Le droit de visite et d'hébergement doit être fixé dans la convention tout comme la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Les limites de la faculté attribuée aux parents de conclure une convention réglant les modalités d'exécution de l'autorité parentale sont indiquées à l'alinéa 2 du présent article. Le juge aux affaires familiales est obligé d'homologuer la convention lui soumise, sauf si s'il constate que l'intérêt de l'enfant n'est pas suffisamment préservé.

Le deuxième cas de figure où le juge aux affaires familiales est obligé de refuser l'homologation de la convention concerne les cas de vice de consentement d'un des parents.

Article 378

L'alinéa 1er du présent article rappelle le principe de base selon lequel le juge aux affaires familiales peut être saisi par un des parents lorsqu'ils n'arrivent pas à s'accorder sur les modalités d'exécution de l'autorité parentale.

Le juge peut également être saisi par un tiers qui peut être un membre de la famille comme par exemple des grands-parents ou pas afin d'obtenir un droit de visite respectivement un droit de visite et d'hébergement. Ces tiers peuvent saisir le juge aux affaires familiales conformément aux dispositions de l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile.

La possibilité d'accorder un droit de visite et d'hébergement en faveur des grands-parents existe déjà actuellement. La nouveauté du présent projet de loi est de créer la possibilité pour un tiers non parent de l'enfant d'obtenir également un droit de visite voire même d'hébergement. Ce tiers doit cependant être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et avoir soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée soit ayant fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant. Sont notamment visés par le présent article les anciens conjoints ou concubins du parent qui ont cohabité pendant des années avec l'enfant concerné et qui l'ont élevé comme leur propre enfant. Pendant la durée de cohabitation des liens affectifs très forts peuvent se tisser et il pourrait s'avérer être dans l'intérêt supérieur de l'enfant de garder des liens avec cette personne.

L'attribution d'un droit de visite respectivement d'un droit de visite et d'hébergement sur base du présent article est cependant toujours conditionnée par l'intérêt supérieur de l'enfant. La réunion des conditions prévues par le présent article à elle seule ne peut justifier l'attribution d'un droit de visite ou d'un droit de visite et d'hébergement à un tiers parent ou non.

Article 378-1

Les parents peuvent convenir par la convention homologuée visée à l'article 377 de fixer la résidence alternativement au domicile de chacun des parents ou au domicile d'un des parents. Cet article introduit donc le concept de la résidence alternée dans le Code civil luxembourgeois et constitue une illustration du principe de la coparentalité.

L'enfant ne peut toutefois avoir qu'un seul domicile.

La résidence alternée peut être fixée soit par les parents dans le cadre d'une convention ensemble avec les autres modalités d'exécution de l'autorité parentale soit par le juge aux affaires familiales sur requête d'un des parents. Dans ce dernier cas de figure, la résidence alternée ne peut cependant être ordonnée qu'en cas d'accord des deux parents. Sont envisageables par exemple la situation où les parents sont d'accord sur le principe de la résidence alternée mais ne trouvent pas d'accord sur le domicile de l'enfant ou sur la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants. Peut également être visé la situation où un parent demande la résidence alternée et que l'autre parent accepte cette demande lors de l'audience devant le juge aux affaires familiales.

Le Gouvernement a entendu préserver l'intérêt de l'enfant en rendant obligatoire l'homologation d'une convention conclue entre les parents ayant fait le choix de la résidence alternée pour leur enfant.

La résidence alternée n'impose pas un partage strictement égal du temps de résidence de l'enfant au domicile de chacun des parents, mais permet également des formules souples correspondant aux actuels „droits de visite et d'hébergement élargis". La résidence alternée peut donc fonctionner en alternance non paritaire.

Afin de garantir que le mode de résidence alternée puisse fonctionner, il convient de préciser dans la convention homologuée ou dans le jugement les conditions exactes de cette résidence alternée.

Le juge aux affaires familiales doit vérifier que les conditions nécessaires à la fixation d'une résidence alternée soient remplies: il faut que la résidence alternée corresponde à l'intérêt supérieur de l'enfant, qu'il y ait proximité des résidences des deux parents et évidemment une bonne entente entre eux.

Le juge aux affaires familiales doit pour chaque enfant pour lequel une résidence alternée est demandée vérifier que cette mesure est dans l'intérêt de cet enfant, une résidence alternée ne pourra par définition pas concerner d'office tous les enfants.

Les constants déménagements pourront perturber certains enfants qui ont besoin d'une grande stabilité dans leur organisation journalière. Pour d'autres enfants, la résidence alternée permettra de vivre de façon épanouie avec chacun de ses parents en maintenant ainsi des relations régulières dans la vie quotidienne avec eux.

Il incombera au juge aux affaires familiales de vérifier si le critère de la proximité géographique des domiciles des deux parents est rempli. En effet, l'enfant doit rester en mesure de rejoindre facilement son école, la résidence alternée ne pouvant en aucun cas impliquer la fréquentation de deux écoles.

En outre, le juge aux affaires familiales aura à vérifier la bonne entente entre les parents, condition en l'absence de laquelle la résidence alternée ne saurait être mise en pratique.

De ce fait, la résidence alternée ne saurait être envisageable dans les séparations très conflictuelles. En effet, pour que la résidence alternée soit pleinement profitable pour l'enfant, il faut que les parents soient capables de différencier leur conflit de leur parentalité. La résidence alternée n'est pas envisageable en cas de désaccord entre les parents sur ce point.

L'alinéa 2 du présent article prévoit qu'en cas de désaccord entre les parents quant au choix du domicile de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixera le domicile ainsi que la résidence habituelle de l'enfant, au vu de son intérêt, au domicile d'un des parents.

Dans un souci de maintenir des liens étroits entre l'enfant et chacun de ses parents, l'alinéa 3 dispose que tout changement de domicile d'un des parents, à condition qu'il ait une incidence sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent. Est visé par exemple la situation où un parent entend déménager à l'autre bout du pays en créant ainsi une situation rendant par exemple la résidence alternée de l'enfant impossible ou la situation d'un parent qui entend déménager à l'étranger de façon à rendre l'exercice du droit de visite et d'hébergement tel que prévu avant le déménagement très difficile voire impossible.

Lorsque les parents ne trouvent pas d'accord sur un nouvel agencement de l'exercice de l'autorité parentale suite au déménagement prévu, le juge aux affaires familiales peut être saisi pour statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant.

Il ne s'agit en aucun cas de subordonner le déménagement de l'un des parents à l'accord de l'autre et encore moins d'interdire à un parent de déménager mais d'inciter les parents de communiquer entre eux afin de trouver une solution adaptée à leur enfant. En pratique, le juge aux affaires familiales pourrait invoquer un défaut d'information pour „sanctionner" un coup de force d'un des parents et en fixant en conséquence le domicile de l'enfant auprès de l'autre parent à condition cependant que ce changement de domicile serait dans l'intérêt de l'enfant.

En dernier lieu, il convient d'ajouter que compte tenu des éléments de l'espèce, le juge aux affaires familiales répartira les frais de déplacement provenant du fait que les parents vivent, géographiquement parlant, éloignés l'un de l'autre. Le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant s'en trouvera ajusté.

12) *Article 378-2*

Toutes les dispositions relatives aux modalités de l'exercice de l'autorité parentale qu'ils soient fixées par une convention homologuée ou par un jugement sont toujours susceptibles d'être adaptées

et modifiées en cas de survenance d'un élément nouveau. Ainsi par exemple, les modalités relatives au droit de visite et d'hébergement doivent nécessairement être adaptées en fonction de l'âge de l'enfant. Les modalités de l'exercice du droit de visite et d'hébergement qui sont dans l'intérêt d'un bébé ne sont pas celles d'un enfant scolarisé voire d'un adolescent.

L'alinéa (2) du présent article prévoit que le juge aux affaires familiales peut être saisi par chacun des parents. Le mineur peut également de sa propre initiative et conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile solliciter l'intervention du juge aux affaires familiales pour voir les modalités d'exercice de l'autorité parentale le concernant modifiées.

Lorsqu'un parent ne respecte de façon répétée pas les dispositions relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée fixée par une décision judiciaire de quelque nature qu'elle soit, l'autre parent peut saisir le juge aux affaires familiales. Face à ce conflit parental, le juge aux affaires familiales peut proposer une médiation familiale au frais du parent qui ne respecte pas la décision judiciaire. L'objectif recherché est une responsabilisation des parents face à leurs droits et devoirs respects et ce dans l'intérêt de leur enfants.

Lorsque le non-respect persiste, le juge aux affaires familiales procède à une modification de l'attribution de l'autorité parentale et/ou à une modification des dispositions relatives au droit de visite et d'hébergement et ce sur demande du parent lésé. Cependant, les modifications décidées par le juge aux affaires doivent impérativement avoir être prises dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

Les dispositions du paragraphe (3) ne préjudicient aucunement d'éventuelles poursuites pénales du chef de l'infraction de non-représentation d'enfant (article 371-1 du Code pénal).

13) *A la suite de l'article 378-2 il est créé une Section IV intitulée „Section IV. – De l'intervention des tiers"*

14) *Article 379*

Les termes de l'alinéa 1 de cet article correspondent très largement à l'actuel article 378-1, mis à part le fait que l'expression „le divorce ou la séparation de corps" a été remplacée par celle de „la séparation des parents" étant donné que tous les parents sont visés peu importe leur situation matrimoniale et en créant une exception pour les cas visés à l'article 387-10 du Code civil et 11 du Code pénal.

Le Gouvernement entend maintenir l'enfant autant que possible après la séparation de ses parents auprès d'eux et donc dans son milieu familial habituel. La dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3 joue même si celui des parents qui demeure en état d'exercer l'autorité parentale avait été privé de l'exercice de certains des attributs de cette autorité parentale par un jugement.

L'alinéa 2 précise que le juge aux affaires familiales peut décider, en cas de circonstances exceptionnelles et si l'intérêt de l'enfant l'exige, notamment si l'un des parents est privé de l'autorité parentale, de confier l'enfant à un tiers, ce tiers étant de préférence choisi dans sa parenté. Les termes de l'alinéa 2 de l'actuel article 378-1 ont été sensiblement modifiés, afin de faire ressortir le caractère exceptionnel d'une telle procédure.

Le juge aux affaires familiales peut tenir compte des sentiments exprimés par l'enfant en vertu de l'article 388-1.

L'alinéa 3 du présent article reprend les termes de l'alinéa 3 de l'actuel article 378-1, sauf que les termes „après divorce ou séparation de corps" ont été remplacés par les mots „après séparation des parents".

Article 380

Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents. Toutefois, la présomption de l'article 375-1 relative aux actes usuels s'applique aux tiers auxquels l'enfant a été confié. Ainsi, le tiers bénéficie de la présomption selon laquelle chacun des titulaires de l'autorité parentale est réputé agir avec l'accord de l'autre à l'égard des tiers de bonne foi.

Ceci implique que pour les actes non usuels, il faudra l'accord du délégant.

Le juge aux affaires familiales, en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider que ce tiers devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

Article 380-1

Cet article reprend les termes de l'actuel article 379 du Code civil et n'appelle pas d'autres commentaires.

15) *Article 380-2*

En cas d'établissement judiciaire de la filiation, le tribunal a la faculté de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui devra solliciter l'organisation d'une tutelle auprès du juge aux affaires familiales.

16) *Article 383*

La modification de l'alinéa 1 du présent article a été rendu nécessaire par le fait que l'autorité parentale commune constitue dorénavant le principe. Les parents d'enfants nés hors mariage bénéficient du même principe de l'exercice de l'autorité parentale commune tout comme les parents d'enfants nés dans le mariage. Dès lors l'administration légale exercée par les deux parents ne tombe plus d'office sous le contrôle du juge aux affaires familiales, hormis le cas de désaccord entre les parents.

La terminologie de cet article a été sensiblement modifiée dans un souci d'une plus grande clarté.

Ainsi, le mot „conjointement" a été ajouté à l'alinéa 2 afin de mettre l'accent sur le fait que la jouissance légale est exercée en commun par les deux parents.

17) *Article 387-2*

Suite aux divers changements opérés, la terminologie du présent article a été adaptée pour tenir compte de ces changements. Ainsi le terme de „tribunal" a été remplacé par „juge aux affaires familiales" dans la mesure où la délégation de l'autorité parentale relève désormais de la compétence matérielle du juge aux affaires familiales.

Ensuite le terme de „garde" a été remplacé par les termes „les modalités de l'exercice de l'autorité parentale" et le terme de „pacte" a été remplacé par le terme plus contemporain „accords".

A la fin de l'alinéa a été rajoutée une deuxième hypothèse permettant au juge aux affaires familiales de ne pas tenir compte des accords conclus entre les parents pour prendre sa décision à savoir l'intérêt de l'enfant.

Article 387-3

Cet article est très fortement inspiré de l'article 377 du Code civil français.

Les parents peuvent soit par requête conjointe soit par requête séparée saisir le juge avec la demande de déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement spécialement agrée par arrêté grand-ducal. La délégation n'est cependant possible que lorsque les circonstances l'exigent, celles-ci doivent donc être exposées par le ou les demandeurs.

Le paragraphe (2) reprend l'esprit de l'actuel article 387-4, alinéa 1er.

Même en cas de demande formée par un seul des parents, les deux parents doivent être appelés à l'instance. La délégation même partielle de l'exercice de l'autorité parentale constitue une mesure grave il est évident que les deux parents doivent être appelés à l'audience afin de faire part de leur avis. Cette disposition est une nouvelle illustration du concept de coparentalité institué par le présent projet de loi.

La délégation partielle de l'exercice de l'autorité parentale implique que le tiers délégataire est habilité à accomplir tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Article 387-4

L'article 387-4 est très fortement inspiré par l'article 377-1 du Code civil français.

La délégation partielle ou totale de l'autorité parentale ne peut résulter que d'un jugement rendu par le juge aux affaires familiales.

Cependant, pour les questions éducatives, le jugement peut prévoir que les parents ou l'un des parents partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Les actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire bénéficient de la présomption de l'article 375-1.

Lorsque les difficultés relatives à l'exercice partagé de l'autorité parentale surgissent entre les parents ou l'un des parents avec le tiers délégataire, le juge aux affaires familiales peut être saisi. Dans

cette hypothèse le juge aux affaires familiales rendra sa décision conformément aux dispositions de l'article 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile.

18) *Article 387-7*

Au deuxième alinéa du présent article, le terme „tribunal" a été remplacé par „juge aux affaires familiales". Pour le surplus l'article reste inchangé et n'apporte donc pas de commentaire supplémentaire.

19) *Dans le Livre I^er^., Titre IX., l'intitulé de l'actuel Chapitre IV. „De la déchéance de l'autorité parentale" est modifié en „Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale". Le Gouvernement a décidé de remplacer les termes de „déchéance de l'autorité parentale", à connotation péjorative par les termes „retrait de l'autorité parentale" qui sont plus neutres et soulignent que cette mesure a surtout pour objet la protection de l'enfant.*

20) *Article 387-9*

Le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile et donc d'après les règles de procédure applicables aux litiges civils, peut décider de retirer l'autorité parentale aux parents qui sont été condamnés pénalement:

– comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant soit à aide de leur enfant. Sont par exemple visés les infractions de maltraitance ou d'abus sexuels commis par un parent sur la personne de l'enfant;
– soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant. Cette hypothèse est moins évidente mais vise surtout un défaut de surveillance et/ou d'éducation sur l'enfant. Ainsi par exemple, dans l'hypothèse où le mineur s'adonnerait au logement familial à un trafic important de stupéfiants sans que les parents ne s'y opposent, ces derniers pourraient le cas échéant se voir retirer l'autorité parentale;
– soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Sont visées par exemple des faits de violence domestique d'une extrême gravité mais on pourrait également envisager que le retrait de l'autorité parentale pourrait être prononcé contre le parent condamné pour abandon de famille et qui continue de se soustraire à ses obligations alimentaires.

Les ascendants peuvent également se voir retirer la partie de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants. Les ascendants, en particulier les grands-parents peuvent se voir retirer totalement leurs droits et notamment leur droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant.

Article 387-9bis

Les parents peuvent se voir retirer l'autorité parentale sans qu'ils aient été condamnés pénalement, s'ils mettent manifestement en danger la sécurité ou la moralité de l'enfant soit par de mauvais traitements, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants.

Les parents peuvent également se voir retirer l'autorité parentale s'ils mettent manifestement en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant soit par une inconduite notaire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou de manque de direction.

Le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat avec une personne contre laquelle a été prononcé un retrait de l'autorité parentale peut également se voir retirer son autorité parentale par le tribunal d'arrondissement.

Le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, peut être saisi soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers à qui l'enfant a été confié soit par le tuteur de l'enfant.

Pendant l'instance, le tribunal peut prendre des mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale et ordonner des enquêtes sociales ou entendre différentes parties.

Si le tribunal décide de retirer l'autorité parentale à seul parent, l'autre exerce seule cette autorité.

21) *Article 387-10*

Les modifications apportées au présent article ont pour objet de procéder à un ajustement des termes, c'est-à-dire le terme „déchéance" a été remplacé par le terme „retrait".

Au deuxième paragraphe au point 1° les termes „de garde et d'éducation" ont été supprimés et remplacés par les termes „d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller", la notion de „garde" étant supprimée au Code civil par le présent projet de loi.

Article 387-11

Les modifications apportées au présent article ont pour objet de procéder à un ajustement des termes, c'est-à-dire au premier alinéa les termes „la déchéance" ont été remplacés par les termes „le retrait" et les termes „père et mère" ont été remplacés par les termes „parents". Au premier et deuxième alinéa les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

22) *Article 387-13*

Les termes „la déchéance" ont été remplacés par „le retrait" et à la suite du terme „tribunal" il a été rajouté „d'arrondissement siégeant en matière civile" afin de préciser la juridiction compétente.

De surplus, le Gouvernement s'est inspiré de la législation française en exigeant des circonstances nouvelles pour se voir restituer des droits relatifs à l'autorité parentale. En effet, un retrait de l'autorité parentale est un acte extrêmement grave, de sorte que les parents ne sauraient être réintégrés dans leurs droits sans justifier de circonstances nouvelles permettant d'apprécier si une telle réintégration dans leurs droits est opportune.

En outre, le délai pour pouvoir introduire une demande de réintégration a été réduit à trois ans. En cas de rejet de la demande, une nouvelle demande ne pourra être présentée qu'après l'écoulement d'une nouvelle période d'un an. La demande sera irrecevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Article 387-14

Au premier alinéa les termes „de charité ou d'enseignement publique ou privée" ont été supprimés dans la mesure où il n'est à nos jours plus envisageables de confier un enfant en application de l'article 387-13 à une institution de charité ou à une institution scolaire et qui n'accepteraient très probablement plus cette charge.

23) *Article 389*

Cet article est reformulé étant donné que l'autorité parentale commune est devenue un principe général applicable à tous les parents, qu'ils soient mariés ou non, divorcés ou séparés.

En vertu du principe nouvellement consacré de l'autorité parentale commune exercée par tous les parents, une modification des termes de l'alinéa 1 de l'article 389 s'impose en ce sens que la référence faite aux enfants légitimes ou naturels devient superfétatoire.

Lorsque l'autorité parentale est exercée conjointement par les parents, ceux-ci sont en toute logique tous les deux les administrateurs légaux de leurs enfants.

Lorsqu'exceptionnellement l'autorité parentale est exercée par un seul parent celui-ci exerce seule l'administration légale.

Le juge aux affaires familiales est compétent pour statuer sur un désaccord des parents exerçant conjointement l'autorité parentale quant à l'administration légale. Le mode de saisine du juge aux affaires familiales et le déroulement de l'audience se fait d'après la procédure de droit commun applicable au juge aux affaires familiales.

Article 389-1

Les termes de cet article sont modifiés en ce sens que l'administration légale est pure et simple quand les deux parents exercent l'autorité parentale et ceci peu importe leur situation matrimoniale. La référence faite par l'actuel article 398-1 aux parents non divorcés ou séparés devient ainsi sans objet.

En vertu du principe de l'autorité parentale commune cet article s'applique tant aux enfants nés dans le mariage qu'à ceux nés hors mariage.

Article 389-2

Les cas d'administration légale placés sous le contrôle du juge aux affaires familiales ont été sensiblement modifiés, et ceci plus précisément concernant les paragraphes 2 et 3 de l'actuel texte.

En effet, comme souligné précédemment, le cas d'un divorce est placé désormais sous le principe de l'autorité parentale conjointe et est régi de ce fait en règle générale par l'article 389-1. Le deuxième paragraphe devient donc sans objet.

Seuls tombent sous le coup de l'article 389-2 les cas où l'exercice de la responsabilité parentale est exercée à titre exclusif par l'un des parents, que ce soit du fait du décès de l'un des parents, du fait que l'un des parents ait été privé de l'exercice de l'autorité parentale ou encore que l'un des parents exerce unilatéralement l'autorité parentale.

Le paragraphe 3 de l'actuel article 389-2 ne se justifie plus étant donné que les enfants nés dans le mariage et hors mariage sont régis par le même principe, à savoir celui de l'autorité parentale commune des parents, sous réserve des dispositions de l'article 375.

Il s'agit donc de soumettre au contrôle du juge aux affaires familiales les cas d'autorité parentale exercés à titre exclusif que ce soit le cas d'un enfant né dans le mariage dont l'un des parents exerce à titre exclusif l'autorité parentale ou celui d'un enfant né hors mariage dont l'un des parents se trouve seul investi de l'autorité parentale.

Article 389-3

Les modifications apportées au présent article ont pour objet de procéder à un ajustement des termes, c'est-à-dire les termes „des tutelles" ont été remplacés par „aux affaires familiales".

Article 389-4

Les auteurs du projet ont entendu marquer une différence entre les articles traitant des actes d'administration et des actes de dispositions que les parents peuvent faire. A cet effet, il convient de préciser que le principe en soi reste le même, mais que les articles 389-4 et 389-5 font la distinction entre les actes que les parents peuvent faire.

Comme le principe est que les parents sont désormais tous les deux administrateurs légaux s'ils exercent en commun l'autorité parentale, et ceci peu importe leur statut matrimonial, chacun d'eux peut faire seul les actes qu'un tuteur pourrait faire sans autorisation.

Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.

Ainsi, chacun des parents peut faire seul les actes de pure administration. Pour tous les autres actes ils doivent agir ensemble. Cette situation sera traitée à l'article suivant.

L'objet de la modification du libellé de cet article est que l'accent est mis sur le fait que les deux parents sont désormais administrateurs légaux et que chacun a le pouvoir d'agir seul pour les actes d'administration.

Le libellé de cet article a été modifié en conséquence. L'alinéa 1 de l'actuel article 389-5 est traité désormais à l'article 389-4, étant donné qu'il s'agit des actes d'administration.

Article 389-5

L'alinéa 1 de l'actuel article 389-5 ayant été traité à l'article 389-4, la modification de cet article en est une conséquence logique. Les dispositions relatives aux actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille font désormais l'objet de l'alinéa 1 de cet article. Les parents devront donc agir ensemble.

L'alinéa 2 de cet article est une reprise de l'actuel article 3, mis à part le fait que l'expression „A défaut de consentement d'un des père et mère" a été remplacée par „A défaut d'accord entre les parents". En outre, les termes „des tutelles" ont été remplacés par „aux affaires familiales".

L'alinéa 3 de cet article est une reprise de l'actuel article 4, mis à part que les termes „des tutelles" ont été remplacés par „aux affaires familiales".

Le Gouvernement a entendu préciser dans un alinéa 4 que si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Article 389-6

Au premier paragraphe du présent article les termes „des tutelles" ont été remplacés par „aux affaires familiales".

La dernière phrase de cet article a été ajoutée pour plus de précision et constitue un corollaire de la modification du libellé de l'article 389-4 qui traite de l'administration légale pure et simple.

24) *Article 390*

La tutelle s'ouvre en cas de décès des deux parents ou lorsqu'ils ont été privés de l'exercice de l'autorité parentale dans une des hypothèses prévues à l'article 375-2.

Au deuxième paragraphe le terme „naturel" a été supprimé et les termes „ni père et mère" ont été remplacés par „aucun de ses parents".

25) Dans le Livre I^{er}., au Chapitre II est introduit avant l'article 491 un nouvel *article 490-4* qui précise que les majeurs protégés par la loi relèvent de la compétence territoriale du juge des tutelles dans le ressort duquel le majeur a son domicile. Le présent article précise également que la fonction de juge des tutelles est exercée par un juge du tribunal de la jeunesse. Actuellement, les dispositions relatives à la compétence territoriale du juge des tutelles sont réglées tant pour les mineurs que pour les majeurs à l'article 393. Dans le cadre du présent projet de loi, l'article 393 a été abrogé étant donné que la compétence territoriale du juge aux affaires familiales est désormais prévue à l'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile. Par conséquent, une nouvelle disposition spécifique aux majeurs protégés par la loi et relative à la compétence territoriale du juge des tutelles a dû être introduite.

Pour le surplus, aucune modification n'est apportée aux dispositions applicables aux majeurs qui sont protégés par la loi.

TITRE IV. –

Modification du Code de la sécurité sociale

Article 4. – Modification du Code de la sécurité sociale

Article 174

A l'article 174, les alinéas deviennent des paragraphes et un nouveau paragraphe 2 est inséré:

Dans le cas où le cumul des revenus du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle est supérieur au cumul des revenus du conjoint n'ayant pas cessé ou réduit son activité professionnelle, il n'est pas procédé au calcul du montant de référence visé au premier tiret.

A part l'origine des revenus considérés, le mode de calcul du montant de référence visé au premier tiret s'aligne, en ce qui concerne la prise en considération des limites cotisables et des intérêts composés, aux méthodes de calcul reprises dans les articles 11 et 12 du règlement grand-ducal du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Le fait qu'il est procédé à une multiplication par deux tiers du taux de cotisation global visé à l'article 238 du Code de la sécurité sociale reprend la répartition de la charge du montant des cotisations entre l'intéressé et l'Etat en vertu de l'article 239 du Code de la sécurité sociale. En effet, le montant de référence donne lieu à des cotisations en vue d'une assurance rétroactive auprès du régime général d'assurance pension, ce qui implique la participation de l'Etat à un tiers des cotisations.

L'objectif est de compléter la carrière d'assurance du conjoint créancier au titre de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil. Suivant l'exemple des dispositions existantes de l'article 174 du Code de la sécurité sociale, celui-ci est assuré rétroactivement par un achat de périodes.

Deux tiers du minimum cotisable mensuel doivent être atteints lors de chaque versement d'une partie du montant calculé, afin de garantir qu'une assurance rétroactive puisse avoir lieu. La condition d'âge coïncide avec celle de l'article 174, alinéa 1 du Code de la sécurité sociale qui doit être remplie en vue d'un achat rétroactif de périodes auprès du régime général d'assurance pension.

La cotisation équivaut à la partie du montant de référence qui a été versée dans les limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après désintéressement des créanciers de rang supérieur, augmentée de cinquante pour cent. Cette augmentation reflète la participation de l'Etat aux cotisations, conformément à l'article 239 du Code de la sécurité sociale. En effet, vu que l'Etat supporte

un tiers des cotisations, la partie du montant de référence versée à la Caisse nationale d'assurance pension ne représente que deux tiers des cotisations.

Dans le cas où la partie versée du montant de référence est insuffisante pour être répartie de manière à couvrir tous les mois de la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle avec le minimum cotisable mensuel, le nombre de mois visés est réduit jusqu'à ce que le minimum cotisable puisse être inscrit dans chacun des mois restants. Cette réduction est effectuée en commençant par le mois le plus proche de la date du divorce. Le reste du montant est alors réparti uniformément à travers les périodes couvertes. Etant donné que le minimum liquidé correspond à deux tiers du minimum cotisable mensuel, la cotisation suffit, ensemble avec la participation de l'Etat, pour couvrir un mois au moins.

Chaque fois qu'une partie du montant de référence est versée à la Caisse nationale d'assurance pension, une nouvelle assurance rétroactive est effectuée.

Article 197

Etant donné que l'application de l'article 174, paragraphe 2 engendre une plus-value au bénéfice de la personne assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 en fonction des revenus du conjoint divorcé, il s'agit d'éviter que les revenus correspondants entrent en ligne de compte deux fois.

Deux cas peuvent se présenter lorsqu'un des conjoints divorcés est assuré rétroactivement par application de l'article 174, paragraphe 2: soit le conjoint décédé a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 soit le conjoint survivant. Dans le cas où le conjoint décédé a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 les majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 font partie de la pension à laquelle il avait ou aurait eu droit et peuvent donc être exclues lors du calcul de la pension de survie. Dans le cas où le conjoint survivant a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 les majorations en question font partie de sa pension personnelle. Cependant, ces majorations sont également inclues, de manière implicite, dans la pension personnelle à laquelle le conjoint décédé avait ou aurait eu droit. Par conséquent, elles peuvent être exclues lors du calcul de la pension de survie.

Article 440

A l'article 440 du Code de la sécurité sociale, les références aux articles du Code civil sont adaptées pour tenir compte des modifications apportées au Code civil et de la nouvelle numérotation des articles qui s'en suit.

TITRE V. –

Adaptations dans les Codes et lois consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Pour la rédaction des dispositions modificatives, il a été choisi de ne pas se limiter à indiquer les seules modifications proposées, mais de reproduire l'intégralité de l'article modifié. Cette façon de procéder n'est pas conforme aux demandes légistiques au sens strict, mais ce choix a été opéré afin d'augmenter la lisibilité du projet de loi. Vu l'envergure des changements proposés, le respect de cette règle légistique n'aurait pas permis au lecteur de situer exactement les modifications. Cependant, conscient de la demande du lecteur de pouvoir constater d'un coup d'œil les modifications proposées, le Gouvernement a annexé un tableau comparatif ainsi qu'une version coordonnée des différents codes et lois modifiés. Ce tableau comparatif indique à la première colonne les dispositions légales telles qu'elles existent actuellement et à la deuxième colonne les changements proposés dans le mode „suivi des modifications".

Article 5 – Adaptations du Nouveau Code de procédure civile consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Dans cet article ont essentiellement été regroupés les articles du Nouveau Code de procédure civile qui doivent nécessairement faire l'objet d'ajustements terminologiques suites aux modifications opérées aux articles libellés précédemment.

1) A *l'article 4* est supprimé l'actuel point 1° dans la mesure où la compétence du juge de paix pour les pensions alimentaire hors instance de divorce ou de séparation de corps est transféré dans le présent projet de loi au juge aux affaires familiales.
2) La terminologie de *l'article 405*, alinéa 2 doit être adaptée en fonction du fait qu'un descendant des conjoints n'est plus entendu sur les griefs invoqués par les conjoints à l'appui de leur demande en divorce. Il n'y a plus de griefs formulés à l'appui d'une telle demande.
3) La numérotation de l'actuel article 1007-1 est modifié suite à l'introduction des articles 1007-1 à 1007-59 relatif à la procédure applicable au juge aux affaires familiales. Par conséquent l'actuel article 1007-1 devient *l'article 1007-60*.

   Au premier alinéa du premier paragraphe les termes „président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace" sont remplacés par „juge aux affaires familiales", les compétences actuellement remplies par le président du tribunal d'arrondissement ayant été attribuées au juge aux affaires familiales conformément à l'article 1007-1 1° du Nouveau Code de procédure civile.

   Un deuxième alinéa est introduit est introduit disposant que le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace est compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil.

   Le premier paragraphe de l'actuel article 1007-1 prévoit que le président du tribunal est compétent tant pour les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis et pour les oppositions à la transcription d'actes de l'état civil. Dans la mesure où le contentieux relatif à l'état civil des personnes ne fait pas partie des compétences attribuées au juge aux affaires familiales, l'actuel paragraphe a été divisé en deux paragraphes pour une meilleure lisibilité de l'article.

   A l'alinéa 3 du paragraphe (3) l'introduction des termes „juge aux affaires familiales ou le" avant les termes „président du tribunal d'arrondissement" s'impose suite aux modifications apportées au paragraphe (1) du présent article.
4) L'article 1007-3 devient *l'article 1007-62* suite à l'introduction du Titre VIbis relative au juge aux affaires familiales.

   En outre, la référence aux articles „1007-1 et 1007-2" a été remplacée par une référence aux articles „1007-60 et 1007-61".
5) A *l'article 1008* les termes „président du tribunal d'arrondissement" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

   Aux trois paragraphes de *l'article 1009* le terme „président" a été remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".
6) Le juge aux affaires familiales étant dorénavant compétent en vertu de l'article 1007-1, pour régler les litiges relatifs au Titre VII. de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er} du Nouveau Code de procédure civile intitulé „De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints", les termes „juge de paix" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales" au premier et sixième paragraphe de *l'article 1011*.

   Pour la même raison, une jonction des procédures en cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt, qui reste de la compétence du juge de paix, n'est plus prévue.

   Au premier alinéa de *l'article 1012* les termes „président du tribunal d'arrondissement ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales". En outre, l'exigence que le ministère public soit „entendu" a été remplacée par une exigence d'être „informé". Cette modification introduit un certain degré de flexibilité en ce sens que le ministère public n'est plus obligé de se prononcer. Cependant le fait qu'il soit obligatoirement informé de la procédure lui permet de s'exprimer s'il le souhaite.

   Au troisième paragraphe le terme „président" a été remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

   Au troisième paragraphe de *l'article 1013* les termes „président du tribunal" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales" et le terme président par les termes „juge aux affaires familiales".
7) Au premier paragraphe de *l'article 1015* les termes „président du tribunal d'arrondissement" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

8) Aux paragraphes (1) et (3) de *l'article 1017-1* les termes „président du tribunal d'arrondissement" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales" et au paragraphe (2) les termes „président du tribunal" ont également été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

   Au troisième paragraphe de *l'article 1017-3* le terme „président" a été remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

9) A *l'article 1017-6* le terme „président" a été remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

10) Au paragraphe (1) de *l'article 1017-7* les termes „président du tribunal d'arrondissement" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

    Au premier paragraphe de l'article 1017-8 les termes „président du tribunal d'arrondissement" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

    A *l'article 1017-9* le mode de saisine a été modifié. Le juge aux affaires familiales ne sera non pas saisi par voie d'assignation mais par voie de requête. Cette modification se situe dans la lignée d'une simplification des procédures et dans l'objectif d'un accès facilité à la justice pour le citoyen. En outre, le terme „président" a été remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

11) Au premier alinéa de *l'article 1018* les termes „tribunal d'arrondissement" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales" puisque ce dernier est dorénavant compétent, en vertu de l'article 1007-1, pour régler les litiges relatifs au Titre VIII. de la Deuxième Partie – Procédure diverses, Livre I^{er} du Nouveau Code de procédure civile intitulée „Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial". La procédure de saisine normale du juge aux affaires familiales, c'est-à-dire par voie de requête, s'applique. Au regard de la complexité potentielle de la matière, l'obligation de se faire assister par un avocat est maintenue. Le juge aux affaires familiales peut, le cas échéant, demander aux parties de verser des conclusions écrits.

    Au deuxième alinéa le terme „avoué" a été remplacé par les termes „avocat à la Cour".

    A *l'article 1019* l'exigence que le ministère public soit „entendu" a été remplacée par une exigence d'être „informé". Cette modification introduit un certain degré de flexibilité en ce sens que le ministère public n'est plus obligé de se prononcer. Cependant le fait qu'il soit obligatoirement informé de la procédure lui permet de s'exprimer s'il le souhaite.

12) *L'article 1029* est adapté afin d'aligner la procédure de la séparation de corps à celle du divorce pour rupture irrémédiable. Il en résulte par exemple que le fond et les mesures provisoires demandées le cas échéant seront traités dans le cadre de la même instance.

13) Dans la Deuxième Partie, Livre I^{er}, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe I^{er} est modifié de l'actuel intitulé „Paragraphe I^{er}. Du juge des tutelles et du conseil de famille" en „Paragraphe I^{er}. - Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille".

14) Le deuxième paragraphe de l'actuel *article 1047* a été supprimé. Ce paragraphe n'est plus nécessaire dans la mesure où la procédure applicable au juge aux affaires familiales est prévue aux articles 1007-2.

    Les deuxième et troisième paragraphes de l'actuel *article 1048* ont été supprimés. Ces paragraphes ne sont plus nécessaires, la procédure de droit commun du juge aux affaires familiales étant applicable.

15) Au deuxième paragraphe de *l'article 1053* les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

    Au dernier paragraphe de *l'article 1054* les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

16) A *l'article 1056* les termes les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

    A *l'article 1057* les termes les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

    Au premier paragraphe de *l'article 1058* les termes les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

    A *l'article 1059* les termes les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

A *l'article 1060* les termes les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

Au dernier paragraphe de *l'article 1061* les termes les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

17) Dans la Deuxième Partie, Livre I[er], Titre XII, l'intitulé du Paragraphe II est modifié de l'actuel intitulé „Paragraphe II.- De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale" en „Paragraphe II. Du retrait de l'autorité parentale".

18) Au premier paragraphe de *l'article 1070* le terme de „déchéance" a été remplacé par les termes „retrait total ou partiel".

La deuxième phrase du premier article a été supprimée. Etant donné que le juge de la jeunesse n'est plus compétent pour juger sur les questions d'autorité parentale, le Gouvernement estime que la présence du juge de la jeunesse ne s'impose plus dans la composition du tribunal d'arrondissement traitant du traitant de l'autorité parentale.

19) Les modifications opérées à *l'article 1073* s'imposent en raison du remplacement du concept de la „garde" par la terminologie „exercice de l'autorité parentale".

Au premier paragraphe de *l'article 1074* le terme de „déchéance" a été remplacé par le terme „retrait". En outre, aux paragraphes 1 et 2 les termes de „tribunal de la jeunesse et des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

L'article 1075 dispose que les décisions du tribunal d'arrondissement siégeant en matière de retrait de l'autorité parentale ne sont pas susceptibles d'opposition mais sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.

Une autre nouveauté introduite à cet article est que tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre ne nécessitent pas la formalité de l'enregistrement.

Les jugements relatifs au retrait de l'exercice de l'autorité parentale sont exécutoires par provision.

20) Au premier paragraphe de *l'article 1078* le terme „déchéance" a été remplacé par les termes „retrait total ou partiel".

A *l'article 1079* les termes „déchéance partielle ou totale" ont été remplacés par les termes „retrait total ou partiel".

21) Au premier paragraphe de *l'article 1110* le terme „président" a été remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

A *l'article 1111* le terme „président" a été remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

Au premier paragraphe de *l'article 1112* le terme „président" a été remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

Article 6. – Adaptations du Code civil consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Dans cet article ont essentiellement été regroupés les articles du Code civil qui doivent nécessairement faire l'objet d'ajustements terminologiques suites aux modifications opérées aux articles libellés précédemment.

1) A *l'article 47*, paragraphe 6, les termes „aux articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile" sont remplacés par les termes „aux articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau code de procédure civile" suite à l'insertion du Titre VIbis relatif au juge aux affaires familiales.

2) A *l'article 76* 3) les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

3) Le 1[er] paragraphe de l'article 108 établit le principe selon lequel le domicile du mineur non émancipé est fixé chez ses parents. Ce principe n'est cependant uniquement applicable lorsque les parents ont un domicile commun.

Un deuxième alinéa est rajouté au présent article qui dispose qu'en cas de domiciles distincts des parents, le domicile de l'enfant mineur sera fixé conformément aux dispositions de l'article 378-1.

Le troisième alinéa de *l'article 108* prévoit que le majeur incapable est domicilié chez son tuteur. Le sens de cette disposition ne diverge pas de l'article 108 actuel sauf à remplacer les termes

„majeur interdit“ par les termes de „majeur incapable“ ce qui correspond à une terminologie plus précise.

4) Au premier paragraphe de *l'article 145* les termes „des tutelles“ sont remplacés par „aux affaires familiales“.

   Au deuxième paragraphe les termes „des tutelles“ sont remplacés par „aux affaires familiales“ et le renvoi à aux articles 1047 et suivants du Nouveau Code de procédure civile est remplacé par un renvoi aux articles 1007-1 du même code.

5) Au paragraphe 2 de *l'article 148* les termes „des tutelles“ sont remplacés par les termes „aux affaires familiales“.

6) A la deuxième phrase de *l'article 174* le terme „tribunal“ est remplacé par les termes „juge aux affaires familiales“.

7) Au paragraphe (3) de *l'article 175-2* le renvoi aux articles „1007-1 à 1007-3“ est remplacé par le renvoi aux articles „1007-60 à 1007-62“.

8) A *l'article 177* le renvoi aux articles „1007-1 à 1007-3“ est remplacé par le renvoi aux articles „1007-60 à 1007-62“.

9) A *l'article 210* le terme „tribunal“ est remplacé par les termes „juge aux affaires familiales“.

   A *l'article 211* le terme „tribunal“ est remplacé par les termes „juge aux affaires familiales“.

10) Au dernier paragraphe de *l'article 213* les termes „de son éloignement“ ont été supprimés. Compte tenu des moyens modernes de communication l'éloignement d'un parent ne peut aujourd'hui plus être tel qu'il justifie une perte obligatoire et automatique l'exercice de l'autorité parentale. Le critère de l'éloignement pourrait néanmoins constituer un motif parmi d'autres pour justifier le non-exercice de l'autorité parentale dans la mesure où le libellé du présent article continue à prévoir „toute autre cause“.

11) A la deuxième phrase de *l'article 215* sont introduit dernière de mot „juge“ les termes „aux affaires familiales“ et à la troisième phrase le terme „tribunal“ est remplacé par les termes „juge aux affaires familiales“.

12) Au premier paragraphe de *l'article 219* est inséré dernière le terme „juge“ les termes „aux affaires familiales“.

13) Au deuxième paragraphe de l'article 223 les termes „tribunal d'arrondissement“ sont remplacés par les termes „juge aux affaires familiales“.

    Au quatrième paragraphe le terme „tribunal“ est remplacé par „juge aux affaires familiales“ et les termes „le président“ par les termes „un autre juge aux affaires familiales“.

    Au cinquième et sixième paragraphe les termes „de la juridiction“ sont remplacés par les termes „du juge aux affaires familiales“.

14) A *l'article 306* les termes „pour cause déterminée“ sont remplacés par les termes „prévue à l'article 232“.

    Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former une demande en séparation de corps.

    A *l'article 307* les termes „toute autre action civile“ sont remplacés par „l'action en divorce pour rupture irrémédiable“. Par souci de cohérence, il convient en effet d'aligner la procédure de la séparation de corps à celle du divorce pour rupture irrémédiable. Il en résulte par exemple que le fond et les mesures provisoires demandées le cas échéant seront traités dans le cadre de la même instance.

    L'article 308 prévoit que les articles 1007-36 et 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps et supprime le renvoi à l'article 261-1 dont l'abrogation est prévue dans le présent projet de loi.

15) Au dernier paragraphe de *l'article 311* le renvoi aux articles „264, 265 et 266 alinéas 2 et 3“ est remplacé par un renvoi aux articles „244 alinéas 2 et 3, 245 et 246“.

16) Au premier paragraphe de *l'article 313* les renvois aux articles „236“ et „278“ sont remplacés par des renvois aux articles „1007-13“ et „1007-23“. du Nouveau Code de procédure civile.

17) Au premier paragraphe de *l'article 351-3* les termes „des tutelles“ sont remplacés par les termes „aux affaires familiales“.

18) Au deuxième paragraphe de *l'article 360* les termes „conformément aux règles applicables aux parents légitimes" sont remplacés par les termes „par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre I^{er}".

19) A *l'article 388-2* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

20) Aux trois paragraphes de *l'article 391* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

A *l'article 392* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

21) *Au Livre I^{er}, Titre X, Chapitre II, Section II, l'intitulé du Paragraphe I^{er} est modifié de „Du juge des tutelles" en „Du juge aux affaires familiales".*

22) A *l'article 394* les termes „des tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

A *l'article 395* les termes „des tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

A *l'article 396* les termes „des tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

23) A *l'article 405* les termes „des tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

24) Au premier paragraphe de *l'article 407* les termes „des tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

Au premier paragraphe de *l'article 408* les termes „des tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

A *l'article 409* les termes „des tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

A *l'article 410* les termes „des tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

25) A *l'article 413* les termes „aux tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

26) Au premier paragraphe de *l'article 415* les termes „aux tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

27) Au troisième paragraphe de *l'article 420* les termes „aux tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

28) Au premier paragraphe de *l'article 433* les termes „aux tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

29) A *l'article 437* les termes „aux tutelles" sont remplacés par „aux affaires familiales".

30) Au point 2° de *l'article 443* les termes „ceux à qui ont été déchus de l'autorité parentale" sont remplacés par „ceux à qui l'autorité parentale a été retirée".

31) Aux *articles 446 à 448* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

32) Au deuxième et troisième paragraphe de *l'article 451* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

33) Au deuxième, troisième et cinquième paragraphe de *l'article 459* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

34) Au premier et deuxième paragraphe de *l'article 468* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

35) Au deuxième et troisième paragraphe de *l'article 470* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

36) Au deuxième paragraphe de *l'article 473* les termes „des tutelles" sont remplacés par les termes „aux affaires familiales".

37) Au deuxième alinéa de *l'article 1384* les termes „le droit de garde" ont été remplacés par les termes „l'autorité parentale". La disposition relative à la responsabilité des parents du fait dommageable causé par leur enfant mineur est modifiée pour attribuer cette responsabilité plus aux „parents, en tant qu'ils exercent le droit de garde" mais aux „parents, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale.

Jusqu'à présent, le parent qui n'avait pas le droit de garde pouvait s'exonérer de la présomption de responsabilité. Or, dans la mesure où un des objectifs de la présente réforme est de maintenir le principe de l'autorité parentale même après la séparation des parents, l'article 1384 doit être modifié pour tenir compte de ce changement.

38) A *l'article 1391* les termes „tribunal d'arrondissement" sont remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

39) A *l'article 1397* les termes „après deux années d'application et" sont supprimés.

L'article 1397 actuel du Code civil prévoit qu'un changement de régime matrimonial n'est possible qu'après deux années de mariage.

Puisqu'en vertu du projet de loi, aucune condition de durée minimale de mariage n'est plus requise pour pouvoir demander le divorce, il est nécessaire d'adapter l'article 1397 en conséquence en supprimant la durée minimale d'application.

40) A *l'article 1416* le terme „tribunal" est remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

41) A *l'article 1426* le terme „tribunal" est remplacé par les termes „juge aux affaires familiales".

42) La possibilité d'avancer la date des effets de la dissolution de la communauté entre conjoints doit être prévue peu importe le cas de divorce. *L'article 1442*, 2e alinéa est à adapter en conséquence.

43) En vertu de *l'article 1518* tel que modifié, l'avantage matrimonial accordé par préciput sur la communauté entre conjoints est en principe conservé, sauf volonté contraire des conjoints exprimée soit lors du divorce, soit dans le contrat de mariage ou lorsque le conjoint auteur d'un fait visé à l'article 254, l'a perdu dans le cadre d'une procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

44) A *l'article 1572*, la référence au président du tribunal est remplacée par une référence au juge aux affaires familiales. C'est en effet ce dernier qui, en vertu des articles 241 et 242 du Code civil tels que projetés est compétent pour le suivi de la liquidation et du partage de la communauté des conjoints.

Article 7.– Modification du Code pénal

Plusieurs adaptations terminologiques au Code pénal s'imposent suite aux modifications opérées aux articles précédents du présent projet de loi.

1) A l'article 11 point 5) les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

2) A l'article 371-1 les termes „la déchéance totale ou partielle" ont été remplacés par les termes „le retrait total ou partiel".

3) Le pendant des dispositions de l'actuel article 301 du Code civil se retrouvant, de manière modifiée, à l'article 254 du projet de loi, la référence faite par l'article 391bis du Code pénal à l'article 301 du Code civil est remplacée par une référence à l'article 254 du Code civil.

4) L'article 270 actuel du Code civil étant remplacé par un nouvel article 230, il convient d'adapter le renvoi de l'article 391ter du Code pénal en conséquence.

Article 8. – Modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Dans la *loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire*, les articles 2, 11, 12, 15, 24 et 39 sont modifiés et un article 15-1 est rajouté à la suite de l'article 15.

Le juge aux affaires familiales est créé par une modification de la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire tandis que les compétences du juge aux affaires familiales et les règles de procédure relatives à l'exercice de ses compétences sont exposées au Nouveau Code de procédure civile.

1) *Article 2*

Dans la mesure où les demandes en attribution ou en révision de pensions alimentaires (à l'exception de celles se rattachant à une procédure de divorce ou de séparation de corps) qui sont actuellement toisées par le juge de paix sont transférées au juge aux affaires familiales une adaptation de l'effectif de ces magistrats s'impose.

Le nombre de juges de paix composant la justice de paix de Luxembourg est dès lors réduit de quinze à quatorze juges de paix. Concernant la justice de paix d'Esch-sur-Alzette le nombre de juges de paix est porté de huit à sept juges de paix.

En application du principe constitutionnel de la non-amovibilité des juges de paix et des juges du tribunal d'arrondissement prévu à l'article 91 de la Constitution, il ne saurait être question d'imposer

à un juge de paix de la justice de paix de Luxembourg respectivement d'Esch-sur-Alzette de quitter ses fonctions. Si à l'issu de la réorganisation judiciaire prévue par le présent projet de loi, un surnombre de juges de paix persistait, ces derniers resteraient évidemment en fonction. Cependant, le premier départ d'un juge de paix de la justice de paix de Luxembourg ou d'Esch-sur-Alzette, selon le cas, ne sera pas remplacé par un nouveau juge de paix.

2) *Article 11*

Au tribunal d'arrondissement de Luxembourg le nombre de vice-présidents sera porté de vingt à vingt-et-un vice-présidents. Le nombre de premiers juges sera augmenté d'actuellement trente premiers juges à trente-six premiers juges et le nombre de juges sera porté de vingt-six à vingt-huit. Les deux postes de juges de paix supprimés à la justice de paix de Luxembourg respectivement à la justice de paix d'Esch-sur-Alzette et un des deux actuels juges des tutelles du Tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg seront convertis en postes de premiers juges au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg. En outre, un poste de vice-président, trois postes de premiers juges et deux postes de juges sont créés.

Article 12

Au tribunal d'arrondissement de Diekirch le nombre de vice-présidents est porté d'un à deux vice-présidents.

3) *Article 15*

Le libellé du premier paragraphe est légèrement modifié suite à l'attribution des missions relatives aux administrations légales et des tutelles des mineurs au juge aux affaires familiales. Comme toutes les attributions du juge des tutelles relatives aux mineurs exercées jusqu'à présent par le juge des tutelles seront transférées au juge aux affaires familiales, le juge des tutelles restera uniquement compétent pour les mesures de protection relatives aux majeurs.

Par conséquent, le nombre de juges des tutelles du tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg sera réduit d'actuellement deux juges des tutelles à un juge des tutelles. L'effectif du tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch reste inchangé.

Au dernier paragraphe du présent article la deuxième phrase est supprimée suite aux modifications apportées au rôle du ministère public dans le cadre de la procédure du juge aux affaires familiales.

4) *Article 15-1*

A la suite de l'article 15 est introduit un article 15-1 qui crée la fonction du juge aux affaires familiales.

Il est prévu de créer quatorze postes de juge aux affaires familiales au tribunal d'arrondissement de Luxembourg dont deux vice-présidents. Au tribunal d'arrondissement de Diekirch il est prévu de créer trois postes de juge aux affaires familiales dont un vice-président. Il est essentiel de prévoir un nombre suffisant de postes de juge aux affaires familiales afin de garantir notamment le respect des délais de fixation des affaires aux audiences des juges aux affaires familiales et de donner à ces magistrats la possibilité d'assurer avec le soin nécessaire toutes les missions leur conférées par le présent projet de loi.

Le Gouvernement estime en outre que les magistrats remplissant la fonction de juge aux affaires familiales doivent être des magistrats ayant une certaine expérience professionnelle. Ainsi, pour pouvoir être nommés juge aux affaires familiales par le Grand-Duc les magistrats doivent avoir au moins deux ans de fonctions judiciaires ou de service au parquet.

Tout comme pour les juges de la jeunesse et les juges des tutelles, il est prévu que les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement et que le président du tribunal d'arrondissement peut désigner un autre magistrat en cas d'empêchement du juge aux affaires familiales.

5) *Article 24*

Le premier paragraphe de cet article prévoit le principe général que les chambres du tribunal d'arrondissement sont composées de trois magistrats ainsi que l'exception à ce principe à savoir les dispositions de l'article 179 du code d'instruction criminelle. A la fin de ce paragraphe est rajouté une deuxième

exception au principe des chambres collégiales en ajoutant une référence à l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile qui dispose que le juge aux affaires familiales statue en principe seul.

6) *Article 39*

Le deuxième paragraphe dispose que les dix chambres de la Cour d'appel siègent avec trois conseillers. Ce principe général est également maintenu pour les affaires relevant en première instance du juge aux affaires familiales. Cependant, il est prévu que la chambre civile de la Cour d'appel peut, pour les appels dirigés contre les décisions du juge aux affaires familiales, se constituer en tant que conseiller unique. Par conséquent, à la fin de ce paragraphe est rajouté une référence aux dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

Article 9. – Modification de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat

L'alinéa 1er de l'article 91 de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois prévoit que:

„La loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat est abrogée. Elle continue, toutefois, de sortir ses effets pour les pensions échues ou à échoir sur sa base dans le contexte d'un droit à une pension différée, à l'exception des dispositions relatives au cumul de pensions avec d'autres revenus ou pensions et rentes, à l'adaptation des pensions au niveau de vie et à l'évolution de la valeur du nombre indice et à la réintégration conformément aux articles 51 et 53 de la présente loi, qui se substituent aux dispositions correspondantes abrogées. Restent également d'application les dispositions transitoires prévues à l'égard de cette loi au niveau des ayants droit à une pension de conjoint divorcé survivant."

La loi précitée de 1954 reste donc applicable aux pensions échues avant le 1er octobre 2015, de sorte que, en ce qui concerne les principes de calcul des pensions de survie, les mêmes modifications doivent y être apportées que celles à l'article 26 de la loi précitée du 25 mars 2015.

Dans la mesure où les modifications en question sont identiques à celles prévues par l'article 14 du présent projet, il est également renvoyé au commentaire de cet article.

Article 10. – Modification de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes

A l'article 8 de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes, les références aux articles du Code civil sont adaptées pour tenir compte des modifications apportées au Code civil et de la nouvelle numérotation des articles qui s'en suit.

Article 11. – Modification de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

Dans la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, les dispositions des articles 11 et 35 sont modifiées.

Au troisième paragraphe de l'article 11 les termes „juge des tutelles" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales". Toutes les compétences concernant les mineurs qui sont actuellement exercées par le juge des tutelles sont transférés par le présent projet de loi au juge aux affaires familiales.

A l'article 35 la composition de la chambre d'appel de la jeunesse a été modifiée. Actuellement cette chambre est composée d'un seul conseiller à la Cour d'appel. Le présent projet de loi dispose que la chambre d'appel de la jeunesse sera désormais composée de trois conseillers.

Les décisions prise par la chambre d'appel de la jeunesse sont des décisions d'une très grande importance qui peuvent modifier le cours de la vie de toute une famille. Une composition de trois conseillers implique nécessairement une concertation des membres de la chambre ce qui ne peut être que bénéfique pour la prise de décision.

En outre, il faut rappeler que la chambre d'appel de la jeunesse est la seule chambre de la Cour d'appel composée d'un seul conseiller. Dans un souci de cohérence au niveau de l'organisation de la Cour d'appel, l'augmentation du nombre de conseiller composant la chambre d'appel de la jeunesse s'impose.

Article 12. – Modification de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois

Etant donné que l'application de l'article 174, paragraphe 2 engendre une plus-value au bénéfice de la personne assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 en fonction des revenus du conjoint divorcé, il s'agit d'éviter que les revenus correspondants entrent en ligne de compte deux fois.

Deux cas peuvent se présenter lorsqu'un des conjoints divorcés est assuré rétroactivement par application de l'article 174, paragraphe 2: soit le conjoint décédé a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 soit le conjoint survivant. Dans le cas où le conjoint décédé a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 les majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 font partie de la pension à laquelle il avait ou aurait eu droit et peuvent donc être exclues lors du calcul de la pension de survie. Dans le cas où le conjoint survivant a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 les majorations en question font partie de sa pension personnelle. Cependant, ces majorations sont également inclues, de manière implicite, dans la pension personnelle à laquelle le conjoint décédé avait ou aurait eu droit. Par conséquent, elles peuvent être exclues lors du calcul de la pension de survie.

Article 13. – Modification de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats

Dans la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats les dispositions des articles 12 et 13(4) sont modifiées suite aux modifications opérées aux articles précédents du présent projet de loi.

Au deuxième paragraphe de l'article 12 les termes „juge de paix" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales" dans la mesure où les compétences exercées jusqu'à présent par le juge de paix ont été transférées au juge aux affaires familiales conformément à l'article 1007-1.

Au paragraphe (4) de l'article 13 les termes „juge de paix" ont été remplacés par les termes „juge aux affaires familiales".

Article 14. – Modification de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois

Etant donné que l'application de l'article 174, paragraphe 2 engendre une plus-value au bénéfice du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle en fonction des revenus du conjoint divorcé, il s'agit d'éviter que les revenus correspondants entrent en ligne de compte deux fois.

Deux cas peuvent se présenter: soit le conjoint décédé a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2, soit le conjoint survivant.

1. Dans le cas où le conjoint décédé a été a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2, les majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 sont inscrites dans une carrière d'assurance auprès du régime général.

   Dans l'hypothèse où les périodes correspondantes ne sont pas prises en charge par le régime spécial transitoire, l'article 12 de la loi du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension est applicable. Ceci implique que les majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 font partie du „reste de la pension" mentionné dans l'article 25, alinéa 1 de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois. D'après la formule de calcul y énoncée, la pension de survie contient donc 60% du montant de ces majorations. L'exclusion des majorations en question lors du calcul de la pension de survie du conjoint divorcé revient ainsi à une diminution de la pension de survie du montant de ces majorations.

   Cependant, cette méthode est également applicable dans le cas où une partie ou l'ensemble des périodes résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 sont prises en charge par le régime spécial transitoire dans le contexte de l'article 9 de la loi du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension, à condition que le montant des majorations proportion-

nelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 soit communiqué par la Caisse nationale d'assurance pension.

2. Dans le cas où le conjoint survivant a été a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2, la partie de la carrière du conjoint décédé ayant servi de base pour le calcul du montant de référence est prise en compte lors du calcul de la pension personnelle à laquelle il avait ou aurait eu droit (vu qu'elle est située avant le jour du divorce). Ainsi, les majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 sont intégrés de manière implicite dans la pension personnelle en question.

   Par ailleurs, le montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 est également disponible auprès de la Caisse nationale d'assurance pension, étant donné que ces majorations font partie de la pension personnelle auprès du régime général à laquelle le conjoint survivant a droit. Ainsi, la pension survie peut être réduite de 60% de ce montant pour simuler son exclusion lors du calcul.

Article 15. – Dispositions abrogatoires

1) Les articles 387-5, 387-6 et 393 du Code civil sont devenus obsolètes suite aux modifications opérées aux articles précédents et sont partant abrogés.
2) Les articles 43, 112, 1063, 1064, 1065, 1066, 1067, 1068, 1069 et 1076 du Nouveau Code de procédure civile sont devenus obsolètes suite aux modifications opérées aux articles précédents et sont partant abrogés.

Article 16. – Dispositions transitoires

Le projet de loi propose comme date d'entrée en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit la publication de la loi au Mémorial.

Par exception, les dispositions du paragraphe 1er de l'article 16 sont d'application immédiate. Ces dispositions sont censées remplacer les dispositions actuelles du Code civil déclarées inconstitutionnelles par la Cour constitutionnelle. Elles reprennent les dispositions des articles 375, 376 et 376-1 du Code civil, tels que modifiés par le présent projet de loi.

Cependant, toutes les décisions judiciaires coulées en force de chose jugée et tous les accords conclus entre parties avant l'entrée en vigueur de la loi continuent à s'appliquer. Evidemment, les parties sont libres de modifier les accords existants ou de saisir le juge compétent afin d'obtenir une modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale notamment suite à l'introduction du principe de l'autorité parentale conjointe.

Toutes les actions introduites avant l'entrée en vigueur de la loi continuent à être régies par les dispositions légales actuelles applicables, tant au niveau de la procédure qu'au fond. Toutefois, les dispositions du paragraphe 1er de l'article 16 sont applicables aux actions en cours. Cette approche a été choisie afin de remédier dès que possible aux inconstitutionnalités actuelles.

*

TEXTES COORDONNES

(les articles modifiés sont en *italic*)

I. MODIFICATION DU CODE CIVIL

LIVRE I[er]. –

DES PERSONNES

TITRE II. –

Des actes de l'état civil

Chapitre I[er]. – *Dispositions générales*

Art. 34. (L. 4 juillet 2014) Les actes de l'état civil énoncent l'année, le jour et l'heure où ils sont reçus, les prénoms et nom de l'officier de l'état civil, les prénoms, noms et domiciles de tous ceux qui y sont dénommés. Les dates et lieux de naissance:

a) des parents dans les actes de naissance et de reconnaissance;

b) de l'enfant dans les actes de reconnaissance;

c) des conjoints dans les actes de mariage;

d) du décédé dans les actes de décès sont indiqués lorsqu'ils sont connus. Dans le cas contraire, l'âge desdites personnes est désigné par leur nombre d'années, comme l'est, dans tous les cas, l'âge des déclarants.

Art. 35. Les officiers de l'état civil ne pourront rien insérer dans les actes qu'ils recevront, soit par note, soit par énonciation quelconque, que ce qui doit être déclaré par les comparants.

Art. 36. Dans le cas où les parties intéressées ne seront point obligées de comparaître en personne, elles pourront se faire représenter par un fondé de procuration spéciale et authentique.

Art. 37. Abrogé (L. 31 décembre 1927)

Art. 38. (L. 31 décembre 1927) L'officier de l'état civil donnera lecture des actes aux parties comparantes ou à leur fondé de procuration. Il sera fait mention de l'accomplissement de cette formalité.

Art. 39. (L. 16 mai 1975) Ces actes seront signés par l'officier de l'état civil et par les comparants; ou mention sera faite de la cause qui empêchera les comparants de signer.

Art. 40. (L. 16 mai 1975) Les actes de l'état civil seront inscrits, dans chaque commune, sur un ou plusieurs registres tenus doubles.

Des règlements grand-ducaux pourront autoriser les bourgmestres de certaines communes ainsi que certains agents diplomatiques et consulaires à inscrire les actes de l'état civil sur des feuilles mobiles qui seront reliées en registres au plus tard à la fin de l'année. Les mêmes règlements détermineront les règles relatives à l'inscription des actes sur feuilles mobiles.

Art. 41. (L. 16 mai 1975) Les registres seront cotés par première et dernière, et paraphés sur chaque feuille, par le président du tribunal d'arrondissement, ou par le juge qui le remplacera.

Les feuilles mobiles prévues au deuxième alinéa de l'article précédent seront préalablement cotées et paraphées par le président du tribunal d'arrondissement, ou par le juge qui le remplacera.

Art. 42. (L. 16 mai 1975) Les actes seront dressés sur le champ, à la suite les uns des autres. Les ratures et les renvois seront approuvés et signés de la même manière que le corps de l'acte.

Il n'y sera rien écrit par abréviation, et aucune date ne sera mise en chiffres.

Toutefois pour l'inscription des mentions marginales les énonciations relatives aux jours et années peuvent être mises en chiffres arabes.

Art. 43. (L. 20 mars 1990) Les registres sont clos et arrêtés par l'officier de l'état civil, à la fin de chaque année.

L'un des doubles est déposé, dans le mois, aux archives de la commune.

L'autre double est transmis, dans le même délai, au greffe du tribunal d'arrondissement.

Les doubles déposés au greffe du tribunal d'arrondissement datant de plus de cent ans sont transférés aux Archives nationales.

Art. 44. Les procurations et les autres pièces qui doivent demeurer annexées aux actes de l'état civil, seront déposées, après qu'elles auront été paraphées par la personne qui les aura produites, et par l'officier de l'état civil, au greffe du tribunal avec le double des registres dont le dépôt doit avoir lieu audit greffe.

Art. 44bis. (L. 23 octobre 2008) Le bourgmestre peut déléguer à un ou plusieurs fonctionnaires communaux, âgés d'au moins vingt-cinq ans, les fonctions qu'il exerce en tant qu'officier de l'état civil pour la réception des déclarations de naissance, de décès, d'enfants sans vie, de reconnaissance d'enfants naturels, de partenariat, pour les actes d'indigénat, pour la transcription, la mention en marge de tous actes ou jugements sur les registres d'état civil, de même que pour dresser tous les actes relatifs aux déclarations ci-dessus.

Cette délégation est exercée sous la surveillance et la responsabilité du bourgmestre.

L'arrêté portant délégation est transmis tant au ministre de l'Intérieur qu'au procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement dans le ressort duquel se trouve la commune intéressée.

Le ou les agents communaux délégués pour la réception des déclarations, la rédaction, la transcription et la mention en marge des actes de l'état civil et des actes d'indigénat prévus par le présent article peuvent valablement, sous le contrôle et la responsabilité du bourgmestre, délivrer toutes copies et extraits d'état civil et d'indigénat, quelle que soit la nature des actes.

Art. 45. (L. 16 mai 1975) Les registres de l'état civil datant de moins de cent ans ne peuvent être directement consultés que par les agents de l'Etat et des communes habilités à cet effet et les personnes munies d'une autorisation écrite du procureur d'Etat.

Toute personne peut se faire délivrer par les dépositaires des registres de l'état civil, des extraits de ces registres à moins que ceux-ci ne révèlent l'existence d'une filiation illégitime ou adoptive.

A l'exception des autorités publiques, de la personne que l'acte concerne, de son conjoint ou de son conjoint survivant, de son représentant légal, de ses ascendants, descendants ou héritiers légaux, nul ne peut obtenir une copie conforme d'un acte de l'état civil datant de moins de cent ans, et révélant une filiation illégitime ou adoptive, s'il ne justifie pas d'un intérêt familial, scientifique ou de tout autre intérêt légitime. En cas de refus opposé par le dépositaire du registre, le président du tribunal d'arrondissement peut, sur demande écrite, autoriser sans autre forme de procédure ni frais, la délivrance d'une copie conforme. La demande est adressée au président du tribunal d'arrondissement dans le ressort duquel l'acte a été reçu ou, s'il s'agit des registres détenus par les agents diplomatiques et consulaires, au président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Les actes inscrits sur les registres, ainsi que les extraits certifiés conformes aux registres et dûment scellés, font foi jusqu'à inscription de faux.

(L. 20 mars 1990) Ces extraits sont revêtus, selon le cas, du sceau de l'administration communale, du sceau du tribunal d'arrondissement par le greffe duquel l'acte est délivré ou par le sceau des Archives nationales.

(L. 16 mai 1975) Les extraits destinés à servir à l'étranger qui, en vertu des usages ou des conventions diplomatiques, doivent être soumis à la légalisation judiciaire, sont légalisés par le président du tribunal d'arrondissement ou par le juge qui le remplace. Peuvent néanmoins les juges de paix et leurs suppléants qui ne siègent pas au chef-lieu du ressort du tribunal d'arrondissement, légaliser, concurremment avec le président du tribunal les signatures des officiers de l'état civil des communes de leur ressort.

Art. 46. Lorsqu'il n'aura pas existé de registres, ou qu'ils seront perdus, la preuve en sera reçue tant par titres que par témoins; et dans ces cas, les mariages, naissances et décès pourront être prouvés tant par des registres et papiers émanés des pères et mères décédés, que par des témoins.

Art. 47. *Tout acte de l'état civil des Luxembourgeois et des étrangers, fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays, fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité.*

En cas de doute sur l'authenticité ou l'exactitude de l'acte de l'état civil étranger, l'officier de l'état civil en informe le procureur d'Etat.

Le procureur d'Etat est tenu, dans le mois de la saisine, soit d'autoriser la transcription, soit de faire opposition, soit de décider qu'il sera sursis à la transcription dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et à la partie concernée.

La durée du sursis décidée par le procureur d'Etat ne peut excéder quatre mois, renouvelable une fois par décision motivée.

A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil et à la partie concernée s'il laisse procéder à la transcription ou s'il s'y oppose.

La décision du procureur d'Etat peut faire l'objet d'un recours, conformément aux articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau code de procédure civile.

Les actes de naissance, de mariage et de décès dressés par les autorités compétentes étrangères et concernant des Luxembourgeois peuvent être transcrits sur les registres de l'état civil de leur domicile.

Il est fait mention du mariage ou du décès en marge des actes de naissance des personnes qu'ils concernent.

Art. 48. Tout acte de l'état civil des Luxembourgeois en pays étranger sera valable, s'il a été reçu, conformément aux lois luxembourgeoises, par les agents diplomatiques ou par les consuls.

Art. 49. (L. 1er avril 1968) Dans tous les cas où la mention d'un acte relatif à l'état civil devra avoir lieu en marge d'un acte déjà dressé ou transcrit, elle sera faite d'office.

(L. 20 mars 1990) L'officier de l'état civil qui a dressé ou transcrit l'acte donnant lieu à mention effectue cette mention, dans les trois jours, sur les registres qu'il détient. Si le double du registre où la mention doit être effectuée se trouve au greffe du tribunal d'arrondissement ou aux Archives nationales, il fait, selon le cas, parvenir le texte de la mention au greffe dudit tribunal ou au directeur des Archives nationales.

(L. 1er avril 1968) Si l'acte en marge duquel doit être effectuée cette mention a été dressé ou transcrit dans une autre commune, l'avis sera adressé, dans le délai de trois jours à l'officier de l'état civil de cette commune; celui-ci accomplira les obligations prévues à l'alinéa qui précède.

Si l'acte en marge duquel une mention devra être effectuée a été dressé ou transcrit à l'étranger, l'officier de l'état civil qui a dressé ou transcrit l'acte donnant lieu à mention en avisera, dans les trois jours, le ministre des Affaires Etrangères.

Art. 50. Toute contravention aux articles précédents, de la part des fonctionnaires y dénommés, sera poursuivie devant le tribunal de première instance, et punie d'une amende qui ne pourra excéder 3 euros.

Art. 51. Tout dépositaire des registres sera civilement responsable des altérations qui y surviendront, sauf son recours, s'il y a lieu, contre les auteurs desdites altérations.

Art. 52. Toute altération, tout faux dans les actes de l'état civil, toute inscription de ces actes faite sur une feuille volante et autrement que sur les registres à ce destinés, donneront lieu aux dommages-intérêts des parties sans préjudice des peines portées au Code pénal.

Art. 53. Le procureur d'Etat au tribunal de première instance sera tenu de vérifier l'état des registres lors du dépôt qui en sera fait au greffe; il dressera un procès-verbal sommaire de la vérification, dénoncera les contraventions ou délits commis par les officiers de l'état civil, et requerra contre eux la condamnation aux amendes.

Art. 54. Dans tous les cas où un tribunal de première instance connaîtra des actes relatifs à l'état civil, les parties intéressées pourront se pourvoir contre le jugement.

*

LIVRE I^{er}. –

DES PERSONNES

TITRE II.–

Des actes de l'état civil

Chapitre III.– ***Des actes de mariages***

Art. 63. (L. 4 juillet 2014) (1) Avant la célébration du mariage, l'officier de l'état civil fait une publication par voie d'affiche apposée à la porte de la maison commune. Cette publication énonce les prénoms, noms, domiciles et résidences des futurs conjoints, ainsi que le lieu où le mariage doit être célébré.

(2) La publication prévue au premier paragraphe ou, en cas de dispense de publication accordée conformément aux dispositions de l'article 169 la célébration du mariage est subordonnée à la remise, pour chacun des futurs conjoints, des indications ou pièces suivantes:

– les pièces exigées par les articles 70 ou 71 et, le cas échéant, par l'article 73;
– la justification de l'identité, du domicile ou de la résidence, et le cas échéant, de la capacité matrimoniale, au moyen de pièces délivrées par une autorité publique.

(3) L'officier de l'état civil, qui ne se conforme pas aux prescriptions des paragraphes précédents, est puni des peines prévues à l'article 264 du Code pénal.

Art. 64. (L. 16 mai 1975) L'affiche prévue en l'article précédent restera apposée à la porte de la maison commune pendant dix jours.

Le mariage ne pourra être célébré avant le dixième jour, depuis et non compris celui de la publication.

Si l'affichage est interrompu avant l'expiration de ce délai, il en sera fait mention sur l'affiche qui aura cessé d'être apposée à la porte de la maison commune.

Art. 65. (L. 12 juin 1898) Si le mariage n'a pas été célébré dans l'année, à compter de l'expiration du délai de la publication, il ne peut plus être célébré qu'après une nouvelle publication faite dans la forme ci-dessus.

Art. 66. Les actes d'opposition au mariage seront signés sur l'original et sur la copie par les opposants ou par leurs fondés de procuration spéciale et authentique; ils seront signifiés, avec la copie de la procuration, à la personne ou au domicile des parties, et à l'officier de l'état civil, qui mettra son visa sur l'original.

Art. 67. (L. 16 mai 1975) L'officier de l'état civil fera, sans délai, une mention sommaire des oppositions sur le registre des mariages; il fera aussi mention, en marge de l'inscription desdites oppositions, des jugements ou des actes de mainlevée dont expédition lui aura été remise.

Art. 68. En cas d'opposition, l'officier de l'état civil ne pourra célébrer le mariage avant qu'on lui en ait remis la mainlevée, sous peine de 8 euros d'amende, et tous dommages-intérêts.

Art. 69. (L. 16 mai 1975) Si la publication a été faite dans plusieurs communes l'officier de l'état civil de chaque commune transmettra sans délai à celui d'entre eux qui doit célébrer le mariage un certificat constatant qu'il n'existe point d'opposition.

Art. 70. (L. 4 juillet 2014) La copie intégrale de l'acte de naissance, remise par chacun des futurs conjoints à l'officier de l'état civil qui doit célébrer leur mariage, ne doit pas dater de plus de six mois.

Art. 71. (L. 4 juillet 2014) Celui des conjoints qui est dans l'impossibilité de se procurer une copie intégrale de l'acte de naissance, peut le suppléer, en rapportant un acte de notoriété délivré par le juge de paix du lieu de sa naissance, ou par celui de son domicile. L'acte de notoriété contient la déclaration faite par trois témoins, de l'un ou de l'autre sexe, parents ou non parents, des prénoms, nom et domicile du futur conjoint et de ceux de ses parents, s'ils sont connus; le lieu, et, autant que possible, l'époque de sa naissance, et les causes qui empêchent d'en rapporter l'acte. Les témoins signent l'acte de notoriété avec le juge de paix; et s'il en est qui ne puissent ou ne sachent signer, il en est fait mention.

Art. 72. L'acte de notoriété sera présenté au tribunal de première instance du lieu où doit se célébrer le mariage. Le tribunal, après avoir entendu le procureur d'Etat, donnera ou refusera son homologation, selon qu'il trouvera suffisantes ou insuffisantes les déclarations des témoins, et les causes qui empêchent de rapporter l'acte de naissance.

Art. 73. L'acte authentique du consentement des parents ou, à leur défaut, celui de la famille, contient les prénoms, noms, et domiciles du futur conjoint, et de tous ceux qui auront concouru à l'acte, ainsi que leur degré de parenté.

Cet acte de consentement peut être donné soit devant un notaire, soit devant l'officier de l'état civil du domicile ou de la résidence des parents, et, à l'étranger, par les autorités qui ont compétence pour recevoir cet acte, par les agents diplomatiques ou consulaires du Grand-Duché.

Art. 74. Abrogé (L. 12 juin 1898)

Art. 75. (L. 4 juillet 2014) Le jour désigné par les parties, après le délai de publication, l'officier de l'état civil, dans la maison commune, fait lecture aux parties des pièces ci-dessus mentionnées, relatives à leur état et aux formalités du mariage et des articles 212, 213, alinéa 1er, 214, alinéas 1er et 3, et 215, première phrase.

Toutefois, en cas d'empêchement grave, le procureur d'Etat du lieu du mariage peut requérir l'officier de l'état civil de se transporter au domicile ou à la résidence de l'une des parties pour célébrer le mariage. En cas de péril imminent de mort de l'un des futurs conjoints, l'officier de l'état civil peut s'y transporter avant toute réquisition ou autorisation du procureur d'Etat, auquel il doit ensuite, dans le plus bref délai, faire part de la nécessité de cette célébration, hors de la maison commune. Mention en est faite dans l'acte de mariage.

L'officier de l'état civil reçoit de chaque partie, l'une après l'autre, la déclaration qu'elles veulent se prendre pour conjoints; il prononce, au nom de la loi, qu'elles sont unies par le mariage, et il en dresse acte sur-le-champ.

Art. 76. *On énonce, dans l'acte de mariage:*

1) les prénoms, noms, sexes, lieux et dates de naissance et domicile des conjoints;

2) les prénoms, noms, sexes et domiciles des parents;

3) le consentement des parents, celui du conseil de famille, celui du tuteur ad hoc et, le cas échéant, l'accord du juge aux affaires familiales, dans les cas où ils sont requis;

4) les prénoms et nom du précédent conjoint de chacun des conjoints;

5) les publications dans les divers domiciles;

6) la déclaration des contractants de se prendre pour conjoint, et le prononcé de leur union par l'officier public.

Il est fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance de chacun des conjoints.

Un extrait des conventions matrimoniales des conjoints est transmis, à la diligence du notaire qui les a reçues, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit commun ne peuvent être opposées aux tiers qui ont contracté avec les conjoints dans l'ignorance de ces conventions matrimoniales.

*

LIVRE I[er]. –

DES PERSONNES

TITRE III. –

Du domicile

Art. 102. Le domicile de tout Luxembourgeois, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu où il a son principal établissement.

Art. 103. Le changement de domicile s'opérera par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, joint à l'intention d'y fixer son principal établissement.

Art. 104. (L. 19 juin 2013) La preuve de l'intention résultera d'une déclaration expresse, faite à la commune où on aura transféré son domicile.

Art. 105. A défaut de déclaration expresse, la preuve de l'intention dépendra des circonstances.

Art. 106. Le citoyen appelé à une fonction publique temporaire ou révocable conservera le domicile qu'il avait auparavant, s'il n'a pas manifesté d'intention contraire.

Art. 107. L'acceptation de fonctions conférées à vie emportera translation immédiate du domicile du fonctionnaire dans le lieu où il doit exercer ses fonctions.

Art. 108. *Le mineur non émancipé est domicilié chez ses parents.*

Si les parents ont des domiciles distincts, il est domicilié conformément aux dispositions de l'article 378-1.

Le majeur incapable est domicilié chez son tuteur.

Art. 109. Les majeurs qui servent ou travaillent habituellement chez autrui auront le même domicile que la personne qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent, lorsqu'ils demeureront avec elle dans la même maison.

Art. 110. Le lieu où la succession s'ouvrira sera déterminé par le domicile.

Art. 111. Lorsqu'un acte contiendra de la part des parties ou de l'une d'elles, élection de domicile pour l'exécution de ce même acte dans un autre lieu que celui du domicile réel, les significations, demandes et poursuites relatives à cet acte pourront être faites au domicile convenu et devant le juge de ce domicile.

*

LIVRE I[er]. –

DES PERSONNES

TITRE V. –

Du mariage

Chapitre I[er]. – ***Des qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage***

Art. 143. (L. 4 juillet 2014) Deux personnes de sexe différent ou de même sexe peuvent contracter mariage.

Si le mariage a été contracté entre des personnes de même sexe, l'article 312 n'est pas applicable.

Art. 144. (L. 4 juillet 2014) Nul ne peut contracter mariage avant l'âge de dix-huit ans.

Nul ne peut contracter mariage par procuration.

Art. 145. *Le juge aux affaires familiales peut, pour motifs graves, lever la prohibition telle que prévue à l'alinéa 1[er] de l'article 144. La demande est introduite soit par les parents, soit par l'un d'entre eux, soit par le tuteur, soit le mineur lui-même.*

Le juge aux affaires familiales est saisi conformément aux dispositions des articles 1007-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 146. Il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a point de consentement.

Art. 146-1. (L. 4 juillet 2014) Il n'y a pas de mariage lorsque, bien que les consentements formels aient été donnés en vue de celui-ci, il ressort d'une combinaison de circonstances que l'intention de l'un au moins des conjoints n'est manifestement pas la création d'une communauté de vie durable, mais vise uniquement l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut de conjoint.

Art. 146-2. (L. 4 juillet 2014) Il n'y a pas de mariage non plus lorsque celui-ci est contracté sans le libre consentement des deux conjoints ou que le consentement d'au moins un des conjoints a été donné sous la violence ou la menace.

Art. 147. (L. 4 juillet 2014) On ne peut contracter un nouveau mariage avant la dissolution du précédent.

Art. 148. *Le mineur ne peut contracter mariage sans le consentement de ses parents.*

Le consentement est constaté par le juge aux affaires familiales saisi de la demande de dispense d'âge.

Si les parents refusent de donner leur consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

Si les parents sont décédés, s'ils sont hors d'état de manifester leur volonté en raison de leur incapacité ou de leur absence, le juge peut autoriser le mariage.

Si l'un des parents refuse son consentement, le juge aux affaires familiales peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Celui des parents qui ne comparaît pas est censé ne pas avoir consenti au mariage.

Si l'un des parents est décédé, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité ou de son absence et que l'autre refuse son consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

Art. 149 à 154. Abrogés (L. 4 juillet 2014)

Art. 155 à 157. Abrogés (L. 4 juillet 2014)

Art. 158 à 160bis. Abrogés (L. 4 juillet 2014)

Art. 161. (L. 4 juillet 2014) En ligne directe, le mariage est prohibé entre les ascendants et descendants et les alliés dans la même ligne.

Art. 162. (L. 4 juillet 2014) En ligne collatérale, le mariage est prohibé entre frères, entre sœurs, entre le frère et la sœur.

Art. 163. (L. 4 juillet 2014) Le mariage est encore prohibé entre l'oncle et la nièce ou le neveu, la tante et la nièce ou le neveu.

Art. 164. (L. 4 juillet 2014) Néanmoins, le procureur d'Etat du lieu de la célébration du mariage peut lever, pour des causes graves, les prohibitions du mariage entre l'oncle et la nièce ou le neveu, la tante et le neveu ou la nièce.

*

LIVRE I^er^. –

DES PERSONNES

TITRE V. –

Du mariage

Chapitre III. – ***Des oppositions au mariage***

Art. 172. Le droit de former opposition à la célébration du mariage appartient à la personne engagée par mariage avec l'une des deux parties contractantes.

Art. 173. (L. 4 juillet 2014) Les parents ou l'un des parents et, à défaut les ascendants peuvent former opposition au mariage de leurs enfants et descendants, même majeurs.

Après mainlevée judiciaire d'une opposition au mariage formée par un ascendant, aucune nouvelle opposition formée par un ascendant n'est recevable ni ne peut retarder la célébration.

Art. 174. *A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, ne peuvent former aucune opposition sauf lorsque celle-ci est fondée sur l'état de démence du futur conjoint. Cette opposition, dont le juge aux affaires familiales peut prononcer la mainlevée pure et simple, n'est jamais reçue qu'à la charge, par l'opposant, de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui est fixé par le jugement.*

Art. 175. (L. 4 juillet 2014) Dans le cas prévu par le précédent article, le tuteur ou curateur ne peut, pendant la durée de la tutelle ou curatelle, former opposition qu'autant qu'il y a été autorisé par le juge des tutelles.

Art. 175-1. (L. 4 juillet 2014) Le procureur d'Etat peut former opposition pour les cas où il pourrait demander la nullité du mariage.

Art. 175-2. *(1) Lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé au titre des articles 146, 146-1, 146-2 et 180, l'officier de l'état civil peut saisir sans délai le procureur d'Etat. Il en informe les futurs conjoints.*

(2) Le procureur d'Etat est tenu, dans le mois de sa saisine, soit de laisser procéder au mariage, soit de faire opposition à celui-ci, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et aux futurs conjoints.

La durée du sursis décidé par le procureur d'Etat ne peut excéder un mois, renouvelable une fois par décision motivée.

A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration.

(3) L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée du sursis à la célébration au mariage et du renouvellement du sursis, conformément aux dispositions des articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 176. (L. 4 juillet 2014) Tout acte d'opposition énonce la qualité qui donne à l'opposant le droit de la former.

Il contient également les motifs de l'opposition, reproduit le texte de loi sur lequel est fondée l'opposition et contient élection de domicile dans le lieu où le mariage doit être célébré. Les prescriptions mentionnées au présent alinéa sont prévues à peine de nullité.

Après six mois, l'acte d'opposition cesse de produire effet. Il peut être renouvelé, sauf dans le cas visé par le deuxième alinéa de l'article 173.

Toutefois, lorsque l'opposition est faite par le procureur d'Etat, elle ne cesse de produire effet que sur décision judiciaire.

Art. 177. *L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée de l'opposition au mariage, conformément aux dispositions des articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de procédure civile.*

Art. 178. Abrogé (L. 4 juillet 2014)

Art. 179. (L. 4 juillet 2014) Si l'opposition est rejetée, les opposants, autres que les ascendants et le ministère public, peuvent être condamnés à des dommages-intérêts.

*

LIVRE I^er^. –

DES PERSONNES

TITRE V. –

Du mariage

Chapitre V. – ***Des obligations qui naissent du mariage***

Art. 203. (L. 4 juillet 2014) Les conjoints contractent ensemble, par le seul fait du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants.

Art. 204. (L. 4 juillet 2014) L'enfant n'a pas d'action contre ses parents pour un établissement par mariage ou autrement.

Art. 205. (L. 4 juillet 2014) Les enfants doivent des aliments à leurs parents ou autres ascendants qui sont dans le besoin.

La succession du conjoint précédé, même séparé de corps, doit des aliments au conjoint survivant, s'il est dans le besoin.

La pension est supportée par tous les héritiers et, en cas d'insuffisance, par tous les légataires particuliers proportionnellement à leurs émoluments.

Toutefois, si le défunt a déclaré que certains legs doivent être acquittés de préférence aux autres, ces legs ne contribuent à la pension que pour autant que le revenu des autres n'y suffise point.

Si les aliments ne sont pas prélevés en capital sur la succession, des sûretés suffisantes seront données au bénéficiaire pour assurer le paiement de la pension.

Le délai pour le réclamer est d'un an à partir du décès et se prolonge, en cas de partage, jusqu'à son achèvement.

Art. 206. (L. 4 juillet 2014) Les gendres et belles-filles doivent également, et dans les mêmes circonstances, des aliments à leurs beaux-pères et belles-mères; mais cette obligation cesse:

1° lorsque le beau-père ou la belle-mère a convolé en secondes noces;

2° lorsque celui des conjoints qui produisait l'affinité, et les enfants issus de son union avec l'autre conjoint, sont décédés.

Art. 207. Les obligations résultant de ces dispositions sont réciproques.

(L. 13 avril 1979) Néanmoins, quand le créancier aura lui-même manqué gravement à ses obligations envers le débiteur, le juge pourra décharger celui-ci de tout ou partie de la dette alimentaire.

Art. 208. Les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame, et de la fortune de celui qui les doit.

(L. 23 décembre 1978) Le juge peut, même d'office, et selon les circonstances de l'espèce, assortir la pension alimentaire d'une clause d'adaptation à l'évolution économique.

Art. 209. Lorsque celui qui fournit ou celui qui reçoit des aliments est replacé dans un état tel que l'un ne puisse plus en donner, ou que l'autre n'en ait plus besoin en tout ou en partie, la décharge ou réduction peut en être demandée.

Art. 210. *Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le juge aux affaires familiales pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.*

Art. 211. *Le juge aux affaires familiales prononcera également si l'un des parents qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra les aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire.*

Chapitre VI. – *Des droits et devoirs respectifs des conjoints*

Art. 212. (L. 4 juillet 2014) Les conjoints se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance.

Art. 213. *Les conjoints concourent dans l'intérêt de la famille à en assurer la direction morale et matérielle, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.*

Si l'un des conjoints manque gravement à ses devoirs ou met en péril les intérêts de la famille, l'autre conjoint peut exercer le recours réglementé par les articles 1012 à 1017 du Nouveau Code de procédure civile.

Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de son autorité parentale, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause, le ou les autres exercent l'autorité parentale.

Art. 214. (L. 4 juillet 2014) Si le contrat de mariage ne règle pas la contribution des conjoints aux charges du mariage, ils y contribuent à proportion de leurs facultés respectives.

Ils s'acquittent de leur contribution par leur travail professionnel ou domestique, par les apports en mariage et par les prélèvements qu'ils font sur leurs biens personnels.

Si l'un des conjoints s'acquitte de sa contribution par son activité au foyer, l'autre est obligé de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état.

Si l'un des conjoints ne remplit pas ses obligations, il peut y être contraint par l'autre conjoint dans les formes prévues à l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 215. *Les conjoints sont tenus de vivre ensemble. A défaut d'accord entre conjoints sur la résidence commune, la décision appartiendra au juge aux affaires familiales qui la fixera après avoir entendu les motifs invoqués par chacun des conjoints. Néanmoins, le juge aux affaires familiales pourra, pour des motifs légitimes, autoriser les conjoints à résider séparément. En ce cas, il statuera également sur la résidence des enfants.*

Les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille ni des meubles dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à

l'acte peut en demander l'annulation; l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous.

Art. 216. (L. 4 juillet 2014) Le mariage ne modifie pas la capacité juridique des conjoints, sauf en cas d'application de l'article 476; toutefois, leurs pouvoirs peuvent être limités par le régime matrimonial et par la loi.

Art. 217. (L. 4 juillet 2014) Un conjoint peut être autorisé par justice à passer seul un acte pour lequel le concours ou le consentement de son conjoint serait nécessaire, si celui-ci est hors d'état de manifester sa volonté ou si son refus n'est pas justifié par l'intérêt de la famille.

L'acte passé dans les conditions fixées par l'autorisation de justice est opposable au conjoint dont le concours ou le consentement a fait défaut, sans qu'il en résulte à sa charge aucune obligation personnelle.

Art. 218. (L. 4 juillet 2014) Un conjoint peut donner mandat à l'autre de le représenter dans l'exercice des pouvoirs que le régime matrimonial lui attribue.

Art. 219. *Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à le représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge aux affaires familiales.*

A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un conjoint en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires.

Art. 220. (L. 4 juillet 2014) Chacun des conjoints a pouvoir pour passer seul les contrats qui ont pour objet l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants; toute dette ainsi contractée par l'un oblige l'autre solidairement.

La solidarité n'a pas lieu, néanmoins, pour les dépenses manifestement excessives, eu égard au train de vie du ménage, à l'utilité ou à l'inutilité de l'opération, à la bonne ou mauvaise foi du tiers contractant.

Elle n'a pas lieu non plus pour les obligations résultant d'achats à tempérament, s'ils n'ont été conclus du consentement des deux conjoints.

Art. 221. (L. 4 juillet 2014) Chacun des conjoints peut se faire ouvrir, sans le consentement de l'autre, tout compte de dépôt et tout compte de titres en son nom personnel.

Le conjoint déposant est réputé, à l'égard du dépositaire, avoir la libre disposition des fonds et des titres en dépôt.

Art. 222. (L. 4 juillet 2014) Si l'un des conjoints se présente seul pour faire un acte d'administration, de jouissance ou de disposition sur un bien meuble qu'il détient individuellement, il est réputé, à l'égard des tiers de bonne foi, avoir le pouvoir de faire seul cet acte.

Cette disposition ne s'applique pas aux actes à titre gratuit. Elle n'est pas applicable aux meubles meublants visés à l'article 215, alinéa 2, non plus qu'aux meubles corporels dont la nature fait présumer la propriété de l'autre conjoint en raison de leur caractère personnel.

Art. 223. *Chaque conjoint a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement du conjoint.*

Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs pour lesquels au moins l'un des deux conjoints exerce l'autorité parentale, il a un droit de recours devant le juge aux affaires familiales.

La disposition de l'alinéa précédent n'est pas applicable à l'exercice des fonctions et mandats publics.

Si la profession, l'industrie ou le commerce ne sont pas encore exercés au jour du recours, le conjoint ne peut en commencer l'exercice avant que le juge aux affaires familiales ait statué à ce sujet à moins qu'il n'en était décidé autrement par un autre juge aux affaires familiales siégeant en référé.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'un commerce ou d'une profession ou industrie de nature commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au greffier en chef du tribunal d'arrondissement qui est tenu de les mentionner sur le registre de commerce.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'une profession ou d'une industrie de nature non commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.

Art. 224. (L. 4 juillet 2014) Chacun des conjoints perçoit ses gains et salaires et les fruits de ses biens propres et peut en disposer librement après s'être acquitté des charges du mariage.

Art. 225. Abrogé (L. 12 décembre 1972)

Art. 226. (L. 4 juillet 2014) Les dispositions du présent chapitre, en tous les points où elles ne réservent pas l'application des conventions matrimoniales, sont applicables, par le seul effet du mariage, quelle que soit le régime matrimonial des conjoints.

*

LIVRE I[er]. –

DES PERSONNES

TITRE VI. –

Du divorce

Chapitre I[er]. – *Des cas de divorce*

Art. 229. *(1) Le divorce peut être prononcé en cas:*

1° soit de consentement mutuel;

2° soit de rupture irrémédiable des relations conjugales.

(2) En cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le jugement statuant sur les conséquences du divorce tient compte des fautes graves au sens de l'article 254 commises par un conjoint.

Section I[ère]. – Du divorce par consentement mutuel

Art. 230. *Lorsque les conjoints demandent ensemble le divorce, ils n'ont pas à en faire connaître la cause; ils doivent seulement soumettre à l'approbation du tribunal une convention qui en règle les conséquences durant le temps de la procédure et après le divorce. La convention règle:*

1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure;

2° l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I[er];

3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre I[er];

4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. 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 modifiée 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;

5° le cas échéant, la renonciation visée à l'article 257.

La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par expertise. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, ils en feront la déclaration dans la convention visée à l'alinéa 1er et il ne sera dressé aucun acte notarié.

Art. 231. *Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa 1er de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé.*

Le tribunal peut refuser l'homologation de la convention et ne pas prononcer le divorce s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2° et 3° de l'article 230, seul l'intérêt des enfants est pris en compte.

Section II. – Du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe 1er. – Dispositions relatives au fond

Art. 232. *Le divorce peut être demandé par l'un des conjoints ou les deux, pour rupture irrémédiable des relations conjugales.*

Lorsque le divorce est demandé par un conjoint et que l'autre conjoint conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales, le juge aux affaires familiales, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier, peut ordonner la surséance à la procédure conformément à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, sous réserve de l'article 1007-32 du même Code.

Art. 233. *La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce ou par la demande d'un seul conjoint, maintenue à l'issue des délais visés à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, le cas échéant.*

Paragraphe 2. – Dispositions relatives aux mesures provisoires

Art. 234. *Chacune des parties peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants, conformément à l'article 1007-44 ou, le cas échéant, l'article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile.*

Art. 235. *L'administration provisoire de la personne et des biens des enfants reste aux parents, ainsi qu'il est prévu aux Titres IX et X, sous réserve des décisions qui seraient rendues dans l'intérêt supérieur des enfants par le juge aux affaires familiales conformément à l'article 234.*

Art. 236. *Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la procédure. Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de l'autre conjoint.*

Art. 237. *L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.*

Ces scellés sont levés à la requête de la partie la plus diligente; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.

Art. 238. *Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date du dépôt de la requête, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.*

Paragraphe 3. – Dispositions relatives au prononcé du divorce et de la liquidation

Art. 239. *Le jugement de divorce constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage de la communauté, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences, sous réserve des articles 254, 255 et 256 du présent Code et de l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile.*

Art. 240. *Dans le jugement de divorce, le juge aux affaires familiales peut tenir compte d'accords intervenus entre les conjoints, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des conjoints.*

Art. 241. *Le juge aux affaires familiales désigne le notaire liquidateur.*

Il peut tenir compte des accords intervenus entre les conjoints relativement à la liquidation et au partage de la communauté, sous réserve qu'ils préservent suffisamment les intérêts de chacun des conjoints et des enfants.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Art. 242. *Lorsque les parties ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage de la communauté, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des parties.*

Dans ce cas, le juge aux affaires familiales renvoie, conformément à l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile, à une formation collégiale qui statue sur les contestations subsistant entre les parties.

Le tribunal renvoie les parties devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif.

Chapitre II. – Des conséquences du divorce

Section I^{ère}. – De la date à laquelle se produisent les effets du divorce

Art. 243. *La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle acquiert force de chose jugée.*

La décision qui prononce le divorce par consentement mutuel acquiert force de chose jugée à la date du prononcé.

Chacun des conjoints divorcés peut se remarier aussitôt après la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée.

Art. 244. *La décision de divorce est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des conjoints, à partir du jour où les formalités de mention en marge prescrites par les règles de l'état civil ont été accomplies.*

Le dispositif de la décision qui prononce le divorce est mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif de la décision est transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la Ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.

La mention ou la transcription est faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés.

Art. 245. *La mention ou la transcription est faite:*

1° en cas de divorce prévu à l'article 230, à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux ou de l'avocat à la Cour ou du notaire au nom des conjoints;

2° en cas de divorce prévu à l'article 232, au nom du ou des conjoint(s)qui a/ont demandé le divorce, à la diligence du ou des avocat(s) à la Cour.

A cet effet, la décision est signifiée ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a acquis force de chose jugée, à l'officier de l'état civil compétent.

En cas de divorce prévu à l'article 232, cette signification ou remise doit être accompagnée d'un certificat de non appel respectivement de non opposition et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non pourvoi.

En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la Cour doit dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne court, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avocat à la Cour de l'extrait de l'arrêt de rejet.

A défaut par l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé le divorce de faire la signification ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre partie a le droit de faire cette signification ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou de la transcription.

Art. 246. *La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête.*

Tant que la cause n'a pas été prise en délibérée les conjoints peuvent, l'un ou l'autre, saisir le juge aux affaires familiales afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer.

Section II. – Des conséquences du divorce pour les conjoints

Paragraphe 1er. – De la réunion des conjoints

Art. 247. *En cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.*

Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.

Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.

Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.

L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.

Paragraphe 2. – Des avantages matrimoniaux et des droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers

Art. 248. *Le divorce est sans incidence sur les avantages matrimoniaux consentis par l'un des conjoints au profit de l'autre par contrat de mariage, à moins que ce dernier n'en dispose autrement.*

Le présent article s'applique sans préjudice de l'article 255.

Art. 249. *Le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.*

Paragraphe 3. – Des pensions alimentaires

Art. 250. *Le divorce met fin au devoir de secours prévu par l'article 212.*

Toutefois, l'un des conjoints peut être tenu de verser à l'autre une pension alimentaire, destinée à subvenir à son entretien. La pension alimentaire attribuée par décision judiciaire est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. A la demande d'une des parties le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités.

L'alinéa qui précède s'applique sans préjudice de l'article 255.

Art. 251. *Dans la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments dont le juge aux affaires familiales tient compte incluent:*

1° l'âge et l'état de santé des conjoints;

2° la durée du mariage;

3° le temps déjà consacré ou qu'il leur faudra consacrer à l'éducation des enfants;

4° leur qualification et leur situation professionnelles au regard du marché du travail;

5° leur disponibilité pour de nouveaux emplois;

6° leurs droits existants et prévisibles;

7° leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Art. 252. *La durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut être supérieure à celle du mariage.*

En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le juge aux affaires familiales peut prolonger la durée. Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier.

Art. 253. *La pension, sauf lorsqu'elle est versée en capital, est révisable et révocable. La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable 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. La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable peut également être révisée sur demande en cas d'amélioration de la situation du créancier.*

La pension alimentaire n'est plus due au décès du débiteur de celle-ci.

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.

Paragraphe 4. – Des conséquences liées à la faute grave

Art. 254. *En cas de condamnation d'un conjoint ou ex-conjoint, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour un fait visé aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commis à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux mêmes articles à l'encontre des mêmes personnes, le juge aux affaires familiales peut, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir.*

Sont visées, au titre de l'alinéa qui précède, des infractions commises par un conjoint avant la demande de divorce émanant de l'autre conjoint.

Art. 255. *Le conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254 perd les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu. Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint fautif condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage de la communauté, le juge aux affaires familiales, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.*

Aucune pension alimentaire n'est accordée au conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254.

Art. 256. *Le juge aux affaires familiales peut décider de ne pas appliquer les articles qui précèdent si la condamnation au sens de l'article 254 remonte à une date si éloignée de la requête de divorce que le juge constate que ces faits ne sont plus pertinents dans le cadre du divorce.*

Paragraphe 5. – De la créance liée aux droits de pension

Art. 257. *(1) En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint pour des raisons familiales dépassant la période de cinq années au cours du mariage, il peut être procédé au calcul d'un montant destiné à assurer rétroactivement ce conjoint au régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale.*

(2) Aux fins d'une assurance rétroactive au 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 pourcent du montant visé au paragraphe 1er, 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 visée au paragraphe 1er. Cette renonciation peut intervenir jusqu'au jugement de divorce.

Les époux peuvent convenir entre eux d'une autre prise en charge que celle dont disposent les paragraphes 2 et 3.

(5) Les sommes visées aux paragraphes 2 et 3 sont versées à la Caisse nationale d'assurance pension avant que le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité n'atteint l'âge de soixante-cinq ans et, sauf justification légitime, au plus tard dans les deux mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis. 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) La Caisse nationale d'assurance pension émet un certificat pour toute somme reçue.

(7) Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité fournit à l'autre conjoint, endéans un délai de 15 jours suivant la date fixée au paragraphe 5, 1ère phrase, le certificat visé au paragraphe 6 établissant le versement à la Caisse nationale d'assurance pension du montant à sa charge en vertu du paragraphe 3 ainsi que, le cas échéant, du montant reçu du conjoint débiteur en vertu du paragraphe 2.

A défaut, après mise en demeure de fournir le certificat, l'autre conjoint peut saisir le juge aux affaires familiales par voie de requête conformément à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile d'une demande en restitution des montants versés par lui, dirigée contre le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité ou la Caisse nationale d'assurance pension, en présence du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité, selon le cas.

Paragraphe 6. – Du logement

Art. 258. *Le tribunal peut, à la demande du conjoint auprès duquel un ou plusieurs enfants communs âgés de moins de 12 ans révolus ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci, exerçant seul ou en commun l'autorité parentale, la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.*

Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants y résident habituellement et que leur intérêt le commande.

L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà:

1° d'un an à partir du prononcé du divorce, si aucun des enfants n'est encore scolarisé au moment du prononcé;

2° de la fin de l'année scolaire suivant l'année scolaire en cours au moment du prononcé du divorce ou de la fin de l'année scolaire au cours de laquelle l'enfant le plus jeune atteint l'âge de 12 ans révolus, selon ce qui survient en premier, si un ou plusieurs enfants sont scolarisés au moment du prononcé.

Pour les besoins du présent article, il est considéré que l'année scolaire prend fin le 14 septembre.

La décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation.

Le tribunal peut supprimer la jouissance du logement familial si des circonstances nouvelles le justifient.

Section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants

Art. 259. *Le juge aux affaires familiales statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre I^er^.*

Art. 260. *La dissolution du mariage par le divorce prononcé en justice ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.*

Art. 258 à 274. *Abrogés*

Chapitre III

Abrogé

Art. 275. à 294. *Abrogés*

Chapitres IV

Abrogé

Art. 295. à 305. *Abrogés*

Chapitre V. – De la séparation de corps

Art. 306. *Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.*

Art. 307. *Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.*

Art. 308. *Les articles 1007-36 et 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps.*

Art. 309. Implicitement abrogé (C. pén., art. 387)

Art. 310. (L. 5 décembre 1978) Lorsque la séparation de corps aura duré trois ans, chaque conjoint pourra demander le divorce au tribunal, qui le prononcera, si l'autre conjoint, présent ou dûment appelé, ne consent pas immédiatement à faire cesser la séparation.

Art. 311. *La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.*

Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge:

1° de l'acte de mariage;

2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché.

Les articles 244, alinéas 2 et 3, 245 et 246 sont applicables à la séparation de corps.

TITRE VII. –

De la filiation

Chapitre Ier. – *De la filiation légitime*

Section Ire. – De la présomption de paternité

Art. 312. L'enfant conçu pendant le mariage a pour père le mari.

Néanmoins, celui-ci pourra désavouer l'enfant en justice, s'il justifie de faits propres à démontrer qu'il ne peut pas en être le père.

Le désaveu n'est cependant pas recevable s'il est établi, par tous moyens de preuve, que l'enfant a été conçu par voie d'insémination artificielle, soit des œuvres du mari, soit des œuvres d'un tiers du consentement écrit du mari.

Art. 313. *En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après la requête dont il est fait mention à l'article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile respectivement à l'article 1007-23 du Nouveau Code de procédure civile, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis le désistement du ou des demandeurs.*

La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant, à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime.

Art. 313-1. La présomption de paternité est écartée quand l'enfant, inscrit sans l'indication du nom du mari, n'a de possession d'état qu'à l'égard de la mère.

Art. 313-2. Chacun des conjoints peut demander que les effets de la présomption de paternité soient rétablis, en justifiant que, dans la période légale de la conception, une réunion de fait a eu lieu entre eux, qui rend vraisemblable la paternité du mari.

Art. 314. L'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage est légitime et réputé l'avoir été dès sa conception.

Le mari pourra toutefois le désavouer selon les règles de l'article 312.

Il pourra même le désavouer sur la seule preuve de la date de l'accouchement, à moins qu'il n'ait connu la grossesse avant le mariage, ou qu'il ne se soit, après la naissance, comporté comme le père.

Art. 315. La présomption de paternité n'est pas applicable à l'enfant né plus de trois cents jours après la dissolution du mariage, ni, en cas d'absence déclarée du mari, à celui qui est né plus de trois cents jours après la disparition.

Art. 316. Le mari doit former l'action en désaveu dans les six mois de la naissance, lorsqu'il se trouve sur les lieux;

s'il n'était pas sur les lieux, dans les six mois de son retour

et dans les six mois qui suivent la découverte de la fraude, si la naissance de l'enfant lui avait été cachée.

Art. 317. Si le mari est mort avant d'avoir formé l'action, mais étant encore dans le délai utile pour le faire, ses héritiers auront qualité pour contester la légitimité de l'enfant.

Leur action, néanmoins, cessera d'être recevable lorsque six mois se seront écoulés à compter de l'époque où l'enfant se sera mis en possession des biens prétendus paternels, ou de l'époque où ils auront été troublés par lui dans leur propre possession.

Art. 318. L'action en désaveu est dirigée, en présence de la mère, contre un tuteur ad hoc, désigné à l'enfant par le juge des tutelles.

*

LIVRE I[er]. –

DES PERSONNES

TITRE VIII. –

De l'adoption

Chapitre I. – ***De l'adoption simple***

Section I. – Des conditions requises pour l'adoption simple

Art. 343. L'adoption ne peut avoir lieu que s'il y a de justes motifs et si elle présente des avantages pour l'adopté.

Art. 344. L'adoption peut être demandée par toute personne âgée de plus de vingt-cinq ans.

Art. 345. Lorsque l'adoption est demandée par deux conjoints, l'un doit être âgé de vingt-cinq ans, l'autre de vingt et un ans au moins.

Aucune condition d'âge n'est requise lorsqu'il s'agit de l'adoption par l'un des conjoints de l'enfant légitime, naturel ou adoptif de son conjoint.

Art. 346. L'adoptant doit avoir quinze ans de plus que l'enfant qu'il se propose d'adopter. Si ce dernier est l'enfant de son conjoint, la différence d'âge exigée n'est que de dix ans.

Toutefois, le tribunal peut, s'il y a de justes motifs, prononcer l'adoption lorsque la différence d'âge est inférieure à celles que prévoit l'alinéa précédent.

Art. 347. L'existence d'enfants légitimes ou naturels ne fait pas obstacle à l'adoption, non plus que celle d'enfants adoptifs.

Art. 348. Si l'adoptant est marié et non séparé de corps, le consentement de son conjoint est nécessaire, à moins que ce conjoint ne soit dans l'impossibilité de manifester sa volonté.

Art. 349. Nul ne peut être adopté par plusieurs personnes, si ce n'est par deux conjoints.

Toutefois, une nouvelle adoption peut être prononcée soit après décès de l'adoptant ou des deux adoptants, soit encore après décès de l'un des deux adoptants, si la demande est présentée par le nouveau conjoint du survivant d'entre eux.

Art. 350. L'adoption ne peut être demandée avant que l'adopté n'ait atteint l'âge de trois mois.

Art. 351. (L. 4 juillet 2014) Lorsque la filiation d'un enfant mineur est établie à l'égard de ses deux parents, ceux-ci doivent consentir l'un et l'autre à l'adoption.

Si l'un des deux est mort ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, ou s'il a perdu ses droits d'autorité parentale, le consentement de l'autre suffit.

Art. 351-1. Lorsque la filiation d'un enfant mineur n'est établie qu'à l'égard d'un de ses auteurs, celui-ci donne le consentement à l'adoption.

Art. 351-2. Lorsque les parents de l'enfant mineur sont décédés, s'ils sont dans l'impossibilité de manifester leur volonté, ou s'ils ont perdu leurs droits d'autorité parentale, le consentement est donné par le conseil de famille, après avis de la personne qui en fait prend soin de l'enfant.

Lorsque la filiation de l'enfant n'est pas établie, le consentement est donné par l'administrateur public prévu à l'article 433, après avis de la personne qui en fait prend soin de l'enfant.

Art. 351-3. *Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le juge aux affaires familiales de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal.*

Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption.

La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite.

Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation.

Art. 352. L'enfant recueilli par un particulier, une oeuvre privée ou un service d'aide sociale, dont les parents se sont manifestement désintéressés pendant l'année qui précède l'introduction de la demande en déclaration d'abandon, peut être déclaré abandonné par le tribunal d'arrondissement.

Sont considérés comme s'étant manifestement désintéressés de leur enfant les parents qui n'ont pas entretenu avec lui les relations nécessaires au maintien de liens affectifs.

La simple rétractation du consentement à l'adoption, la demande de nouvelles ou l'intention exprimée mais non suivie d'effet de reprendre l'enfant n'est pas une marque d'intérêt suffisante pour motiver de plein droit le rejet d'une demande en déclaration d'abandon.

L'abandon n'est pas déclaré si, au plus tard au cours de la procédure, un membre de la famille demande à assumer la charge de l'enfant et si cette demande est jugée conforme à l'intérêt de l'enfant.

L'abandon peut être déclaré au cours de la procédure d'adoption.

Il peut également être déclaré préalablement à la procédure d'adoption, sur demande d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption. Ce service ou cette œuvre prend soin du placement de l'enfant dans une famille en vue d'adoption.

Par la déclaration d'abandon le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant et le droit de consentir à l'adoption.

Art. 353. Le droit de consentir à l'adoption, confié conformément à l'article 351-3 ou à l'article 352 à un service d'aide sociale ou à une œuvre d'adoption, peut être exercé par le représentant désigné ou délégué à cette fin par le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption.

Art. 354. Lorsque l'adoption ne peut avoir lieu qu'avec le consentement des deux parents légitimes ou naturels et que l'un d'eux refuse abusivement de le donner, celui des parents qui consent peut demander au tribunal de passer outre à ce refus et de prononcer l'adoption.

Lorsque l'adoption ne peut avoir lieu qu'avec le consentement du conseil de famille ou d'une tierce personne investie du droit de consentir à l'adoption, et que ce conseil ou cette personne refuse abusivement de le donner, la personne qui se propose d'adopter peut demander au tribunal de passer outre à ce refus et de prononcer l'adoption.

Art. 355. Une personne mariée ne peut être adoptée qu'avec le consentement de son conjoint, à moins que celui-ci ne soit dans l'impossibilité de manifester sa volonté ou qu'il n'y ait séparation de corps.

Art. 356. S'il a plus de quinze ans, l'adopté doit consentir personnellement à son adoption.

Section II. – Des effets de l'adoption simple

Art. 357. L'adoption produit ses effets, tant en ce qui concerne les parties qu'à l'égard des tiers, à compter du jour du dépôt de la requête en adoption.

Art. 358. L'adopté reste dans sa famille d'origine et y conserve tous ses droits et obligations, notamment ses droits héréditaires.

Les prohibitions au mariage prévues aux articles 161 à 164 s'appliquent entre l'adopté et sa famille d'origine.

Art. 359. (L. 23 décembre 2005) L'adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant.

En cas d'adoption par deux conjoints, le nom conféré à l'adopté est déterminé par les règles énoncées à l'article 57 et ce dans le respect de l'unicité du nom des enfants communs des adoptants.

Si l'adoptant est une personne mariée, le tribunal peut, dans le jugement d'adoption, décider du consentement du conjoint de l'adoptant que le nom de ce dernier est conféré à l'adopté, soit en substituant son nom ou l'un de ses noms à celui de l'adoptant, soit en l'accolant à celui de l'adoptant dans l'ordre choisi par les conjoints et dans la limite d'un seul nom pour chacun d'eux.

En cas d'adoption par une personne mariée de l'enfant de son conjoint, l'adopté garde son nom. Le tribunal, peut, sur demande, conférer le nom de l'adoptant et/ou de son conjoint à l'adopté conformément aux dispositions de l'article 57. Si l'enfant à adopter est âgé de plus de treize ans, son consentement personnel est requis.

Sur demande du ou des adoptants, le tribunal peut modifier les prénoms de l'adopté.

Art. 360. *L'adoptant est seul investi, à l'égard de l'adopté, de tous les droits de l'autorité parentale, inclus celui d'administrer les biens et de consentir au mariage de l'adopté.*

Lorsque l'adoption a été faite par deux conjoints ou que l'adoptant est le conjoint de l'un des parents de l'adopté, les droits visés à l'alinéa qui précède sont exercés par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre I^{er}*.*

Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant ou que l'un des deux adoptants décède, il y a lieu à administration sous contrôle judiciaire.

Lorsque l'adoptant ou le survivant des adoptants décède, est déclaré absent ou perd l'exercice de l'autorité parentale, il y a lieu à ouverture d'une tutelle.

Art. 361. Le lien de parenté résultant de l'adoption s'étend aux descendants de l'adopté.

La législation relative à la protection de la jeunesse et les dispositions pénales applicables aux ascendants et descendants s'appliquent à l'adoptant, à l'adopté et à ses descendants.

Art. 361-1. Le mariage est prohibé:

1° entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants;

2° entre l'adopté et le conjoint de l'adoptant; réciproquement entre l'adoptant et le conjoint de l'adopté;

3° entre les enfants adoptifs de la même personne;

4° entre l'adopté et les enfants de l'adoptant.

Néanmoins, les prohibitions au mariage portées aux 3° et 4° ci-dessus peuvent être levées par dispense du Grand-Duc s'il y a des causes graves.

La prohibition au mariage portée au 2° ci-dessus peut être levée dans les mêmes conditions lorsque la personne qui a créé l'alliance est décédée.

Art. 362. L'adopté et ses descendants doivent des aliments à l'adoptant s'il est dans le besoin; réciproquement, l'adoptant doit des aliments à l'adopté et à ses descendants.

Si l'adopté meurt sans laisser de descendants, sa succession est tenue envers l'adoptant qui, lors du décès, se trouve dans le besoin, d'une obligation dont les effets sont réglés par les quatre derniers alinéas de l'article 205.

L'obligation de fournir des aliments continue d'exister entre l'adopté et ses parents. Cependant, les parents de l'adopté ne sont tenus de lui fournir des aliments que s'il ne peut les obtenir de l'adoptant.

Art. 363. L'adopté et ses descendants ont dans la famille de l'adoptant les mêmes droits successoraux qu'un enfant légitime sans acquérir cependant la qualité d'héritier réservataire à l'égard des ascendants de l'adoptant.

Art. 364. Si l'adopté meurt sans descendants, ni conjoint survivant, les biens donnés par l'adoptant ou recueillis dans sa succession retournent à l'adoptant ou à ses descendants, s'ils existent encore en nature lors du décès de l'adopté, à charge de contribuer aux dettes et sous réserve des droits acquis par les tiers. Le surplus des biens de l'adopté appartient à ses propres parents, et ceux-ci excluent toujours, pour les biens mêmes spécifiés au présent article, tous héritiers de l'adoptant autres que ses descendants.

Si, du vivant de l'adoptant et après le décès de l'adopté, les enfants ou descendants laissés par l'adopté meurent sans laisser de postérité, l'adoptant succède aux biens par lui donnés, comme il est dit à l'alinéa précédent; mais ce droit est inhérent à la personne de l'adoptant et non transmissible à ses héritiers, même en ligne descendante.

Art. 365. L'adoption conserve tous ses effets nonobstant l'établissement ultérieur d'un lien de filiation.

L'établissement de ce lien de filiation n'entraîne ni créance alimentaire, ni droit de succession en faveur des parents d'origine.

Art. 366. La révocation de l'adoption peut, pour des motifs très graves, être prononcée à la demande de l'adoptant ou de l'adopté, ainsi que du ministère public. Si l'adopté est âgé de plus de quinze ans, il peut personnellement et sans assistance poursuivre la révocation ou défendre à l'action. S'il est âgé de moins de quinze ans la demande est introduite par ou contre le ministère public.

La révocation prononcée par une décision transcrite conformément au paragraphe 4 de l'article 1045 du Nouveau Code de procédure civile fait cesser, à partir de l'exploit introductif d'instance, tous les effets de l'adoption. Toutefois les articles 361-1 et 364 du Code civil restent applicables nonobstant la révocation de l'adoption.

*

LIVRE Ier –

DES PERSONNES

TITRE IX. –

De l'autorité parentale

Chapitre Ier – *De l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant*

Section Ière – Dispositions générales

Art. 371. L'enfant à tout âge, doit honneur et respect à ses parents.

Art. 372. *L'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant.*

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant selon son âge et son degré de maturité.

Art. 372-1. Tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale.

Cet accord n'est pas présumé pour les actes non-usuels.

Constitue un acte non-usuel l'acte qui rompt avec le passé et engage l'avenir de l'enfant ou qui touche à ses droits fondamentaux.

En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le juge aux affaires familiales. Le juge statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant.

Art. 372-2. *Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.*

Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur.

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

Art. 374. *L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à ce droit.*

Si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant.

L'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si l'intérêt de l'enfant commande une autre solution. S'il y a lieu, le juge aux affaires familiales statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs.

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

Art. 375. *Les parents exercent en commun l'autorité parentale.*

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

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge aux affaires familiales.

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

Art. 375-2. *Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause.*

Art. 375-3. *Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale, l'autre l'exerce seul.*

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

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

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

Art. 376-1. *Si l'intérêt de l'enfant le commande, le juge aux affaires familiales peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.*

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2.

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

Il peut prévoir que la remise s'effectue dans un espace de rencontre que le juge désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.

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

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

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

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 377 ou, à défaut, par le juge aux affaires familiales.

Art. 376-3. *Le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins peut demander à l'autre de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation. Le juge peut décider ou les parents peuvent convenir que cette contribution sera versée en tout ou en partie entre les mains de l'enfant majeur.*

Art. 376-4. *Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visée à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le juge aux affaires familiales, à la demande de l'un ou l'autre des parents, du tiers auquel l'enfant est confié, de l'enfant majeur ou de l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.*

Art. 376-5. *Sans préjudice de l'article 375-1, chaque parent peut, avec l'accord de l'autre parent de l'enfant, donner un mandat d'éducation quotidienne relatif à cet enfant à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 avec lequel il réside de façon stable. Le mandat, rédigé par acte sous seing privé ou en la forme authentique, permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune.*

Le mandat peut être révoqué à tout moment par le mandant. Il prend fin de plein droit en cas de rupture de la vie commune, de décès du mandant ou du mandataire ou de renonciation de ce dernier à son mandat.

Art. 377. *Les parents peuvent saisir le juge aux affaires familiales afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.*

Le juge homologue la convention, sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'est pas donné librement.

Art. 378. *Le juge aux affaires familiales peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377.*

Le juge aux affaires familiales peut en outre être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers.

Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.

Art. 378-1. *En cas d'accord des parents la résidence peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux.*

En cas de désaccord entre les parents sur le choix du domicile de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe le domicile et la résidence habituelle de l'enfant au domicile de l'un d'eux en tenant compte de l'intérêt de l'enfant.

Tout changement de domicile de l'un des parents, dès lors qu'il modifie la situation de l'enfant et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent, afin de permettre à l'autre parent, en cas de désaccord, de saisir le juge aux affaires familiales qui statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant. Le juge répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Art. 378-2. *(1) Les dispositions contenues dans la convention homologuée visée à l'article 377, ainsi que les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le juge aux affaires familiales à la demande des ou d'un parent.*

(2) L'enfant mineur peut lui-même informer le juge aux affaires familiales de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée. Dans ce cas, le juge aux affaires familiales procède conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) En cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée, le juge aux affaires familiales peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent.

Si le non-respect persiste, le juge aux affaires familiales procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Section IV. – De l'intervention des tiers

Art. 379. *A l'exception des cas visés aux articles 387-10 du Code civil et 11 du Code pénal, la séparation des parents ne fait pas obstacle à la dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3, lors même que celui des parents qui demeure en état d'exercer l'autorité parentale aurait été privé de l'exercice de certains des attributs de cette autorité par l'effet du jugement prononcé contre lui.*

Néanmoins, le juge aux affaires familiales peut, à titre exceptionnel et si l'intérêt de l'enfant l'exige, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile.

Dans des circonstances exceptionnelles, le juge aux affaires familiales qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.

Art. 380. *Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents; toutefois la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et son éducation.*

Le juge aux affaires familiales en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

Art. 380-1. *S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous.*

Art. 380-2. *Le tribunal qui statue sur l'établissement d'une filiation peut décider de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle.*

Art. 381. Dans tous les cas prévus au présent titre, la tutelle peut être ouverte lors même qu'il n'y aurait pas de biens à administrer.

Elle est alors organisée selon les règles prévues au titre X.

Chapitre II. – *De l'autorité parentale relative aux biens de l'enfant*

Art. 382. Les parents ont, sous les distinctions qui suivent, l'administration et la jouissance des biens de leur enfant mineur.

Art. 383. *L'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du juge aux affaires familiales, soit par l'un, soit par l'autre des parents, selon les dispositions du chapitre I^{er} ci-avant.*

La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale.

Art. 384. Le droit de jouissance cesse:

1° par les causes qui mettent fin à l'autorité parentale, ou même plus spécialement par celles qui mettent fin à l'administration légale;

2° par les causes qui emportent l'extinction de tout usufruit.

Art. 385. Les charges de cette jouissance sont:

1° celles auxquelles sont tenus en général les usufruitiers;

2° la nourriture, l'entretien et l'éducation de l'enfant, selon sa fortune;

3° les dettes grevant la succession recueillie par l'enfant, en tant qu'elles auraient dû être acquittées sur les revenus.

Art. 386. Cette jouissance n'aura pas lieu au profit du conjoint survivant qui aurait omis de faire inventaire, authentique ou sous seing privé, des biens échus au mineur.

Art. 387. La jouissance légale ne s'étend pas aux biens que l'enfant peut acquérir par son travail, ni à ceux qui lui sont donnés ou légués sous la condition expresse que les parents n'en jouiront pas.

Chapitre III. – *De la délégation de l'autorité parentale*

Art. 387-1. Aucune renonciation, aucune cession pourtant sur l'autorité parentale, ne peut avoir d'effet, si ce n'est en vertu d'un jugement dans les cas déterminés ci-dessous et lorsque cette renonciation ou cette cession n'est pas contraire aux intérêts de l'enfant.

Art. 387-2. *Le juge aux affaires familiales peut, quand il est appelé à statuer sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou sur l'éducation d'un enfant mineur, avoir égard aux accords que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement ou si l'intérêt de l'enfant l'exige.*

Art. 387-3. *(1) Les parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le juge en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement agréé à cette fin par arrêté grand-ducal.*

(2) En cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant ou un membre de la famille peut également saisir le juge aux fins de se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.

Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au juge aux affaires familiales afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.

(3) Dans tous les cas visés au présent article, les deux parents doivent être appelés à l'instance.

(4) En cas de partage de l'exercice de l'autorité parentale suite à une délégation partielle de l'autorité parentale, le tiers délégataire accomplit tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Art. 387-4. *La délégation, totale ou partielle, de l'autorité parentale résultera du jugement rendu par le juge aux affaires familiales.*

Toutefois, le jugement de délégation peut prévoir, pour les besoins de l'éducation de l'enfant, que les parents ou l'un d'eux partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Le partage nécessite l'accord du ou des parents en tant qu'ils exercent l'autorité parentale. La présomption de l'article 375-1 est applicable à l'égard des actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire.

Le juge peut être saisi des difficultés que l'exercice partagé de l'autorité parentale pourrait générer par les parents, l'un d'eux ou le délégataire. Il statue conformément aux dispositions de l'article 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 387-5. *Abrogé*

Art. 387-6. *Abrogé*

Art. 387-7. *La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles.*

Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le juge aux affaires familiales peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien.

Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable.

Art. 387-8. Le droit de consentir à l'adoption du mineur n'est jamais délégué.

Chapitre IV. – Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale

Art. 387-9. *Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, les parents qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant, soit à l'aide de leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les parents pour la part de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.*

Art. 387-9bis. *Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, les parents qui, soit par de mauvais traitement, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants, soit par une inconduite notoire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant. Il en est de même pour le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 avec une personne contre laquelle un retrait de l'autorité parentale a été prononcé.*

L'action en retrait total de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers auquel l'enfant a été confié, soit par le tuteur de l'enfant.

Art. 387-10. *Le retrait total porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale.*

Il comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant qu'il concerne et des descendants de celui-ci:

1° l'exclusion du droit d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller;

2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leur actes et d'administrer leurs biens;

3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil;

4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments;

5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil.

En outre, le retrait total entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille.

Le retrait partiel porte sur les droits que le tribunal détermine.

Art. 387-11. *Si le retrait total ou partiel est prononcé contre les parents ou le survivant eux, le juge aux affaires familiales procède à l'organisation de la tutelle.*

Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le juge aux affaires familiales procède conformément à l'article 433 du code civil.

Art. 387-12. *Dans le cas réglé au premier alinéa de l'article 387-11, les revenus de l'enfant doivent être essentiellement employés à l'entretien et à l'éducation de celui-ci.*

Dans le même cas, pour tous les actes spécialement subordonnés par la loi au consentement des parents, il est procédé comme si les parents faisaient défaut.

Art. 387-13. *Ceux qui ont encouru le retrait, peuvent, sur leur demande, et en justifiant de circonstances nouvelles être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.*

Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de trois ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable; en cas de rejet de la demande, elle ne pourra être renouvelée qu'après une nouvelle période d'un an. Aucune demande ne sera recevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Art. 387-14. *Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution, le juge aux affaires familiales*

condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée.

La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391bis du Code pénal.

Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire sont avancées par l'Etat et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours.

*

LIVRE Ier. –

DES PERSONNES

TITRE X. –

De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation

Chapitre Ier. – ***De la minorité***

Art. 388. Le mineur est l'individu de l'un et de l'autre sexe qui n'a pas encore l'âge de dix-huit ans accomplis.

Chapitre Ier-1. – ***L'audition de l'enfant en justice et la défense de ses intérêts***

Art. 388-1. (1) Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, lorsque son intérêt le commande, la personne désignée par le juge à cet effet.

(2) Cette audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande. Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus.

(3) Le mineur peut être entendu seul, avec son avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.

(4) L'audition du mineur se fait en chambre du conseil.

(5) L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure.

Art. 388-2. *Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge aux affaires familiales dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter.*

Chapitre II. – ***De la tutelle***

Section Ire. – Des cas où il y a lieu soit à l'administration légale, soit à la tutelle

Art. 389. *Si l'autorité parentale est exercée en commun par les parents, ceux-ci sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés. Dans les autres cas, l'administration légale appartient à celui des parents qui exerce l'autorité parentale.*

En cas de désaccord entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le juge aux affaires familiales, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué.

Art. 389-1. *L'administration légale est pure et simple quand les parents exercent en commun l'autorité parentale.*

Art. 389-2. *L'administration légale est placée sous le contrôle du juge aux affaires familiales lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale; elle l'est également, en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale.*

Art. 389-3. *L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.*

Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le juge aux affaires familiales. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le juge peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Art. 389-4. *Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.*

Art. 389-5. *Dans l'administration légale pure et simple, les parents accomplissent ensemble les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.*

A défaut d'accord entre les parents, l'acte doit être autorisé par le juge aux affaires familiales.

Les administrateurs ne peuvent, même d'un commun accord, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du juge aux affaires familiales. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en toute ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Art. 389-6. *Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du juge aux affaires familiales pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.*

Il peut faire seul les autres actes.

Art. 389-7. Les règles de la tutelle sont, pour le surplus, applicables à l'administration légale, avec les modalités résultant de ce que celle-ci ne comporte ni conseil de famille ni subrogé tuteur, et sans préjudicier, d'autre part, aux droits que les parents tiennent du titre „De l'autorité parentale" notamment quant à l'éducation de l'enfant et à l'usufruit de ses biens.

Art. 390. *La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale dans l'un des cas prévus à l'article 375-2.*

Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant, s'il n'a aucun de ses parents qui l'ait volontairement reconnu.

Art. 391. *Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le juge aux affaires familiales peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte.*

Le juge aux affaires familiales peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple.

Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le juge aux affaires familiales convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.

Art. 392. *Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le juge aux affaires familiales pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2.*

*

LIVRE I[er]. –

DES PERSONNES

TITRE X. –

De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation

Chapitre II. – ***De la tutelle***

Section II. – De l'organisation de la tutelle

Paragraphe I[er] – Du juge aux affaires familiales

Art. 393. *Abrogé.*

Art. 394. *Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au juge aux affaires familiales antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au greffe du juge aux affaires familiales du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.*

Art. 395. *Le juge aux affaires familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort.*

Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions.

Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.

Art. 396. *Les formes de procéder devant le juge aux affaires familiales sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile.*

Paragraphe II – Du tuteur

Art. 397. Le droit individuel de choisir un tuteur, parent, ou non, n'appartient qu'au dernier mourant des parents, s'il a conservé, au jour de sa mort, l'exercice de l'administration légale ou de la tutelle.

Art. 398. Ce droit ne peut être exercé que de l'une des manières suivantes:

1° par acte de dernière volonté;

2° par déclaration faite ou devant le juge de paix, assisté de son greffier, ou devant notaire.

Art. 399 et 400. Abrogés

Art. 401. Le tuteur élu par l'un des parents n'est pas tenu d'accepter la tutelle s'il n'est d'ailleurs dans la classe des personnes qu'à défaut de cette élection spéciale le conseil de famille eût pu en charger.

Art. 402. Lorsqu'il n'a pas été choisi de tuteur par le dernier mourant des parents, la tutelle de l'enfant légitime est déférée à celui des ascendants qui est du degré le plus rapproché.

Art. 403. En cas de concours entre ascendants du même degré, le conseil de famille désigne celui d'entre eux qui sera tuteur.

Art. 404. S'il n'y a ni tuteur testamentaire ni ascendant tuteur ou si celui qui avait été désigné en cette qualité vient à cesser ses fonctions, un tuteur sera donné au mineur par le conseil de famille.

Art. 405. *Ce conseil sera convoqué par le juge aux affaires familiales, soit d'office, soit sur réquisition que lui en feront les parents ou alliés des parents, des créanciers ou autres parties intéressées, ou le ministère public. Toute personne pourra dénoncer au juge le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur.*

Art. 406. Le tuteur est désigné pour la durée de la tutelle.

Le conseil de famille peut néanmoins pourvoir à son remplacement en cours de tutelle, si des circonstances graves le requièrent, sans préjudice des cas d'excuses, d'incapacité ou de destitution.

Paragraphe III. – Du conseil de famille

Art. 407. *Le conseil de famille est composé de quatre à six membres, y compté le subrogé tuteur, mais non le tuteur ni le juge aux affaires familiales.*

Le juge les désigne pour la durée de la tutelle. Il peut néanmoins, sans préjudice des articles 428 et suivants, pourvoir d'office au remplacement d'un ou plusieurs membres en cours de tutelle afin de répondre à des changements qui auraient pu survenir dans la situation des parties.

Art. 408. *Le juge aux affaires familiales choisit les membres du conseil de famille parmi les parents ou alliés des parents du mineur, en appréciant toutes les circonstances du cas: la proximité du degré, le lieu de la résidence, l'âge et les aptitudes des intéressés.*

Il doit éviter, autant que possible, de laisser l'une des deux lignes sans représentation. Mais il a égard, avant tout, aux relations habituelles que les parents avaient avec leurs différents parents ou alliés, ainsi qu'à l'intérêt que ces parents ou alliés ont porté ou paraissent pouvoir porter à la personne de l'enfant.

Art. 409. *Le juge aux affaires familiales peut aussi appeler, pour faire partie du conseil de famille, des amis, des voisins ou toutes autres personnes qui lui semblent pouvoir s'intéresser à l'enfant.*

Art. 410. *Le conseil de famille est convoqué par le juge aux affaires familiales. Il doit l'être si la convocation est requise, soit par deux de ses membres, soit par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit par le mineur lui-même pourvu qu'il ait seize ans révolus.*

Art. 411. Sauf urgence, la convocation doit être faite huit jours au moins avant la réunion.

Art. 412. (L. 4 juillet 2014) Les membres du conseil de famille sont tenus de se rendre en personne à la réunion. Chacun peut toutefois, pour des motifs graves et légitimes, se faire représenter par un parent ou allié des parents du mineur, si ce parent ou allié n'est pas déjà, en son propre nom, membre du conseil de famille. Tout membre du conseil de famille peut se faire représenter par son conjoint. Les membres du conseil de famille qui, sans excuse légitime, ne seront ni présents ni valablement représentés, encourront l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 413. *Si le juge aux affaires familiales estime que la décision peut être prise sans que la tenue d'une séance soit nécessaire, il communique à chacun des membres du conseil le texte de la décision à prendre en y enjoignant les éclaircissements utiles.*

Chacun des membres émettra son vote par lettre missive dans le délai que le juge lui aura imparti; faute de quoi, il encourra l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 414. Le conseil de famille ne peut délibérer que si la moitié au moins de ses membres sont présents ou représentés. Si ce nombre n'est pas réuni, le juge peut, soit ajourner la séance, soit, en cas d'urgence, prendre lui-même la décision.

Art. 415. *Le conseil de famille est présidé par le juge aux affaires familiales, qui aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage.*

Le tuteur doit assister à la séance; il y est entendu mais ne vote pas, non plus que le subrogé tuteur dans le cas où il remplace le tuteur.

Le mineur âgé de seize ans révolus peut, si le juge l'estime utile, assister à la séance à titre consultatif. Il y est obligatoirement convoqué, quand le conseil a été réuni à sa réquisition. En aucun cas, son assentiment à un acte ne décharge le tuteur et les autres organes de la tutelle de leurs responsabilités.

Art. 416. Les délibérations du conseil de famille sont nulles lorsqu'elles ont été surprises par dol ou fraude, ou que des formalités substantielles ont été omises.

La nullité est couverte par une nouvelle délibération valant confirmation selon l'article 1338.

L'action en nullité peut être exercée par le tuteur, le subrogé tuteur, les membres du conseil de famille ou par le ministère public, dans les deux années de la délibération, ainsi que par le pupille devenu majeur ou émancipé, dans les deux années de sa majorité ou de son émancipation. La prescription ne court pas s'il y a eu dol ou fraude, jusqu'à ce que le fait ait été découvert.

Les actes accomplis en vertu d'une délibération annulée sont eux-mêmes annulables de la même manière. Le délai courra, toutefois, de l'acte et non de la délibération.

Paragraphe IV. – Des autres organes de la tutelle

Art. 417. Le conseil de famille peut, en considérant les aptitudes des intéressés et la consistance du patrimoine à administrer, décider que la tutelle sera divisée entre un tuteur à la personne et un tuteur aux biens, ou que la gestion de certains biens particuliers sera confiée à un tuteur adjoint.

Les tuteurs ainsi nommés seront indépendants, et non responsables l'un envers l'autre, dans leurs fonctions respectives, à moins qu'il n'en ait été autrement ordonné par le conseil de famille.

Art. 418. La tutelle est une charge personnelle.

Elle ne se communique point au conjoint du tuteur. Si, pourtant, ce conjoint s'immisce dans la gestion du patrimoine pupillaire, il devient responsable solidairement avec le tuteur de toute la gestion postérieure à son immixtion.

Art. 419. La tutelle ne passe point aux héritiers du tuteur. Ceux-ci seront seulement responsables de la gestion de leur auteur; et s'ils sont majeurs, ils seront tenus de la continuer jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur.

Art. 420. *Dans toute tutelle, il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille parmi ses membres.*

Les fonctions du subrogé tuteur consisteront à surveiller la gestion tutélaire et à représenter le mineur lorsque ses intérêts seront en opposition avec ceux du tuteur.

S'il constate des fautes dans la gestion du tuteur, il doit, à peine d'engager sa responsabilité personnelle, en informer immédiatement le juge aux affaires familiales.

Art. 421. Si le tuteur s'est ingéré dans la gestion avant la nomination du subrogé tuteur, il pourra, s'il y a eu fraude de sa part, être destitué de la tutelle, sans préjudice des dommages et intérêts dus au mineur.

Art. 422. Abrogé.

Art. 423. Si le tuteur n'est parent ou allié du mineur que dans une ligne, le subrogé tuteur est pris, autant que possible, dans l'autre ligne.

Art. 424. Le subrogé tuteur ne remplace pas de plein droit le tuteur qui est mort ou est devenu incapable ou qui abandonne la tutelle; mais il doit alors, sous peine des dommages-intérêts qui pourraient en résulter pour le mineur, provoquer la nomination d'un nouveau tuteur.

Art. 425. La charge du subrogé tuteur cessera à la même époque que celle du tuteur.

Art. 426. Le tuteur ne pourra provoquer la destitution du subrogé tuteur.

Paragraphe V. – Des charges tutélaires

Art. 427. La tutelle, protection due à l'enfant, est une charge publique.

Art. 428. Peuvent être dispensés de la tutelle, excepté les parents dans le cas de l'article 391, ceux à qui l'âge, la maladie, l'éloignement, des occupations professionnelles ou familiales exceptionnellement absorbantes ou une tutelle antérieure rendraient particulièrement lourde cette nouvelle charge.

Art. 429. Hormis les parents, peuvent être déchargés de la tutelle ceux qui ne peuvent continuer à s'en acquitter en raison de l'une des causes prévues par l'article précédent, si elle est survenue depuis la nomination.

Art. 430 et 431. Abrogés.

Art. 432. Celui qui n'était ni parent ni allié des parents du mineur ne peut être forcé d'accepter la tutelle.

Art. 433. *Si la tutelle reste vacante, le juge aux affaires familiales la défère à l'Etat et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement public ou privée.*

L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé tuteur.

L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Art. 434. Les excuses qui dispensent ou déchargent de la tutelle peuvent être étendues au subrogé tuteur, et même aux membres du conseil de famille, mais seulement suivant la gravité de la cause.

Art. 435 et 436. Abrogés.

Art. 437. *Le conseil de famille statue sur les excuses du tuteur et du subrogé tuteur; le juge aux affaires familiales, sur les excuses proposées par les membres du conseil de famille.*

Art. 438. Si le tuteur nommé est présent à la délibération qui lui défère la tutelle, il devra sur-le-champ, et sous peine d'être déclaré non recevable dans toutes réclamations ultérieures, proposer ses excuses sur lesquelles le conseil de famille délibérera.

Art. 439. S'il n'était pas présent, il devra, dans les huit jours de la notification qu'il aura reçue de sa nomination, faire convoquer le conseil de famille pour délibérer sur ses excuses.

Art. 440. Si ces excuses sont rejetées, il pourra se pourvoir devant le tribunal d'arrondissement pour les faire admettre; mais il sera, pendant le litige, tenu d'administrer provisoirement.

Art. 441. Les différentes charges de la tutelle peuvent être remplies par toutes personnes, sans distinction de sexe, mais sous réserve des causes d'incapacité, exclusion, destitution ou récusation exprimées ci-dessous.

Art. 442. Sont incapables des différentes charges de la tutelle:

1° les mineurs, excepté l'un des parents;

2° les interdits judiciaires, les aliénés colloqués ou internés et les personnes pourvues d'un conseil judiciaire.

Art. 443. *Sont exclus ou destitués de plein droit des différentes charges de la tutelle:*

1° ceux qui ont été condamnés à une peine criminelle ou à qui l'exercice des charges tutélaires a été interdit par application des articles 11 à 13 du Code pénal.

Ils pourront, toutefois, être admis à la tutelle de leurs propres enfants, sur avis conforme du conseil de famille.

2° ceux à qui l'autorité parentale a été retirée.

Art. 444. Peuvent être exclus ou destitués des différentes charges de la tutelle les gens d'une inconduite notoire et ceux dont l'improbité, la négligence habituelle ou l'inaptitude aux affaires aurait été constatée.

Art. 445. Ceux qui ont ou dont les parents ont avec le mineur un litige mettant en cause l'état de celui-ci ou une partie notable de ses biens, doivent se récuser, et peuvent être récusés, des différentes charges tutélaires.

Art. 446. *Si un membre du conseil de famille est passible d'exclusion, de destitution ou de récusation le juge aux affaires familiales prononcera lui-même, soit d'office, soit à la réquisition du tuteur, du subrogé tuteur ou du ministère public.*

Art. 447. *Si la clause d'exclusion, de destitution ou de récusation concerne le tuteur ou le subrogé tuteur, le conseil de famille prononcera. Il sera convoqué par le juge aux affaires familiales soit d'office, soit sur la réquisition qu'en feront les personnes mentionnés à l'article 410 ou le ministère public.*

Art. 448. *Le tuteur ou le subrogé tuteur ne pourra être exclu, destitué ou récusé qu'après avoir été entendu ou appelé.*

S'il adhère à la délibération, mention en sera faite, et le nouveau tuteur ou subrogé tuteur entrera aussitôt en fonctions.

S'il n'y adhère pas, il lui sera loisible de faire opposition suivant les règles fixées par le Nouveau Code de procédure civile; mais le juge aux affaires familiales pourra, s'il estime qu'il y a urgence, prescrire séance tenante des mesures provisoires dans l'intérêt du mineur.

Section III. – Du fonctionnement de la tutelle

Art. 449. Le conseil de famille règle les conditions générales de l'entretien et de l'éducation de l'enfant, en ayant égard à la volonté que les parents avaient pu exprimer à ce sujet.

Art. 450. Le tuteur prendra soin de la personne du mineur et le représentera dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.

Il administrera ses biens en bon père de famille et répondra des dommages et intérêts qui pourraient résulter d'une mauvaise gestion.

Il ne peut ni acheter les biens du mineur, ni les prendre à loyer ou à ferme, à moins que le conseil de famille n'ait autorisé le subrogé tuteur à lui en passer bail, ni accepter la cession d'aucun droit ou créance contre son pupille.

Art. 451. *Le tuteur administre et agit en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a été faite en sa présence; sinon du jour qu'elle lui a été notifiée.*

Dans les dix jours qui suivront, il requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur. Expédition de cet inventaire sera transmise au juge aux affaires familiales.

A défaut d'inventaire dans le délai prescrit, le subrogé tuteur saisira le juge aux affaires familiales à l'effet d'y faire procéder, à peine d'être solidairement responsable avec le tuteur de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit du pupille. Le défaut d'inventaire autorisera le pupille à faire la preuve de la valeur et de la circonstance de ses biens par tous les moyens, même la commune renommée.

Si le mineur doit quelque chose au tuteur, celui-ci devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera portée au procès-verbal.

Art. 452. Dans les trois mois qui suivent l'ouverture de la tutelle, le tuteur devra convertir en titres nominatifs ou déposer à un compte ouvert au nom du mineur et portant mention de sa minorité, chez un dépositaire agréé par le Gouvernement pour recevoir les fonds et valeurs pupillaires, tous les titres au porteur appartenant au mineur, à moins qu'il ne soit autorisé à les aliéner conformément aux articles 457 et 468.

Il devra pareillement, et sous la même réserve, convertir en titres nominatifs ou déposer chez un dépositaire agréé les titres au porteur qui adviendront par la suite au mineur, de quelque manière que ce soit et ce dans le même délai de trois mois à partir de l'entrée en possession. Il ne pourra retirer des titres au porteur qui auraient été déposés conformément aux alinéas précédents, ni convertir en titres au porteur des titres nominatifs sans l'autorisation du conseil de famille.

Le conseil de famille pourra, s'il est nécessaire, fixer un terme plus long pour l'accomplissement de ces opérations.

Art. 453. Le tuteur ne peut donner quittance des capitaux qu'il reçoit pour le compte du pupille qu'avec le contreseing du subrogé tuteur.

Ces capitaux seront déposés par lui à un compte ouvert au nom du mineur et portant mention de sa minorité, chez un dépositaire agréé par le Gouvernement pour recevoir les fonds et valeurs pupillaires.

Le dépôt doit être fait dans le délai d'un mois à dater de la réception des capitaux. Ce délai passé, le tuteur est de plein droit débiteur des intérêts.

Art. 454. Lors de l'entrée en exercice de toute tutelle, le conseil de famille, réglera par aperçu et selon l'importance des biens régis, la somme annuellement disponible pour l'entretien et l'éducation du pupille, les dépenses d'administration de ses biens, ainsi qu'éventuellement les indemnités qui pourront être allouées au tuteur.

La même délibération spécifiera si le tuteur est autorisé à porter en compte les salaires des administrateurs particuliers ou agents dont il peut demander le concours, sous sa propre responsabilité.

Le conseil de famille pourra aussi autoriser le tuteur à passer un contrat pour la gestion des valeurs mobilières du pupille avec un établissement agréé à cet effet par le Gouvernement. La délibération désigne l'établissement contractant et spécifie les clauses du contrat. Malgré toute stipulation contraire, la convention peut, à tout moment, être résiliée au nom du pupille.

Art. 455. Le conseil de famille détermine la somme à laquelle commencera, pour le tuteur, l'obligation d'employer les capitaux liquides du mineur, ainsi que l'excédent de ses revenus. Cet emploi devra être fait dans le délai de six mois, sauf prorogation par le conseil de famille. Passé ce délai, le tuteur est de plein droit comptable des intérêts.

La nature des biens qui peuvent être acquis en emploi est déterminée par le conseil de famille, soit d'avance, soit à l'occasion de chaque opération.

En aucun cas, les tiers ne seront garants de l'emploi.

Art. 456. Le tuteur accomplit seul, comme représentant du mineur, tous les actes d'administration. Il peut aussi aliéner, à titre onéreux, les meubles d'usage courant et les biens ayant le caractère de fruits.

Les actes qui, pour la gestion des valeurs mobilières du pupille, doivent être regardés comme des actes d'administration entrant dans les obligations et les pouvoirs, soit des administrateurs légaux et tuteurs, soit des dépositaires agréés, sont déterminés par règlement grand-ducal.

Art. 457. Le tuteur ne peut, sans y être autorisé par le conseil de famille, faire des actes de disposition au nom du mineur.

Sans cette autorisation, il ne peut, notamment, emprunter pour le pupille, ni aliéner ou grever de droits réels les immeubles, les fonds de commerce, les valeurs mobilières et autres droits incorporels, non plus que les meubles précieux ou qui constitueraient une part importante du patrimoine pupillaire.

Art. 458. Le conseil de famille, en donnant son autorisation, pourra prescrire toutes les mesures qu'il jugera utiles, en particulier quant au remploi des fonds.

Art. 459. *La vente des immeubles appartenant en tout ou en partie à un mineur se fera conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.*

Le conseil de famille peut de l'accord du juge aux affaires familiales autoriser l'échange, même moyennant soulte, d'immeubles appartenant au mineur.

L'apport en société d'un immeuble a lieu à l'amiable. Il est autorisé par le conseil de famille sur le rapport d'un expert que désigne le juge aux affaires familiales.

La vente des valeurs mobilières inscrite à une cote officielle se fait par le ministère d'un agent de change.

Les autres valeurs mobilières sont vendues aux enchères publiques dans une bourse de valeurs mobilières. Le conseil de famille peut, néanmoins, sur le rapport d'un expert désigné par le juge aux affaires familiales, en autoriser la vente de gré à gré aux prix et stipulations qu'il détermine.

Art. 460. L'autorisation exigée par l'article 457 pour l'aliénation des biens du mineur ne s'applique point au cas où un jugement aurait ordonné la licitation à la demande d'un copropriétaire par indivis.

Art. 461. Le tuteur ne peut accepter une succession échue au mineur que sous bénéfice d'inventaire. Toutefois, le conseil de famille pourra, par une délibération spéciale, l'autoriser à accepter purement et simplement, si l'actif dépasse manifestement le passif.

Le tuteur ne peut répudier une succession échue au mineur sans une autorisation du conseil de famille.

Art. 462. Dans le cas où la succession répudiée au nom du mineur n'aurait pas été acceptée par un autre, elle pourra être reprise, soit par le tuteur autorisé à cet effet par une nouvelle délibération du conseil de famille, soit par le mineur devenu majeur, mais dans l'état où elle se trouvera lors de la reprise et sans pouvoir attaquer les ventes et autres actes qui auraient été légalement faits durant la vacance.

Art. 463. Le tuteur peut accepter sans autorisation les donations et les legs particuliers advenus au pupille, à moins qu'ils ne soient grevés de charges.

Art. 464. Le tuteur peut, sans autorisation, introduire en justice une action relative aux droits patrimoniaux du mineur. Il peut de même se désister de cette instance. Le conseil de famille peut lui enjoindre d'introduire une action, de s'en désister ou de faire des offres aux fins de désistement à peine d'engager sa responsabilité.

Le tuteur peut défendre seul à une action introduite contre le mineur, mais il ne peut y acquiescer qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

L'autorisation du conseil de famille est toujours requise pour les actions relatives à des droits qui ne sont point patrimoniaux.

Art. 465. Le tuteur ne peut, sans l'autorisation du conseil de famille, introduire une demande de partage au nom du mineur; mais il pourra, sans cette autorisation, répondre à une demande en partage dirigée contre le mineur, ou s'adjoindre à la requête collective à fin de partage, présentée par tous les intéressés conformément au Nouveau Code de procédure civile.

Art. 466. Pour obtenir à l'égard du mineur tout l'effet qu'il aurait entre majeurs, le partage devra être conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Tout autre partage ne sera considéré que comme provisionnel.

Art. 467. Le tuteur ne pourra transiger au nom du mineur qu'après avoir fait approuver par le conseil de famille les clauses de la transaction.

Art. 468. *Dans tous les cas où l'autorisation du conseil de famille est requise pour la validité d'un acte du tuteur, elle peut être supplée par celle du juge aux affaires familiales, si l'acte qu'il s'agit de passer porte sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui est fixée par règlement d'administration publique.*

Le juge aux affaires familiales peut aussi, à la requête du tuteur, autoriser une vente de valeur mobilière au lieu et place du conseil de famille, s'il lui apparaît qu'il y aurait péril en la demeure, mais à charge qu'il en soit rendu compte dans le plus bref délai au conseil qui décidera du remploi.

Section IV. – Des comptes de la tutelle et des responsabilités

Art. 469. Tout tuteur est comptable de sa gestion lorsqu'elle finit.

Art. 470. *Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré.*

Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations au juge aux affaires familiales, lequel s'il y échet, convoque le conseil de famille.

Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le juge aux affaires familiales peut décider que le compte lui sera communiqué.

Art. 471. Dans les trois mois qui suivront la fin de la tutelle, le compte définitif sera rendu, soit au mineur lui-même, devenu majeur ou émancipé, soit à ses héritiers. Le tuteur en avancera les frais; la charge en incombera au pupille.

On y allouera au tuteur toutes dépenses suffisamment justifiées, et dont l'objet sera utile.

Si le tuteur vient à cesser ses fonctions avant la fin de la tutelle, il rendra un compte récapitulatif de sa gestion au nouveau tuteur, qui ne pourra l'accepter qu'avec l'autorisation du conseil de famille, sur les observations du subrogé tuteur.

Art. 472. Le mineur devenu majeur ou émancipé ne peut approuver le compte de tutelle qu'un mois après que le tuteur le lui aura remis, contre récépissé, avec les pièces justificatives. Toute approbation est nulle si elle est donnée avant la fin du délai.

Est de même nulle toute convention passée entre le pupille, devenu majeur ou émancipé, et celui qui a été son tuteur si elle a pour effet de soustraire celui-ci, en tout ou en partie à son obligation de rendre compte.

Si le compte donne lieu à des contestations, elles seront poursuivies et jugées conformément au titre du Nouveau Code de procédure civile „Des redditions de comptes".

Art. 473. *L'approbation du compte ne préjudicie point aux actions en responsabilité qui peuvent appartenir au pupille contre le tuteur et les autres organes de la tutelle.*

L'Etat est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le juge aux affaires familiales ou son greffier, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante, en vertu de l'article 433.

L'action en responsabilité exercée par le pupille contre l'Etat est portée, dans tous les cas, devant le tribunal d'arrondissement.

Art. 474. La somme à laquelle s'élèvera le reliquat dû par le tuteur, portera intérêt de plein droit à compter de l'approbation du compte, et, au plus tard, trois mois après la cessation de la tutelle.

Les intérêts de ce qui sera dû au tuteur par le mineur ne courront que du jour de la sommation de payer qui aura suivi l'approbation du compte.

Art. 475. Toute action du mineur contre le tuteur, les organes tutélaires ou l'Etat, relativement aux faits de la tutelle se prescrit par cinq ans, à compter de la majorité, lors même qu'il y aurait eu émancipation.

TITRE XI. –

De la majorité et des majeurs qui sont protégés par la loi

Chapitre I^er^.- *Dispositions générales*

Art. 488. La majorité est fixée à dix-huit ans accomplis; à cet âge, on est capable de tous les actes de la vie civile.

Est néanmoins protégé par la loi, soit à l'occasion d'un acte particulier, soit d'une manière continue, le majeur qu'une altération de ses facultés personnelles met dans l'impossibilité de pourvoir seul à ses intérêts.

Peut pareillement être protégé le majeur qui, par sa prodigalité, son intempérance ou son oisiveté, s'expose à tomber dans le besoin ou compromet l'exécution de ses obligations familiales.

Art. 489. Pour faire un acte valable, il faut être sain d'esprit. Mais c'est à ceux qui agissent en nullité pour cette cause de prouver l'existence d'un trouble mental au moment de l'acte.

Du vivant de l'individu, l'action en nullité ne peut être exercée que par lui, ou par son tuteur ou curateur, s'il lui en a été ensuite nommé un. Elle s'éteint par le délai prévu à l'article 1304.

Art. 489-1. Après sa mort, les actes faits par un individu, autres que la donation entre vifs ou le testament, ne pourront être attaqués pour la cause prévue à l'article précédent que dans les cas ci-dessous énumérés:

1° si l'acte porte en lui-même la preuve d'un trouble mental;

2° s'il a été fait dans un temps où l'individu était placé sous la sauvegarde de justice;

3° si une action avait été introduite avant le décès aux fins de faire ouvrir la tutelle ou la curatelle.

Art. 489-2. Celui qui a causé un dommage à autrui alors qu'il était sous l'empire d'un trouble mental, n'en est pas moins obligé à réparation.

Art. 490. Lorsque les facultés mentales sont altérées par une maladie, une infirmité ou un affaiblissement dû a l'âge, il est pourvu aux intérêts de la personne par l'un des régimes de protection prévus aux chapitres suivants.

Les mêmes régimes de protection sont applicables à l'altération des facultés corporelles, si elle empêche l'expression de la volonté.

L'altération des facultés mentales ou corporelles doit être médicalement établie.

Art. 490-1. Les modalités du traitement médical, notamment quant au choix entre l'hospitalisation et les soins à domicile, sont indépendantes du régime de protection appliqué aux intérêts civils.

Réciproquement, le régime applicable aux intérêts civils est indépendant du traitement médical.

Néanmoins, les décisions par lesquelles le juge des tutelles organise la protection des intérêts civils sont précédées de l'avis du médecin traitant.

Art. 490-2. Quel que soit le régime de protection applicable, le logement de la personne protégée et les meubles meublants dont il est garni doivent être conservés à sa disposition aussi longtemps qu'il est possible.

Le pouvoir d'administrer, en ce qui touche ces biens, ne permet que des conventions de jouissance précaire, lesquelles devront cesser malgré toutes dispositions ou stipulations contraires, dès le retour de la personne protégée.

Est réservé néanmoins le droit des personnes condamnées à déguerpir de leur logement, de solliciter le sursis à l'exécution du jugement de déguerpissement.

S'il devient nécessaire ou s'il est de l'intérêt de la personne protégée qu'il soit disposé des droits relatifs à l'habitation ou que le mobilier soit aliéné, l'acte devra être autorisé par le juge des tutelles, après avis du médecin traitant, sans préjudice des autres formalités que peut requérir la nature des biens. Les souvenirs et autres objets de caractère personnel seront toujours exceptés de l'aliénation et

devront être gardés à la disposition de la personne protégée, le cas échéant, par les soins de l'établissement de traitement.

Art. 490-3. Le procureur d'Etat du lieu de traitement et le juge des tutelles peuvent visiter ou faire visiter les majeurs protégés par la loi, quel que soit le régime de protection qui leur est applicable.

Chapitre II.– *Des majeurs sous la sauvegarde de justice*

Art. 490-4. *Les fonctions du juge des tutelles pour les majeurs qui sont protégés par la loi sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le majeur a son domicile.*

Art. 491. Peut être placé sous la sauvegarde de justice le majeur qui, pour l'une des causes prévues à l'article 490, a besoin d'être protégé dans les actes de la vie civile.

Art. 491-1. La sauvegarde de justice résulte d'une déclaration faite au juge des tutelles dans les conditions prévues ci-après.

(L. 24 février 2012) Le médecin qui constate que la personne à laquelle il donne ses soins a besoin, pour l'une des causes prévues à l'article 490, d'être protégée dans les actes de la vie civile peut en faire la déclaration au juge des tutelles. Si la déclaration est accompagnée de l'avis conforme d'un médecin spécialiste en neurologie, neuropsychiatrie, psychiatrie, gériatrie, médecine interne ou d'un médecin généraliste, cette personne peut, par décision du juge des tutelles, être placée sous la sauvegarde de justice.

Lorsqu'une personne est soignée dans un établissement hospitalier ou gériatrique, le médecin est tenu, s'il constate qu'elle se trouve dans la situation prévue à l'alinéa précédent, d'en faire la déclaration au juge des tutelles. Si la déclaration est accompagnée de l'avis conforme d'un médecin spécialiste, cette personne peut, par décision du juge des tutelles, être placée sous la sauvegarde de justice. L'avis du médecin spécialiste n'est pas exigé au cas où le médecin de l'établissement est spécialiste.

Le juge des tutelles, saisi d'une procédure de tutelle ou de curatelle, peut placer la personne qu'il y a lieu de protéger sous la sauvegarde de justice, pour la durée de l'instance, par une décision provisoire.

Art. 491-2. Le majeur placé sous la sauvegarde de justice conserve l'exercice de ses droits.

Toutefois, les actes qu'il a passés et les engagements qu'il a contractés pourront être rescindés pour simple lésion ou réduits en cas d'excès lors même qu'ils ne pourraient être annulés en vertu de l'article 489.

Les tribunaux prendront, à ce sujet, en considération, la fortune de la personne protégée, la bonne ou mauvaise foi de ceux qui auront traité avec elle, l'utilité ou l'inutilité de l'opération.

L'action en rescision ou en réduction peut être exercée, du vivant de la personne, par tous ceux qui auraient qualité pour demander l'ouverture d'une tutelle, et après sa mort, par ses héritiers. Elle s'éteint par le délai prévu à l'article 1304.

Art. 491-3. Lorsqu'une personne, soit avant, soit après avoir été placée sous la sauvegarde de justice, a constitué un mandataire à l'effet d'administrer ses biens, ce mandat reçoit exécution.

Toutefois, si la procuration mentionne expressément qu'elle a été donnée en considération de la période de sauvegarde, elle ne peut, pendant cette période, être révoquée par le mandant qu'avec l'autorisation du juge des tutelles.

Dans tous les cas, le juge, soit d'office, soit à la requête de l'une des personnes qui aurait qualité pour demander l'ouverture d'une tutelle, peut prononcer la révocation du mandat.

Il peut aussi, même d'office, ordonner que les comptes lui seront soumis pour approbation.

Art. 491-4. En l'absence de mandat, on suit les règles de la gestion d'affaires.

Toutefois, ceux qui auraient qualité pour demander l'ouverture d'une tutelle ont l'obligation de faire les actes conservatoires que nécessite la gestion du patrimoine de la personne protégée quand ils ont eu connaissance tant de leur urgence que de la déclaration aux fins de sauvegarde. La même obligation incombe sous les mêmes conditions au directeur de l'établissement de traitement ou, éventuellement, à celui qui héberge à son domicile la personne sous sauvegarde.

L'obligation de faire les actes conservatoires emporte, à l'égard des tiers, le pouvoir correspondant.

Art. 491-5. S'il y a lieu d'agir en dehors des cas définis à l'article précédent, tout intéressé peut en donner avis au juge des tutelles.

Le juge pourra, soit désigner un mandataire spécial à l'effet de faire un acte déterminé ou une série d'actes de même nature, dans les limites de ce qu'un tuteur pourrait faire sans l'autorisation du conseil de famille, soit décider d'office d'ouvrir une tutelle ou une curatelle, soit renvoyer l'intéressé à en provoquer lui-même l'ouverture, s'il est de ceux qui ont qualité pour la demander.

Art. 491-6. La sauvegarde de justice prend fin par la péremption de la déclaration selon les délais du Nouveau Code de procédure civile ou par sa radiation sur décision du juge des tutelles.

La demande de radiation peut être présentée par tout intéressé.

Le recours prévu par les articles 1049 et 1050 du Nouveau Code de procédure civile est ouvert à tout intéressé contre la décision du juge des tutelles.

La sauvegarde de justice cesse également par l'ouverture d'une tutelle ou d'une curatelle à partir du jour où prend effet le nouveau régime de protection.

*

LIVRE III. –

DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE

TITRE IV. –

Des engagements qui se forment sans convention

Chapitre II. – ***Des délits et des quasi-délits***

Art. 1382. Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

Art. 1383. Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

Art. 1384. *On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.*

Les parents, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs résidant avec eux.

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les parents et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.

Art. 1385. Le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé.

Art. 1386. Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction.

*

LIVRE III. –

DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE

TITRE V. –

Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux

Chapitre I^er^. – *Dispositions générales*

Art. 1387. La loi ne régit l'association conjugale, quant aux biens, qu'à défaut de conventions spéciales que les conjoints peuvent faire comme ils le jugent à propos, pourvu qu'elles ne soient pas contraires aux bonnes mœurs ni aux dispositions qui suivent.

Art. 1388. Les conjoints ne peuvent déroger ni aux devoirs ni aux droits qui résultent pour eux du mariage ni aux règles de la puissance paternelle, de l'administration légale et de la tutelle.

Art. 1389. Sans préjudice des libéralités qui pourront avoir lieu selon les formes et dans les cas déterminés par le présent code, les conjoints ne peuvent faire aucune convention ou renonciation dont l'objet serait de changer l'ordre légal des successions.

Art. 1390. Ils peuvent, toutefois, stipuler qu'à la dissolution du mariage par la mort de l'un d'eux, le survivant aura la faculté d'acquérir ou, le cas échéant, de se faire attribuer dans le partage certains biens personnels du prémourant, à charge d'en tenir compte à la succession, d'après la valeur qu'ils auront au jour où cette faculté sera exercée.

Art. 1391. *Le contrat de mariage doit déterminer les biens sur lesquels portera la faculté stipulée au profit du survivant. Il peut fixer des bases d'évaluation et des modalités de paiement, sauf la réduction au profit des héritiers réservataires s'il y a avantage indirect.*

Compte tenu de ces clauses et à défaut d'accord entre les parties, la valeur des biens sera arrêtée par le juge aux affaires familiales.

Art. 1392. La faculté ouverte au survivant est caduque s'il ne l'a pas exercée, par une notification faite aux héritiers du prédécédé, dans le délai d'un mois à compter du jour où ceux-ci l'auront mis en demeure de prendre parti. Cette mise en demeure ne peut avoir lieu avant l'expiration du délai prévu au titre „Des successions“ pour faire inventaire et délibérer.

Lorsqu'elle est faite dans ce délai, la notification forme vente au jour où la faculté est exercée ou, le cas échéant, constitue une opération de partage.

Art. 1393. Les conjoints peuvent déclarer, de manière générale, qu'ils entendent se marier sous l'un des régimes prévus au présent code.

A défaut de stipulations spéciales qui dérogent au régime de communauté ou le modifient, les règles établies dans la première partie du chapitre II formeront le droit commun.

Art. 1394. Toutes les conventions matrimoniales seront rédigées par acte devant notaire, en la présence et avec le consentement simultanés de toutes les personnes qui y sont parties ou de leurs mandataires.

Al. 2 abrogé (L. 8 avril 1993)

Si l'acte de mariage mentionne qu'il n'a pas été fait de contrat, les conjoints seront, à l'égard des tiers, réputés mariés sous le régime de droit commun, à moins que, dans les actes passés avec ces tiers, ils n'aient déclaré avoir fait un contrat de mariage.

En outre, si l'un des conjoints est commerçant lors du mariage ou le devient ultérieurement, le contrat de mariage doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre de commerce.

Art. 1395. Les conventions matrimoniales ne peuvent prendre effet qu'au jour de la célébration du mariage.

Art. 1396. Les changements qui seraient apportés aux conventions matrimoniales avant la célébration du mariage doivent être constatés par un acte passé dans les mêmes formes que le contrat de mariage. Nul changement ou contre-lettre n'est, au surplus, valable sans la présence et le consentement simultanés de toutes les personnes qui ont été parties dans le contrat de mariage, ou de leurs mandataires.

Tous changements et contre-lettres, même revêtus des formes prescrites par l'alinéa précédent, seront sans effet à l'égard des tiers, s'ils n'ont été rédigés à la suite de la minute du contrat de mariage; et le notaire ne pourra délivrer d'expéditions du contrat de mariage sans transcrire à la suite le changement ou la contre-lettre.

(L. 21 février 1985) Le mariage célébré, il ne peut être apporté de changement au régime matrimonial que par l'effet d'un jugement à la demande de l'un des conjoints dans le cas de séparation de biens ou des autres mesures judiciaires de protection ou par acte notarié dans le cas de l'article suivant.

Art. 1397. *Dans les limites prévues à l'article 1387, les conjoints pourront apporter à leur régime matrimonial, conventionnel ou légal, toutes les modifications qu'ils jugent à propos et même le changer entièrement, par un acte notarié.*

Le changement a effet entre les parties à dater du jour du contrat et, à l'égard des tiers, trois mois après qu'inscription en aura été faite au fichier conformément à l'article 1026 du Nouveau Code de procédure civile. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les conjoints ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial.

Le changement est inopposable aux créanciers bénéficiant de droits acquis antérieurement au changement.

Il sera fait mention du changement sur la minute du contrat de mariage modifié.

Le changement doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues au Nouveau Code de procédure civile; en outre, si l'un des conjoints est commerçant, le changement est publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre du commerce.

Art. 1398. Le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir toutes les conventions dont ce contrat est susceptible et les conventions et donations qu'il y a faites sont valables, pourvu qu'il y ait été assisté, dans le contrat, des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage.

Si des conventions matrimoniales ont été passées sans cette assistance, l'annulation en pourra être demandée par le mineur ou par les personnes dont le consentement était requis, mais seulement jusqu'à l'expiration de l'année qui suivra la majorité accomplie.

Art. 1399. (L. 11 août 1982) Le majeur en tutelle ou en curatelle ne peut passer de conventions matrimoniales sans être assisté, dans le contrat, de ceux qui doivent consentir à son mariage.

A défaut de cette assistance, l'annulation des conventions peut être poursuivie dans l'année du mariage, soit par l'incapable lui-même, soit par ceux dont le consentement était requis, soit par le tuteur ou le curateur.

*

LIVRE III. –

DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE

TITRE V. –

Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux

Chapitre II. – *Du régime en communauté*

Première partie. – De la communauté légale

Section Ire. – De ce qui compose la communauté activement et passivement

Paragraphe II. – Du passif de la communauté

1. De l'obligation

Art. 1409. (L. 4 juillet 2014) La communauté se compose passivement:

A titre définitif, et sans distinguer entre les deux conjoints des aliments dus par les conjoints et des dettes contractées par eux pour l'entretien du ménage et de l'éducation des enfants.

A titre définitif ou sauf récompense, selon les cas, des autres dettes nées pendant la communauté, soit à charge de l'un, soit à charge de l'autre des conjoints, d'après les distinctions qui sont faites ci-dessous.

Art. 1410. Les dettes dont les conjoints étaient tenus au jour de la célébration de leur mariage, ou dont se trouvent grevées les successions et libéralités qui leur échoient durant le mariage, leur demeurent personnelles en capitaux.

Art. 1411. Tant que dure la communauté, toutes les dettes, même personnelles, d'un conjoint obligent ses propres en pleine propriété ainsi que les biens entrés dans la communauté de son chef.

Toutefois, le créancier a action sur tous les biens communs à l'exception de ceux dont le conjoint dans le chef duquel la dette n'est pas née, peut justifier d'après les règles de l'article 1402 qu'ils sont entrés en communauté de son chef.

Art. 1412. Le paiement des dettes dont un conjoint vient à être tenu pendant la communauté peut être poursuivi sur l'ensemble des biens communs dans les cas suivants:

1° Si l'engagement a été contracté pour l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants, conformément à l'article 220;

2° Si la dette a été contractée en vertu des pouvoirs accordés à chaque conjoint par l'article 1421-1;

3° Si la dette a été contractée solidairement par les conjoints.

Art. 1413. Lorsqu'une dette est entrée en communauté du chef d'un seul des conjoints, elle ne peut être poursuivie sur les biens propres de l'autre.

S'il y a, de la part d'un conjoint, engagement solidaire, conjoint ou à titre de caution à l'égard de la dette de son conjoint, celle-ci peut être poursuivie sur les propres de ce conjoint, selon les distinctions établies au titre des obligations.

Art. 1414. Si l'un des conjoints ne fait que concourir à l'engagement de l'autre, sans qu'il soit expressément stipulé qu'il prend un engagement personnel, soit solidaire, soit conjoint, soit à titre de caution, il n'engage pas ses biens propres, mais seulement les biens entrés en communauté de son chef; il peut même, en concourant à l'acte de l'autre, stipuler soit qu'il n'engage que les biens communs qu'il désigne, soit qu'il n'engage les biens entrés en communauté de son chef qu'à concurrence d'une somme déterminée.

Art. 1415. Les créances personnelles que l'un des conjoints peut avoir contre l'autre, en raison notamment d'un prêt effectué au moyen de deniers propres, de la remise d'un bien propre en paiement d'une dette personnelle du conjoint, ou encore d'un délit ou quasi-délit commis par le conjoint à son préjudice, ne s'exercent que sur les biens propres du conjoint débiteur.

Art. 1416. *Le paiement des dettes nées dans le chef d'un conjoint en raison de l'exercice d'une profession interdite par le juge aux affaires familiales en application de l'article 223 du Code civil, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce conjoint si la dette est née après que la décision judiciaire aura été inscrite par extrait sur le registre du commerce, à moins que le créancier ne puisse justifier les raisons légitimes qui l'ont empêché de connaître l'interdiction publiée.*

*

LIVRE TROISIEME –

DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE

TITRE V. –

Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux

Chapitre II. – *Du régime en communauté*

Première partie. – De la communauté légale

Section II. – De l'administration de la communauté et des biens propres

Art. 1421. Pourvu que ce soit sans fraude, et sous les exceptions établies par la loi, chaque conjoint administre seul les biens entrés en communauté de son chef et en dispose librement.

Il répond des fautes qu'il aurait commises dans sa gestion.

La preuve qu'un bien est entré en communauté du chef d'un des conjoints est faite par ce conjoint suivant les règles de l'article 1402.

Art. 1421-1. Un conjoint ne peut disposer sans le consentement de l'autre des biens entrés en communauté du chef des deux conjoints.

Lorsque, sur un des biens visés à l'alinéa précédent, un conjoint fait seul un acte d'administration ou de jouissance, il est censé avoir reçu un mandat tacite de l'autre conjoint. Il répond envers ce dernier de sa gestion dans les conditions prévues à l'alinéa 2 de l'article 1432.

Si c'est au mépris d'une opposition constatée que l'un des conjoints s'est immiscé dans la gestion des biens entrés en communauté du chef des deux conjoints, il est responsable de toutes les suites de son immixtion et comptable sans limitation de tous les fruits qu'il a perçus, négligé de percevoir ou consommés frauduleusement.

Les biens communs dont aucun des conjoints ne peut justifier qu'ils sont entrés en communauté de son chef sont considérés comme entrés en communauté du chef des deux conjoints.

Art. 1422. Un conjoint ne peut sans le consentement de l'autre disposer entre vifs à titre gratuit, même pour l'établissement d'enfants communs, des biens entrés en communauté de son chef.

Art. 1423. Le legs fait par un des conjoints ne peut excéder sa part dans la communauté.

S'il a légué un effet de la communauté, le légataire ne peut le réclamer en nature qu'autant que l'effet par suite du partage tombe au lot des héritiers du testateur; si l'effet ne tombe point au lot de ces héritiers, le légataire a la récompense de la valeur totale de l'effet légué sur la part des héritiers du testateur dans la communauté et sur les biens personnels de ce dernier.

Art. 1424. Un conjoint ne peut, sans le consentement ou l'acquiescement de l'autre, aliéner à titre onéreux ou grever de droits réels les immeubles, fonds de commerce et exploitations entrés en communauté de son chef, non plus que les meubles corporels dont l'aliénation est soumise à publicité.

Il ne peut non plus donner seul à bail un fonds rural ou un immeuble à usage commercial ou artisanal. Les baux passés par le conjoint sont, pour le surplus, soumis aux règles prévues pour les baux passés par l'usufruitier.

Art. 1425. Abrogé

Art. 1426. *Si l'un des conjoints se trouve, d'une manière durable, hors d'état de manifester sa volonté, ou si sa gestion des biens entrés en communauté de son chef atteste l'inaptitude ou la fraude, l'autre conjoint peut demander en justice à lui être substitué dans l'exercice de ses pouvoirs. Les dispositions des articles 1445 à 1447 sont applicables à cette demande.*

Le conjoint, ainsi habilité par justice, a les mêmes pouvoirs qu'aurait eu le conjoint qu'il remplace; il passe avec l'autorisation de justice les actes pour lesquels son propre consentement aurait été requis s'il n'y avait pas eu substitution.

Le conjoint privé de ses pouvoirs pourra, par la suite, en demander au juge aux affaires familiales la restitution, en établissant que le transfert à l'autre conjoint n'est plus justifié.

Art. 1427. Un conjoint peut demander l'annulation de l'acte fait par son conjoint sur un bien commun, lorsque celui-ci a outrepassé ses pouvoirs ou agi frauduleusement.

L'action en nullité est ouverte au conjoint pendant deux années à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte sans pouvoir jamais être intentée plus de deux ans après la dissolution de la communauté.

Art. 1428. Chaque conjoint a l'administration et la jouissance de ses propres et peut en disposer librement.

Art. 1429. Si l'un des conjoints se trouve, d'une manière durable, hors d'état de manifester sa volonté, ou s'il met en péril les intérêts de la famille en laissant dépérir ses propres, il peut, à la demande de son conjoint, être dessaisi des droits d'administration et de jouissance qui lui sont reconnus par l'article précédent. Les dispositions des articles 1445 à 1447 sont applicables à cette demande.

A moins que la nomination d'un administrateur judiciaire n'apparaisse nécessaire, le jugement confère au conjoint demandeur le pouvoir d'administrer les propres du conjoint dessaisi, ainsi que d'en percevoir les fruits, qui devront être appliqués par lui aux charges du mariage et l'excédent employé au profit de la communauté.

A compter de la demande, le conjoint dessaisi ne peut disposer seul que de la nue-propriété de ses biens.

Il pourra, par la suite, demander en justice à rentrer dans ses droits, s'il établit que les causes qui avaient justifié le dessaisissement n'existent plus.

Art. 1430. L'un des conjoints n'est point garant du défaut d'emploi ou de remploi des biens de l'autre, à moins qu'il ne se soit ingéré dans les opérations d'aliénation ou d'encaissement, ou qu'il ne soit prouvé que les deniers ont été reçus par lui, ou ont tourné à son profit.

Si les deniers propres d'un conjoint ont profité aux biens communs dont l'autre a la gestion, celui-ci en cas d'impossibilité pour son conjoint d'effectuer le remploi à l'aide des revenus dont il a la disposition, peut être contraint à lui remettre les fonds nécessaires si l'opération est possible sans compromettre les intérêts de la famille.

Art. 1431. Si, pendant le mariage, l'un des conjoints confie à l'autre l'administration de ses propres et des biens entrés en communauté de son chef, les règles du mandat sont applicables. Le conjoint mandataire est toutefois dispensé de rendre compte des fruits, lorsque la procuration ne l'y oblige pas expressément.

Art. 1432. Quand l'un des conjoints prend en mains la gestion des biens propres de l'autre et des biens communs entrés en communauté de son chef, au su de celui-ci, et néanmoins sans opposition de

sa part, il est censé avoir reçu un mandat tacite, couvrant les actes d'administration et de jouissance, mais non les actes de disposition.

Ce conjoint répond de sa gestion envers l'autre comme un mandataire. Il n'est, cependant, comptable que des fruits existants; pour ceux qu'il aurait négligé de percevoir ou consommés frauduleusement, il ne peut être recherché que dans la limite des cinq dernières années.

Si c'est au mépris d'une opposition constatée que l'un des conjoints s'est immiscé dans la gestion des propres de l'autre et des biens communs entrés en communauté de son chef, il est responsable de toutes les suites de son immixtion et comptable sans limitation de tous les fruits qu'il a perçus, négligé de percevoir ou consommés frauduleusement.

Art. 1433. La communauté doit récompense au conjoint propriétaire toutes les fois qu'elle a tiré profit de biens propres.

Si une contestation est élevée, la preuve que la communauté a tiré profit de biens propres peut être faite par tout écrit, notamment registres et papiers domestiques; le juge pourra même admettre la preuve par témoignage et présomptions, s'il constate que le conjoint a été dans l'impossibilité matérielle ou morale de se procurer un écrit.

Art. 1434. L'emploi ou le remploi est censé fait à l'égard d'un conjoint toutes les fois que, lors d'une acquisition, il a déclaré qu'elle était faite pour lui tenir lieu d'emploi ou de remploi et au moyen de deniers propres, dont l'origine précise doit être indiquée dans l'acte. A défaut de cette déclaration dans l'acte, l'emploi ou le remploi ne produit ses effets que dans les rapports réciproques des conjoints.

Si l'emploi ou le remploi est fait par anticipation, le bien acquis est propre, pourvu que les sommes provenant du patrimoine propre soient versées dans la communauté avant qu'elle ne soit liquidée, sans préjudice aux droits acquis par les tiers entre le moment de l'acquisition et celui du versement.

Quand le prix du bien acquis excède la somme dont il a été fait emploi ou remploi, la communauté a droit à récompense pour l'excédent. Si, toutefois, le montant de la récompense devait être supérieur à la moitié du prix, le bien acquis tomberait en communauté, sauf la récompense due au conjoint.

Art. 1435. Abrogé

Art. 1436. Dans tous les cas, on prend en considération le prix de la vente, quelque allégation que soit faite touchant la valeur qu'aurait eue le bien au jour de l'aliénation, sauf à avoir égard aussi au profit procuré à la communauté, comme il sera expliqué à l'article 1469.

Art. 1437. Toutes les fois qu'il est pris sur la communauté une somme, soit pour acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des conjoints, telles que le prix ou partie du prix d'un bien à lui propre ou le rachat des services fonciers, soit pour le recouvrement, la conservation ou l'amélioration de ses biens personnels, et généralement toutes les fois que l'un des deux conjoints a tiré un profit personnel des biens de la communauté, il en doit la récompense.

Il n'est pas dû récompense si la communauté s'est bornée à acquitter, au profit des biens propres les charges fiscales ordinaires et les frais d'entretien courant qui se prélèvent normalement sur les revenus.

Art. 1438. Si les parents ont doté conjointement l'enfant commun sans exprimer la portion pour laquelle ils entendaient y contribuer, ils sont censés avoir doté chacun pour moitié soit que la dot ait été fournie ou promise en biens de la communauté, soit qu'elle l'ait été en biens personnels à l'un des deux conjoints.

Au second cas, le conjoint dont le bien personnel a été constitué en dot, a, sur les biens de l'autre une action en indemnité pour la moitié de ladite dot, eu égard à la valeur du bien donné au temps de la donation.

Art. 1439. La dot constituée à l'enfant commun en biens de la communauté est à la charge de celle-ci.

Elle doit être supportée pour moitié par chaque conjoint à la dissolution de la communauté, à moins qu'un des conjoints en la constituant, n'ait déclaré expressément qu'il s'en chargerait pour le tout ou pour une part supérieure à la moitié.

Art. 1440. La garantie de la dot est due par toute personne qui l'a constituée; et ses intérêts courent du jour du mariage, encore qu'il y ait terme pour le paiement, s'il n'y a stipulation contraire.

Section III. – De la dissolution de la communauté

Paragraphe I[er].– Des causes de dissolution et de la séparation de biens

Art. 1441. La communauté se dissout:

1° par la mort de l'un des conjoints;

2° (L. 31 juillet 1987) par l'absence déclarée;

3° par le divorce;

4° par la séparation de corps;

5° par la séparation de biens;

6° par le changement du régime matrimonial.

Art. 1442. *Hors le cas de l'article 124, il ne peut y avoir lieu à la continuation de la communauté, malgré toutes conventions contraires.*

Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne fut réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer.

Art. 1443. Si, par le désordre des affaires d'un conjoint, sa mauvaise administration ou son inconduite, il apparaît que le maintien de la communauté met en péril les intérêts de l'autre conjoint, celui-ci peut poursuivre la séparation de biens en justice.

Art. 1444. La séparation de biens, quoique prononcée en justice, est nulle, si les poursuites tendant à liquider les droits des parties n'ont pas été commencées dans les trois mois du jugement passé en force de chose jugée et si le règlement définitif n'est pas intervenu dans l'année de l'ouverture des opérations de liquidation. Le délai d'un an peut être prorogé par le président du tribunal statuant dans la forme des référés.

Art. 1445. La demande et le jugement de séparation de biens doivent être publiés dans les conditions et sous les sanctions prévues par le Nouveau Code de procédure civile, ainsi que par les dispositions relatives au commerce si l'un des conjoints est commerçant.

Le jugement qui prononce la séparation de biens remonte, quant à ses effets, au jour de la demande.

Il sera fait mention du jugement en marge de l'acte de mariage ainsi que sur la minute du contrat de mariage.

Art. 1446. Les créanciers d'un conjoint ne peuvent demander de son chef la séparation de biens.

Art. 1447. Quand l'action en séparation de biens a été introduite, les créanciers peuvent sommer les conjoints par acte d'avoué à avoué de leur communiquer la demande et les pièces justificatives. Ils peuvent même intervenir à l'instance pour la conservation de leurs droits.

Si la séparation a été prononcée en fraude de leurs droits, ils peuvent se pourvoir contre elle par voie de tierce opposition, dans les conditions prévues au Nouveau Code de procédure civile.

Art. 1448. Le conjoint qui a obtenu la séparation de biens doit contribuer, proportionnellement à ses facultés et à celles de son conjoint, tant aux frais du ménage qu'à ceux d'éducation des enfants.

Il doit supporter entièrement ces frais, s'il ne reste rien à l'autre.

Art. 1449. La séparation de biens prononcée en justice a pour effet de placer les conjoints sous le régime des articles 1536 et suivants.

Le tribunal, en prononçant la séparation, peut ordonner que le conjoint contre qui elle a été demandée versera sa contribution entre les mains de l'autre conjoint qui assumera désormais, à l'égard des tiers, le règlement de toutes les charges du mariage.

Art. 1450 à 1466. Abrogés

*

LIVRE III. –

DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE

TITRE V. –

Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux

Chapitre II.– ***Du régime en communauté***

Deuxième Partie. – De la communauté conventionnelle

Section IV.– Du préciput

Art. 1515. Il peut être convenu, dans le contrat de mariage, que le survivant des conjoints, ou l'un d'eux s'il survit, sera autorisé à prélever sur la communauté, avant tout partage, soit une certaine somme, soit certains biens en nature, soit une certaine quantité d'une espèce déterminée de biens.

Art. 1516. Le préciput n'est point regardé comme une donation, soit quant au fond, soit quant à la forme, mais comme une convention de mariage et entre associés.

Art. 1517. Abrogé

Art. 1518. *Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, sauf volonté contraire des conjoints exprimée lors du divorce et sans préjudice de l'article 248. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits.*

Art. 1519. Les créanciers de la communauté ont toujours le droit de faire vendre les effets compris dans le préciput, sauf le recours du conjoint sur le reste de la communauté.

*

LIVRE III. –

DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE

TITRE V. –

Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux

Chapitre IV. – ***Du régime de participation aux acquêts***

Art. 1569. Quand les conjoints ont déclaré se marier sous le régime de la participation aux acquêts, chacun d'eux conserve l'administration, la jouissance et la libre disposition de ses biens personnels, sans distinguer entre ceux qui lui appartenaient au jour du mariage ou lui sont advenus depuis par succession ou libéralité et ceux qu'il a acquis pendant le mariage à titre onéreux. Pendant la durée du mariage, ce régime fonctionne comme si les conjoints étaient mariés sous le régime de la séparation de biens. A la dissolution du régime, chacun des conjoints a le droit de participer pour moitié en valeur aux acquêts nets constatés dans le patrimoine de l'autre, et mesurés par la double estimation du patrimoine originaire et du patrimoine final.

Le droit de participer aux acquêts est incessible tant que le régime matrimonial n'est pas dissous. Si la dissolution survient par la mort d'un conjoint, ses héritiers ont, sur les acquêts nets faits par l'autre, les mêmes droits que leur auteur.

Art. 1570. Le patrimoine originaire comprend les biens qui appartenaient au conjoint au jour du mariage, ceux qu'il a acquis depuis par succession ou libéralité et les biens qui, sous le régime légal, sont propres par leur nature sans donner lieu à récompense. Il n'est pas tenu compte des fruits de ces biens ni de ceux de ces biens qui auraient eu le caractère de fruits.

La consistance du patrimoine originaire est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, établi en présence de l'autre conjoint et signé de lui, à défaut le patrimoine originaire est tenu pour nul.

La preuve que le patrimoine originaire aurait compris d'autres biens ne peut être rapportée que par les moyens de l'article 1402.

Les biens donnés par un conjoint avec le consentement de l'autre ne font pas partie du patrimoine originaire.

Art. 1571. Les biens originaires sont estimés d'après leur état au jour du mariage ou au jour de l'acquisition, et d'après leur valeur au moment de la liquidation du régime matrimonial. S'ils ont été aliénés à titre onéreux, on retient leur valeur au jour de l'aliénation. S'ils ont été aliénés par donations entre vifs ou en fraude des droits du conjoint, on retient leur valeur au jour de la liquidation. Si de nouveaux biens ont été subrogés aux biens aliénés, on prend en considération la valeur de ces nouveaux biens.

De l'actif originaire sont déduites les dettes dont il se trouvait grevé.

Art. 1572. *Font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent au conjoint au jour où le régime matrimonial est dissous, y compris, le cas échéant, ceux dont il aurait disposé à cause de mort et sans en exclure les sommes dont il peut être créancier envers son conjoint. S'il y a divorce, séparation de corps ou liquidation anticipée des acquêts, le régime matrimonial est réputé dissous au jour de la demande.*

La consistance du patrimoine final est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, que le conjoint ou ses héritiers doivent établir en présence de l'autre conjoint ou de ses héritiers ou eux dûment appelés. Cet état doit être dressé dans les neuf mois de la dissolution du régime matrimonial, sauf prorogation par le juge aux affaires familiales statuant en la forme de référé.

La preuve que le patrimoine final aurait compris d'autres biens peut être rapportée par tous les moyens, même par témoignage et présomptions.

Chacun des conjoints peut, quant aux biens de l'autre, requérir l'apposition des scellés et l'inventaire suivant les règles prévues au Nouveau Code de procédure civile.

Art. 1573. Aux biens existants on réunit fictivement ceux dont le conjoint a disposé par donations entre vifs, à moins que l'autre conjoint n'ait consenti à la donation, ainsi que ceux qu'il aurait aliénés frauduleusement.

L'aliénation à charge de rente viagère ou à fonds perdu est présumée faite en fraude des droits du conjoint, s'il n'y a donné son consentement.

Art. 1574. Les biens existants sont estimés d'après leur état et leur valeur au moment de la liquidation du régime matrimonial.

Les biens qui ont été aliénés par donations entre vifs, ou en fraude des droits du conjoint, sont estimés d'après leur état au jour de l'aliénation et la valeur qu'ils auraient eue, s'ils avaient été conservés au moment de la liquidation.

De l'actif ainsi reconstitué, on déduit toutes les dettes qui n'ont pas encore été acquittées, sans en exclure les sommes qui pourraient être dues au conjoint.

Art. 1575. Si le patrimoine final d'un conjoint est inférieur à son patrimoine originaire, le déficit est supporté entièrement par ce conjoint. S'il lui est supérieur, l'accroissement représente les acquêts nets et donne lieu à participation.

S'il y a des acquêts nets de part et d'autre, ils doivent d'abord être compensés. Seul l'excédent se partage; le conjoint dont le gain a été le moindre est créancier de son conjoint pour la moitié de cet excédent.

A la créance de participation on ajoute, pour les soumettre au même règlement, les sommes dont le conjoint peut être d'ailleurs créancier envers son conjoint, pour valeurs fournies pendant le mariage et autres indemnités, déduction faite, s'il y a lieu, de ce dont il peut être débiteur envers lui.

Art. 1576. La créance de participation donne lieu à paiement en argent. Si le conjoint débiteur rencontre des difficultés graves à s'en acquitter entièrement dès la clôture de la liquidation, les juges peuvent lui accorder des délais qui ne dépasseront pas cinq ans, à charge de fournir des sûretés et de verser des intérêts.

La créance de participation peut toutefois donner lieu à un règlement en nature, soit du consentement des deux conjoints, soit en vertu d'une décision du juge si le conjoint débiteur justifie de difficultés graves qui l'empêchent de s'acquitter en argent.

Le règlement en nature prévu à l'alinéa précédent est considéré comme une opération de partage lorsque les biens attribués n'étaient pas compris dans le patrimoine originaire ou lorsque le conjoint attributaire vient à la succession de l'autre.

La liquidation n'est pas opposable aux créanciers des conjoints; ils conservent le droit de saisir les biens attribués au conjoint de leur débiteur.

Art. 1577. Le conjoint créancier poursuit le recouvrement de sa créance de participation d'abord sur les biens existants et subsidiairement sur les biens qui avaient été aliénés par donations entre vifs ou en fraude des droits du conjoint, en commençant par les aliénations les plus récentes. L'action en révocation n'est ouverte contre les tiers acquéreurs à titre onéreux qu'autant que leur mauvaise foi est établie.

Art. 1578. A la dissolution du régime matrimonial, si les parties ne s'accordent pas pour procéder à la liquidation par convention, l'une d'elles peut demander au tribunal qu'il y soit procédé en justice.

Sont applicables à cette demande, en tant que de raison, les règles prescrites pour arriver au partage judiciaire des successions et communautés.

Les parties sont tenues de se communiquer réciproquement, et de communiquer aux experts désignés par le juge, tous renseignements et documents utiles à la liquidation.

L'action en liquidation se prescrit par trois ans à compter de la dissolution du régime matrimonial. Les actions ouvertes contre les tiers en vertu de l'article précédent se prescrivent par deux ans à compter de la clôture de la liquidation.

Art. 1579. Si l'application des règles d'évaluation prévues par les articles 1571 et 1574 ci-dessus devait conduire à un résultat manifestement contraire à l'équité, le tribunal pourrait y déroger à la demande de l'un des conjoints.

Art. 1580. Si le désordre des affaires d'un conjoint, sa mauvaise administration ou son inconduite, donnent lieu de craindre que la continuation du régime matrimonial ne compromette les intérêts de l'autre conjoint, celui-ci peut demander la liquidation anticipée de sa créance de participation.

Les règles de la séparation de biens sont applicables à cette demande.

Lorsque la demande est admise, les conjoints sont placés sous le régime des articles 1536 à 1539.

Art. 1581. En stipulant la participation aux acquêts, les conjoints peuvent adopter toutes clauses non contraires aux articles 1387, 1388 et 1389.

Ils peuvent notamment convenir d'une clause de partage inégal, ou stipuler que le survivant d'eux ou l'un d'eux s'il survit, aura droit à la totalité des acquêts nets faits par l'autre.

Il peut également être convenu entre les conjoints que celui d'entre eux qui, lors de la liquidation du régime, aura envers l'autre une créance de participation, pourra exiger la dation en paiement de certains biens de son conjoint, s'il établit qu'il a un intérêt essentiel à se les faire attribuer.

*

II. MODIFICATION DU NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE

PREMIERE PARTIE –

PROCEDURE DEVANT LES TRIBUNAUX

LIVRE I^er^. –

Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale

Titre I^er^. – La compétence en matière contentieuse, civile et commerciale

Chapitre I^er^. – *Compétences d'attribution*

I. – Justices de paix

Art. 1er. En matière civile et commerciale, le juge de paix connaît de toutes les affaires pour lesquelles compétence lui est attribuée par le présent code ou par d'autres dispositions légales.

Il connaît de l'exécution de ses propres jugements.

Il connaît, lorsque les causes de la saisie sont dans les limites de sa compétence, de toutes les saisies mobilières et de leurs incidents, dès lors que ceux-ci rentrent eux-mêmes dans les limites de sa juridiction; il a aussi compétence pour autoriser la saisie lorsque, à défaut de titre, la loi exige la permission du juge.

Il connaît des saisies-arrêts des rémunérations de travail, des pensions et rentes ainsi que de la répartition des sommes saisies-arrêtées à quelque valeur que la créance puisse s'élever.

(L. 23 décembre 1978) Il connaît des contestations nées de l'exécution de cessions portant sur les créances visées à l'alinéa précédent.

Art. 2. (L. 13 mars 2009) En matière civile et commerciale, personnelle ou mobilière et en matière immobilière, il est compétent en dernier ressort jusqu'à la valeur de 2.000 euros, et à charge d'appel jusqu'à la valeur de 10.000 euros.

Le taux de compétence est déterminé par la seule valeur du montant principal, à l'exclusion des intérêts et frais.

Art. 3. (L. 25 juin 2004) Par dérogation à l'article précédent, il connaît en dernier ressort jusqu'à la valeur de 1.250 euros et à charge d'appel à quelque valeur que la demande puisse s'élever:

1° des actions pour dommages faits, soit par les hommes, soit par les animaux, aux champs, fruits et récoltes; des actions relatives à l'élagage des arbres et haies, et au curage soit des fossés, soit des canaux servant à l'irrigation des propriétés ou au mouvement des usines;

2° des actions concernant les vices rédhibitoires des animaux domestiques;

3° de toutes les contestations entre bailleurs et preneurs relatives à l'existence et à l'exécution des baux d'immeubles, ainsi que des demandes en paiement d'indemnités d'occupation et en expulsion de lieux occupés sans droit, qu'elles soient ou non la suite d'une convention;

4° des contestations relatives à la réparation des dommages causés à la propriété superficiaire par l'exploitation des mines, minières et carrières.

Art. 4. *Il connaît toujours à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse s'élever:*

1° abrogé

2° des actions en bornage et de celles relatives à la distance prescrite par les lois, les règlements particuliers et l'usage des lieux, pour les plantations d'arbres ou de haies;

3° des entreprises commises dans l'année sur les cours d'eau servant à l'irrigation des propriétés et au mouvement des usines et moulins, sans préjudice des attributions de l'autorité administrative, dans les cas déterminés par les lois et règlements;

4° des actions possessoires en complainte, dénonciation de nouvel œuvre et réintégrande, sous réserve que le possessoire et le pétitoire ne seront point cumulés;

5° (L. 9 août 1993) de toutes autres contestations relatives à l'application des articles 637 à 710 du Code civil;

6° abrogé (L. 8 janvier 2013).

Art. 5. Lorsque le litige porte sur une somme d'argent ou sur des objets mobiliers dont la valeur en argent peut être appréciée par référence à un tarif, une cote ou une réglementation des prix, la compétence se détermine eu égard au contenu de la demande telle qu'elle apparaît dans son dernier état; sauf dans les cas visés à l'article 4, le demandeur est tenu d'en donner une évaluation en argent.

Art. 6. En matière immobilière, le demandeur détermine la valeur de la demande compte tenu des éléments de l'espèce; sauf dans les cas visés à l'article 4, il est tenu d'en donner une évaluation en capital.

Art. 7. Si le demandeur ne satisfait pas à l'obligation, qui lui est imposée par les deux articles précédents, d'évaluer en argent le montant de sa demande, le défendeur pourra fournir une évaluation. Le juge de paix, compte tenu de tous les éléments de la cause, contrôlera sa compétence et se prononcera, dans le jugement à intervenir, sur le taux du ressort.

Art. 8. Lorsque, en raison de sa nature ou de son objet, la demande n'est pas susceptible d'être évaluée en argent, elle sera considérée comme étant de valeur indéterminée; le juge de paix ne pourra en connaître que si elle concerne un des cas prévus à l'article 4 ci-dessus.

Art. 9. Lorsque plusieurs demandes formées par la même partie contre le même défendeur et procédant de causes différentes sont réunies en une même instance, la compétence et le taux du ressort sont déterminés par la nature et la valeur de chaque demande considérée isolément.

Si les demandes réunies procèdent de la même cause, la compétence et le taux du ressort sont déterminés par la valeur totale de ces demandes.

Art. 10. Lorsque plusieurs demandes formées par un ou plusieurs demandeurs contre un ou plusieurs défendeurs collectivement, en vertu d'un titre commun, sont réunies en une même instance, la compétence et le taux du ressort sont déterminés d'après la somme totale réclamée, sans égard à la part de chacun d'entre eux dans cette somme.

Art. 11. Le juge de paix connaît de toute demande reconventionnelle qui, par sa nature et sa valeur est dans les limites de sa compétence, alors même que le chiffre total des demandes principale et reconventionnelle excéderait les limites de sa compétence.

Lorsque seule la demande reconventionnelle excède les limites de sa compétence, il pourra, soit retenir le jugement de la demande principale, soit renvoyer sur le tout les parties à se pourvoir devant le tribunal d'arrondissement.

Art. 12. Si chacune des demandes, principale et reconventionnelle, est dans les limites de sa compétence en dernier ressort, il statue sur le tout en dernier ressort, alors même que réunies leur total excéderait le dernier ressort.

Si l'une des demandes, principale ou reconventionnelle, excède les limites de sa compétence en dernier ressort, il ne statue sur le tout qu'à charge d'appel.

Art. 13. Il connaît des demandes reconventionnelles en dommages et intérêts fondées exclusivement sur la demande principale elle-même à quelque somme quelles puissent monter et statue en dernier ressort si la demande principale est en dernier ressort.

Art. 14. Le juge de paix connaît de toutes exceptions et de tous moyens de défense qui ne soulèvent pas une question relevant de la compétence exclusive du tribunal d'arrondissement ou d'une autre juridiction, alors même qu'ils exigeraient l'interprétation d'un contrat.

Il ne statue qu'à charge d'appel si le moyen de défense implique l'examen d'une question immobilière pétitoire qui excède les limites de sa compétence en dernier ressort.

Art. 15. (L. 9 août 1993) Dans tous les cas d'urgence, le juge de paix peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

Il peut également statuer sur les difficultés relatives à l'exécution de ses propres ordonnances et des jugements rendus en matière de bail à loyer et d'occupation sans droit ni titre.

De même il peut toujours prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

La demande est formée au choix du demandeur, soit par requête, soit par acte d'huissier de justice conformément aux articles 155 et suivants.

Si le cas requiert célérité, le juge de paix peut permettre d'assigner à heure indiquée, même les jours fériés ou habituellement chômés, soit à l'audience soit à son domicile portes ouvertes. Dans ce cas la convocation des parties est faite conformément aux articles 155 et suivants et par un huissier de justice à ce commis.

Le juge de paix s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant entre l'acte introductif d'instance et l'audience pour que la partie assignée ait pu préparer sa défense.

Art. 16. (L. 9 août 1993) Les ordonnances visées à l'article 15 sont exécutoires par provision, sans caution, à moins que le juge n'ait ordonné qu'il en serait fourni une. L'ordonnance est signée sans retard et expédiée sans délai. En cas de nécessité le juge peut ordonner que l'exécution aura lieu au seul vu de la minute.

L'ordonnance de référé n'a pas au principal l'autorité de la chose jugée.

Elle ne peut être modifiée ou rapportée en référé qu'en cas de circonstances nouvelles.

En cas de défaut, elle est susceptible d'opposition par voie de requête, dans un délai de huit jours à partir de la notification par la voie du greffe.

Elle peut être frappée d'appel par assignation dans un délai de quinze jours à partir de la notification par la voie du greffe.

Le délai d'opposition court simultanément avec le délai d'appel. L'appel est jugé par le président du tribunal d'arrondissement statuant comme juge des référés.

Art. 17. (L. 9 août 1993) Le juge de paix peut, à la demande d'une partie, prononcer des condamnations à des astreintes.

Il peut, suivant les cas, statuer sur les frais et les dépens.

Art. 18. Si les parties sont d'accord pour porter une demande devant le juge de paix alors même qu'il n'aurait point compétence d'attribution en raison de la valeur du litige ou compétence territoriale, le juge devra statuer en dernier ressort si la loi ou les parties l'y autorisent, sinon il statuera à charge d'appel.

L'accord des parties résultera de leur déclaration faite à l'audience qu'elles signeront. En matière commerciale il pourra également résulter d'une convention spéciale antérieure à la comparution.

(L. 9 août 1993) La prorogation de compétence peut être tacite. Elle résultera de plein droit du fait que la partie défenderesse aura conclu au fond sans décliner la compétence du juge de paix.

Art. 19. Il n'est pas dérogé aux attributions juridictionnelles du juge de paix dans les matières régies par les lois spéciales.

Cependant le taux de compétence fixé à l'article 2 est substitué aux taux de compétence fixés par lesdites lois, sauf si ces dernières portent un chiffre plus élevé.

*

PREMIERE PARTIE –

PROCEDURE DEVANT LES TRIBUNAUX

LIVRE I[er]. –

Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale

Titre I[er]. – La compétence en matière contentieuse, civile et commerciale

Chapitre II. – *Compétence territoriale*

I. – Juges de paix et tribunaux d'arrondissement

Art. 27. Lorsqu'un juge de paix ou un tribunal d'arrondissement a compétence d'attribution en application des articles 1 à 24, sa compétence territoriale se détermine suivant les règles ci-après.

Art. 28. En matière personnelle ou mobilière, ainsi qu'en toutes matières pour lesquelles une compétence territoriale particulière n'est pas indiquée par la loi, la juridiction compétente est celle du domicile du défendeur; si le défendeur n'a pas de domicile, celle de sa résidence. En matière contractuelle, la demande pourra également être portée devant le tribunal du lieu où l'obligation a été ou doit être exécutée.

Art. 29. Au cas d'élection de domicile pour l'exécution d'un acte, la demande pourra être portée devant la juridiction du domicile élu ou devant celle du domicile réel du défendeur.

Lorsqu'elles n'ont pas pour but ou pour effet de porter atteinte à une règle de compétence territoriale d'ordre public, les clauses d'attribution de compétence sont valables.

En ce qui concerne la justice de paix, la prorogation de la compétence territoriale est admise conformément à l'article 18 ci-dessus.

Art. 30. S'il y a plusieurs défendeurs, l'affaire sera portée devant la juridiction du domicile de l'un d'eux, au choix du demandeur.

Art. 31. En matière réelle immobilière, la juridiction compétente est celle du lieu de situation de l'immeuble.

Art. 32. En matière mixte, le demandeur peut saisir soit la juridiction du domicile du défendeur, soit celle du lieu de situation de l'immeuble.

Art. 33. Dans les litiges concernant des droits personnels ou obligations relatifs à un immeuble, tels que actions en matière de bail et réparations locatives, d'indemnités pour dommages causés aux immeubles, récoltes, arbres et clôtures, entreprises sur les cours d'eau, irrigation, drainage et assainissement, la juridiction compétente est celle du lieu de situation de l'immeuble.

Art. 34. (L. 13 juin 1984) Lorsqu'en matière de bail à ferme l'immeuble est situé dans le ressort de différentes justices de paix, la juridiction compétente est celle du domicile du preneur.

Art. 35. En matière de contestations pour vices rédhibitoires dans les ventes d'animaux domestiques ainsi que de contestations relatives aux ventes de semences, d'engrais et de nourriture pour bestiaux, la juridiction compétente est celle du domicile de l'acheteur. Cette disposition est d'ordre public.

Art. 36. En matière de vente à tempérament d'objets mobiliers corporels ou de prêt à tempérament directement lié au financement d'une vente de tels objets, le vendeur et le prêteur peuvent être assignés soit devant le tribunal de leur domicile, soit devant le tribunal du domicile de l'acheteur ou de l'emprunteur.

L'action du vendeur contre l'acheteur et celle du prêteur contre l'emprunteur sont soumises à la compétence de droit commun.

Il ne peut être dérogé aux dispositions du présent article que par des conventions postérieures à la naissance du différend ou qui permettent à l'acheteur ou à l'emprunteur de saisir d'autres tribunaux que ceux qui y sont indiqués.

Art. 37. En matière d'assurances contractuelles, l'assureur peut être assigné soit devant le tribunal de son domicile, soit devant celui du domicile de son mandataire général du Grand-Duché, soit devant le tribunal du domicile du preneur d'assurance.

Il peut en outre être attrait devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit, s'il s'agit d'assurance de responsabilité ou d'assurance portant sur des immeubles. Il en est de même si l'assurance porte à la fois sur des immeubles et des meubles couverts par une même police et atteints par le même sinistre.

En matière d'assurance de responsabilité, l'assureur peut également être assigné devant le tribunal saisi de l'action de la personne lésée contre l'assuré.

Les dispositions des deux premiers alinéas du présent article s'appliquent également en cas d'action directe intentée par la victime contre l'assureur. Si le preneur d'assurance ou l'assuré est mis en cause, le même tribunal est compétent à son égard.

L'action de l'assureur contre le preneur d'assurance, l'assuré ou le bénéficiaire est soumise à la compétence de droit commun.

Il ne peut être dérogé aux dispositions du présent article que par des conventions postérieures à la naissance du différend ou qui permettent au preneur d'assurance, à l'assuré ou au bénéficiaire de saisir d'autres tribunaux que ceux qui y sont indiqués.

Art. 38. (L. 6 septembre 1983) Les contestations relatives à l'émission des contrats en matière d'enseignement à distance sont de la compétence du tribunal du domicile de l'élève.

Art. 39. En matière de succession, sont portées devant la juridiction du lieu où la succession s'est ouverte:

1° les demandes entre héritiers jusqu'au partage définitif;

2° les demandes intentées par les créanciers du défunt avant le partage;

3° les demandes relatives à l'exécution des dispositions à cause de mort jusqu'au partage définitif.

Art. 40. En matière de garantie incidente, la juridiction compétente est celle devant laquelle la demande principale est pendante.

Art. 41. Lorsqu'une société civile ou commerciale est défenderesse, elle pourra être assignée non seulement devant la juridiction du lieu de son siège social, mais aussi devant celle du lieu où elle a une succursale ou agence, pourvu que, dans ces deux cas, elle y ait un représentant qualifié pour traiter avec les tiers et que le litige soit né dans le ressort d'activité de cette succursale ou agence.

La compétence de la juridiction du lieu du siège social demeure valable, au cas de dissolution, pendant le temps de la liquidation et relativement aux opérations de celle-ci.

Les contestations entre les associés d'une société, nées de l'existence et du fonctionnement de celle-ci, sont également de la compétence de la juridiction du lieu du siège social.

Les dispositions qui précèdent s'appliquent également dans les procès intentés contre les associations.

Art. 42. En matière de réparation du dommage causé par un délit ou quasi-délit, la demande pourra être portée au choix du demandeur, soit devant la juridiction du lieu du domicile du défendeur, soit devant celle du lieu où le fait dommageable s'est produit.

Art. 43. *Abrogé*

Art. 44. Les demandes formées pour frais et émoluments des officiers ministériels sont portées devant la juridiction qui a connu l'affaire à propos de laquelle lesdits frais et émoluments sont dus.

Les contestations concernant les honoraires et émoluments notariaux sont de la compétence du tribunal d'arrondissement de la résidence du notaire.

Art. 45. En matière de saisies mobilières et en matière de saisie immobilière, la compétence territoriale est déterminée par le Nouveau Code de procédure civile et les lois qui l'ont modifié.

Art. 46. En matière de faillite, la compétence territoriale est déterminée par le Code de commerce et les lois qui l'ont modifié.

*

PREMIERE PARTIE –

PROCEDURE DEVANT LES TRIBUNAUX

LIVRE II. –

De la justice de paix

Titre II. – Des audiences du juge de paix et de la comparution des parties

Art. 105. Les juges de paix indiqueront au moins deux audiences par semaine; ils pourront juger tous les jours, même ceux de dimanches et fêtes, le matin et l'après-midi.

Ils pourront donner audience chez eux, en tenant les portes ouvertes.

Art. 106. (L. 9 août 1993) (1) Au jour fixé ou convenu entre les parties, elles comparaîtront en personne ou par un représentant tel qu'énuméré au paragraphe 2, sans qu'elles puissent faire signifier aucune défense.

(2) Les parties peuvent se faire assister ou représenter par:

un avocat,

(L. 9 juillet 2004) leur conjoint ou leur partenaire au sens de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats,

leurs parents ou alliés en ligne directe,

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

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

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

(3) Les greffiers et les huissiers ne pourront ni assister, ni représenter les parties, à peine d'une amende de 63 euros à 125 euros, qui sera prononcée, sans appel, par le juge de paix. Ces dispositions ne leur seront pas applicables dans les cas prévus par l'article 102, alinéa 2, de la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Art. 107. Les parties seront tenues de s'expliquer avec modération devant le juge, et de garder en tout le respect qui est dû à la justice: si elles y manquent, le juge les y rappellera d'abord par un avertissement; en cas de récidive, elles pourront être condamnées à une amende qui n'excédera pas la somme de 1 euro, avec affiches du jugement, dont le nombre n'excédera pas celui des communes du canton.

Art. 108. Dans le cas d'insulte ou irrévérence grave envers le juge, il en dressera procès-verbal, et pourra condamner à un emprisonnement de trois jours au plus.

Art. 109. Les jugements, dans les cas prévus par les précédents articles, seront exécutoires par provision.

Art. 110. Les parties ou leurs fondés de pouvoir seront entendus contradictoirement. La cause sera jugée sur-le-champ, ou à la première audience; le juge, s'il le croit nécessaire, se fera remettre les pièces.

(L. 13 juin 1984) Les jugements rendus en matière commerciale énonceront que le juge a prononcé en cette matière, alors même que le demandeur n'a pas qualifié la nature de sa demande dans la citation.

Art. 111. Lorsqu'une des parties déclarera vouloir s'inscrire en faux, déniera l'écriture, ou déclarera ne pas la reconnaître, le juge lui en donnera acte: il paraphera la pièce, et renverra la cause devant les juges qui doivent en connaître.

Art. 112. *Abrogé*

Art. 113. (Règl. g.-d. 9 décembre 1983) Le délai pour interjeter appel des jugements des justices de paix est de quarante jours à compter de la signification du jugement.

Pour les personnes demeurant hors du Grand-Duché, ce délai sera augmenté des délais de l'article 167.

Art. 114. (L. 11 août 1996) (1) Les appels des jugements rendus en matière civile seront portés devant le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile. Ces appels sont instruits et jugés conformément aux articles 191 et suivants.

(2) Les appels des jugements des juges de paix rendus en matière commerciale seront portés devant le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale. Ces appels seront instruits et jugés conformément aux articles 553 et suivants.

Art. 115. (L. 13 juin 1984) L'exécution provisoire, sans caution, sera ordonnée même d'office en justice de paix, s'il y a titre authentique, promesse reconnue ou condamnation précédente par jugement dont il n'y ait point appel. Dans tous les autres cas, l'exécution provisoire pourra être ordonnée avec ou sans caution.

Dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, le juge de paix pourra accorder une provision au créancier.

Art. 116. Les minutes de tout jugement seront portées par le greffier sur la feuille d'audience, et signées par le juge qui aura tenu l'audience et par le greffier.

*

PREMIERE PARTIE –

PROCEDURE DEVANT LES TRIBUNAUX

LIVRE IV.–

Des tribunaux inférieurs

Titre XVIII.– Les déclarations des tiers

Section II.– L'enquête

Sous-section Ire.– Dispositions générales

Art. 404. Lorsque l'enquête est ordonnée, la preuve contraire peut être apportée par témoins sans nouvelle décision.

Art. 405. *Chacun peut être entendu comme témoin, à l'exception des personnes qui sont frappées d'une incapacité de témoigner en justice.*

Les personnes qui ne peuvent témoigner peuvent cependant être entendues dans les mêmes conditions, mais sans prestation de serment. Toutefois, les descendants ne peuvent jamais être entendus dans le cadre d'une demande en divorce ou en séparation de corps de leurs parents, sous réserve de l'article 388-1 du Code civil.

Art. 406. Est tenu de déposer quiconque en est légalement requis. Peuvent être dispensées de déposer les personnes qui justifient d'un motif légitime. Peuvent s'y refuser les parents ou alliés en ligne directe de l'une des parties ou son conjoint, même divorcé.

Art. 407. Les témoins défaillants peuvent être cités à leurs frais si leur audition est jugée nécessaire. Les témoins défaillants et ceux qui, sans motif légitime, refusent de déposer ou de prêter serment peuvent être condamnés à une amende civile de 50 euros à 2.500 euros.

Celui qui justifie n'avoir pas pu se présenter au jour fixé pourra être déchargé de l'amende et des frais de citation.

Art. 408. Le juge entend les témoins en leur déposition séparément et dans l'ordre qu'il détermine. Les témoins sont entendus en présence des parties ou celles-ci appelées.

Par exception, le juge peut, si les circonstances l'exigent, inviter une partie à se retirer sous réserve du droit pour celle-ci d'avoir immédiatement connaissance des déclarations des témoins entendus hors sa présence.

Le juge peut, s'il y a risque de dépérissement de la preuve, procéder sans délai à l'audition d'un témoin après avoir, si possible, appelé les parties.

Art. 409. L'enquête a lieu en présence des défenseurs de toutes les parties ou ceux-ci appelés.

Art. 410. Les témoins déclarent leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance, demeure et profession ainsi que, s'il y a lieu, leur lien de parenté ou d'alliance avec les parties, de subordination à leur égard, de collaboration ou de communauté d'intérêts avec elles.

Art. 411. Les personnes qui sont entendues en qualité de témoins prêtent serment de dire la vérité. Le juge leur rappelle qu'elles encourent des peines d'amende et d'emprisonnement en cas de faux témoignage.

Les personnes qui sont entendues sans prestation de serment sont informées de leur obligation de dire la vérité.

Art. 412. Les témoins ne peuvent lire aucun projet.

Art. 413. Le juge peut entendre ou interroger les témoins sur tous les faits dont la preuve est admise par la loi, alors même que ces faits ne seraient pas indiqués dans la décision prescrivant l'enquête.

Art. 414. Les parties ne doivent ni interrompre ni interpeller ni chercher à influencer les témoins qui déposent, ni s'adresser directement à eux, à peine d'exclusion.

Le juge pose, s'il l'estime nécessaire, les questions que les parties lui soumettent après l'interrogatoire du témoin.

Art. 415. Le juge peut entendre à nouveau les témoins, les confronter entre eux ou avec les parties; le cas échéant, il procède à l'audition en présence d'un technicien.

Art. 416. A moins qu'il ne leur ait été permis ou enjoint de se retirer après avoir déposé, les témoins restent à la disposition du juge jusqu'à la clôture de l'enquête ou des débats. Ils peuvent, jusqu'à ce moment, apporter des additions ou des changements à leur déposition.

Art. 417. Si un témoin justifie qu'il est dans l'impossibilité de se déplacer au jour indiqué, le juge peut lui accorder un délai ou se transporter pour recevoir sa déposition.

Art. 418. Le juge qui procède à l'enquête peut, d'office ou à la demande des parties, citer ou entendre toute personne dont l'audition lui paraît utile à la manifestation de la vérité.

Art. 419. Les dépositions sont consignées dans un procès-verbal.

Toutefois, si elles sont recueillies au cours des débats, il est seulement fait mention dans le jugement du nom des personnes entendues et du résultat de leurs dépositions lorsque l'affaire doit être immédiatement jugée en dernier ressort.

Art. 420. Le procès-verbal doit faire mention de la présence ou de l'absence des parties, des nom, prénoms, date et lieu de naissance, demeure et profession des personnes entendues ainsi que, s'il y a lieu, du serment par elles prêté et de leurs déclarations relatives à leur lien de parenté ou d'alliance avec les parties, de subordination à leur égard, de collaboration ou de communauté d'intérêts avec elles.

Chaque personne entendue signe le procès-verbal de sa déposition, après lecture, ou le certifie conforme à ses déclarations, auquel cas mention en est faite au procès-verbal. Le cas échéant, il y est indiqué qu'elle refuse de le signer ou de le certifier conforme.

Le juge peut consigner dans ce procès-verbal ses constatations relatives au comportement du témoin lors de son audition.

Les observations des parties sont consignées dans le procès-verbal, ou lui sont annexées lorsqu'elles sont écrites.

Les documents versés à l'enquête sont également annexés.

Le procès-verbal est daté et signé par le juge et, s'il y a lieu, par le greffier.

Art. 421. Les frais de convocation des témoins sont avancés par la partie qui a requis la convocation ou en cas d'enquête ordonnée d'office par la partie demanderesse originaire.

Si, sur l'interpellation qui doit lui être adressée, un témoin requiert taxe, celle-ci est allouée par le juge. Cette décision, inscrite sur la convocation vaut exécutoire. Mention de la taxe est portée sur le procès-verbal s'il en existe. Ces frais sont avancés par la partie qui a requis la convocation ou, en cas d'enquête ordonnée d'office, par la partie demanderesse originaire.

*

DEUXIEME PARTIE –

PROCEDURES DIVERSES

LIVRE I^{er}

Titre VI bis. – Du juge aux affaires familiales

Chapitre I^{er}. – Dispositions générales

Art. 1007-1. *Le juge aux affaire familiales est compétent pour régler les litiges relatifs au:*

1° Code civil, Livre I^{er} – Des personnes, Titre V. – Du mariage;

2° Code civil, Livre I^{er} – Des personnes, Titre VI. – Du divorce;

3° Code civil, Livre I^{er} – Des personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale sous réserve des dispositions du Chapitre IV. – Du retrait de l'autorité parentale;

4° Code civil, Livre I^{er} – Des personnes, Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation;

5° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre VIbis. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil;

6° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre VII. – De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints;

7° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre VIIbis. – De l'intervention de justice en cas de violence domestique;

8° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses; Livre I^{er}, Titre VIII. – Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial;

9° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre IX. – De la séparation de corps;

10° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er}, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale sous réserve des dispositions relatives au retrait de l'autorité parentale;

11° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XIV. – De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants;

12° loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, articles 12 et 13.

Art. 1007-2. *Sauf dispositions particulières contraires, le juge aux affaires familiales territorialement compétent est:*

1° le juge du lieu où se trouve le domicile de la famille;

2° si les parents vivent séparément, le juge du lieu du domicile du parent avec lequel demeurent habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité;

3° dans les autres cas, le juge du lieu où demeure celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.

En cas de demande conjointe, le juge compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où demeure l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le juge compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée.

Art. 1007-3. *(1) Sauf dispositions particulières, le juge aux affaires familiales est saisi par simple requête déposée en original sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.*

La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° l'objet de la demande;

5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(2) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

(3) Doit être joint à la requête, une copie certifiée conforme de l'extrait de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre de papier non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues à l'article 1007-3 (5).

(5) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

(6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu. Copie de la requête est jointe aux convocations adressées à chaque partie.

(7) Sauf dispositions particulières les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (6).

Art. 1007-4. *Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacune des parties et a pour mission de tenter de les concilier.*

Saisi d'un litige, il peut proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur familial pour y procéder.

Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur familial qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure.

Art. 1007-5. *Le juge aux affaires familiales exerce également les fonctions de juge des référés.*

Art. 1007-6. *Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.*

Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique.

Art. 1007-7. *Le juge aux affaires familiales statue en principe seul.*

Le juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose.

Les litiges relatifs aux difficultés de liquidation des régimes matrimoniaux des communautés sont de la compétence d'une formation collégiale.

La décision de renvoi d'une requête devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-8. *Les jugements du juge aux affaires familiales sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.*

Toutes les personnes auxquelles la décision du juge aux affaires familiales doit être notifiée peuvent former un recours devant la Cour d'appel.

L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision.

Art. 1007-9. *(1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour.*

La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° les prétentions de l'appelant;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en 3 exemplaires.

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour.

(4) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4).

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre civile

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre civile, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

***Art. 1007-10.** L'appel des décisions du juge aux affaires familiales est jugé par une chambre civile de la Cour d'appel constituée de trois conseillers de la Cour d'appel.*

La chambre civile peut décider de déléguer toute affaire à une chambre civile composée d'un conseiller unique.

La décision d'attribution d'une affaire à la chambre civile composée d'un conseiller unique n'est pas susceptible de recours.

***Art. 1007-11.** (1) Dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée dans la requête et lorsque le juge aux affaires familiales est déjà saisi par une requête au fond, il peut être saisi d'une requête en référé exceptionnel en obtention de mesures provisoires.*

(2) La requête en référé est formée par voie de requête déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent pour statuer sur la demande au fond.

(3) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

(4) Dans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête d'appel, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

(5) La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder des remises.

Les articles 935, 937, 938 et 940 sont applicables.

(6) Les mesures provisoires ordonnées au titre du référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales, statuant soit sur la requête au fond, soit sur les mesures provisoires, ont acquis force exécutoire.

(7) L'ordonnance peut être frappée d'appel endéans un délai de 15 jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues au paragraphe (1) de l'article 1007-9. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce

Section Ire. – Disposition générale

Art. 1007-12. *Le juge aux affaires familiales près du tribunal de l'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun, ou à défaut, dans lequel la partie défenderesse ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'une des parties, a son domicile, est compétent pour se prononcer sur le divorce et ses conséquences.*

La compétence est déterminée par le domicile au jour où la requête initiale est présentée.

Section II. – De la procédure de divorce par consentement mutuel

Art. 1007-13. *(1) Le juge aux affaires familiales est saisi par requête conjointe déposée en un exemplaire sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement. Le ministère d'avocat n'est pas obligatoire.*

(2) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° les prétentions du ou des requérants.

(3) Les conjoints joignent à la requête, outre les actes mentionnés à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs;

4° une pièce attestant de la nationalité des parties;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des parties en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les parties pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel;

6° la convention de divorce visée à l'article 230 du Code civil;

7° toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

Art. 1007-14. *(1) Sur le registre de papier non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe 2.*

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(3) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.

Art. 1007-15. *Les conjoints se présentent ensemble et en personne devant le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement compétent. Ils peuvent se faire assister chacun par un avocat à la Cour ou par un avocat à la Cour choisi d'un commun accord.*

Le juge aux affaires familiales examine la demande et la convention en présence des conjoints et du ou des avocats, le cas échéant. S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des parties concernées de divorcer, le juge examine la demande avec chacun des conjoints individuellement avant de les réunir.

Le juge autorise les conjoints à résider séparément pendant le temps de la procédure.

L'article 1007-11 ne s'applique pas.

Art. 1007-16. *Le tribunal homologue la convention et prononce le divorce lorsque les conditions prévues aux articles 230 et 231 du Code civil sont réunies.*

La convention homologuée fait partie intégrante de la décision définitive de divorce. Elle a la même force exécutoire qu'une décision de justice.

Art. 1007-17. *(1) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut faire supprimer ou modifier ces clauses avec l'accord des parties, le cas échéant en présence du ou des avocats.*

(2) En cas de refus des parties de modifier ou de supprimer les clauses, le juge peut refuser l'homologation. Dans ce cas, il indique aux conjoints qu'une nouvelle convention doit lui être présentée dans un délai maximum de six mois.

(3) A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.

(4) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient des dispositions qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé.

Art. 1007-18. *(1) Dans le cas visé au paragraphe 2 de l'article 1007-17, le juge aux affaires familiales peut homologuer les mesures provisoires que les parties s'accordent le cas échéant à prendre, jusqu'à la date à laquelle le jugement de divorce prend force de chose jugée, sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants. L'article 253 du Code civil est applicable.*

(2) En cas de caducité de la demande conformément au paragraphe 3 de l'article 1007-17 ou de décision de refus de prononcer le divorce conformément au paragraphe 4 de l'article 1007-17 ayant acquis force de chose jugée, les mesures provisoires homologuées le cas échéant prennent fin.

Art. 1007-19. *(1) Dans l'appréciation de l'intérêt des enfants, le juge aux affaires familiales peut tenir compte des éléments visés au paragraphe 1er de l'article 1007-54.*

S'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose, le juge aux affaires familiales peut ordonner une enquête sociale conformément à l'article 1007-51.

(2) L'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les éléments fournis au juge aux affaires familiales par les parties.

Art. 1007-20. *Le jugement est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.*

Les conjoints peuvent interjeter appel contre le jugement qui ne prononce pas le divorce. N'est recevable que l'appel interjeté par les deux parties dans le délai de quarante jours, délai qui commence à courir à partir de la notification prévue à l'alinéa 1er.

Art. 1007-21. *(1) L'appel est porté devant une chambre collégiale civile de la Cour d'appel composée de trois conseillers. L'article 1007-10, alinéa 2 ne s'applique pas.*

(2) L'appel est formé par requête introduite par un avocat à la Cour, contresignée par les conjoints.

La requête est déposée en trois exemplaires sur papier libre au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° les prétentions des appelants;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens évoqués;

8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

(4) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(8) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-22. *Le recours en cassation n'est recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il est formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pouvoirs et la procédure en cassation sont observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.*

Section III. – De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints

Sous-section 1ère. – De la procédure relative au fond et aux mesures provisoires

Paragraphe 1er. – Du fond

Art. 1007-23. *(1) Le juge aux affaires familiales est saisi par requête unilatérale ou conjointe déposée en original sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement par un avocat à la Cour.*

(2) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° les prétentions du ou des requérants.

(3) Le requérant joint à la requête les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs;

4° une pièce attestant de la nationalité des parties respectivement du requérant;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des parties en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre

une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement;

6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints;

7° le cas échéant toute pièce visant à établir un fait visé à l'article 254 du Code civil;

8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que de leurs enfants.

Art. 1007-24. *(1) Sur le registre de papier non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe (2).*

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiendront, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

(3) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.

(4) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 3.

Art. 1007-25. *Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints séparément, le ou les avocat(s) appelé(s), avant de les réunir en sa présence.*

Le juge aux affaires familiales entend les parties tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et sur les mesures provisoires.

Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants et peut ordonner une surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. La durée de la surséance ne peut être supérieure à un mois.

Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.

Art. 1007-26. *En cas d'accord sur le principe du divorce, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les conséquences du divorce à l'amiable par des accords, dont il peut tenir compte dans le jugement de divorce, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des conjoints.*

Art. 1007-27. *Sans préjudice de l'article 1007-26, lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, le juge aux affaires familiales, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier, peut ordonner la surséance à la procédure. La durée de la surséance ne peut être supérieure à trois mois. En cas de nécessité, à la demande de l'un des conjoints ou d'office, le juge peut renouveler ce délai une fois pour une durée qui ne peut être supérieure à trois mois.*

Art. 1007-28. *Si, après la ou les audiences visées à l'article 1007-25, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux parties de verser des conclusions écrites.*

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Art. 1007-29. *Le ministère public et, le cas échéant, l'avocat de l'enfant peuvent être entendus en leurs conclusions orales, à leur demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Ils sont entendus en présence des parties.*

Art. 1007-30. *Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.*

Art. 1007-31. *Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré, le juge aux affaires familiales peut prononcer la surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recourir à la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants.*

Art 1007-32. *(1) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, les articles 1007-25, alinéas 3 et 4, 1007-27 et 1007-31 ne s'appliquent pas.*

(2) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'une des parties, par une simple mention au dossier, décider d'entendre les avocats des conjoints en lieu et place de la réunion des conjoints visée à l'article 1007-25 alinéa 1er. Avis en est donné aux avocats.

Art. 1007-33. *Lorsqu'une plainte a été déposée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil, le juge aux affaires familiales peut à la demande d'une des parties décider, compte tenu de tous les éléments de la cause, de surseoir à statuer sur toutes les demandes autres que le prononcé du divorce et la liquidation et le partage de la communauté tant qu'une décision pénale ayant acquis force de chose jugée portant sur les faits allégués ne sera pas intervenue. Dans ce cas, l'article 1007-44 s'applique jusqu'à ce qu'il puisse être statué définitivement sur ces demandes. Une nouvelle décision interviendra pour prononcer les conséquences du divorce à titre définitif.*

Le ministère public est entendu en ses conclusions orales.

La décision de surséance n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-34. *Le juge aux affaires familiales, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-27 et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage de la communauté, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences, sous réserve des articles 1007-33 du présent Code et 254, 255 et 256 du Code civil.*

Art. 1007-35. *Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce doit énoncer la date du dépôt de la requête. Cette date figure dans la mention marginale ou dans la transcription faite en application des articles 244 et 245 du Code civil.*

Art. 1007-36. *La décision qui prononce le divorce par défaut est notifiée par la voie du greffe conformément à l'article 170. Si cette notification n'a pas été faite à personne, le juge aux affaires familiales ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.*

Art. 1007-37. *Le délai pour faire opposition à la décision par défaut est de quinze jours à partir de la notification à personne, ou si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.*

Art. 1007-38. *La décision qui prononce le divorce est susceptible d'acquiescement, sauf lorsqu'elle a été rendue contre un majeur protégé. Dans ce même cas, le désistement de l'appel est nul.*

Art. 1007-39. *L'appel contre un jugement portant sur le fond n'est recevable qu'autant qu'il a été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision rendue contradictoirement.*

S'il s'agit d'une décision rendue par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.

Art. 1007-40. *(1) L'appel contre un jugement portant sur le fond est porté devant une chambre civile de la Cour d'appel. L'article 1007-10, alinéa 2, ne s'applique pas.*

(2) L'appel est formé par requête introduite par avocat à la Cour.

(3) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° les prétentions de l'appelant;

7° un exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires.

(4) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(5) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour.

(6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.

(7) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 6.

(8) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(9) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(10) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(11) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre civile.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre civile, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Art. 1007-41. *L'arrêt est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.*

Art. 1007-42. *Le pourvoi en cassation est suspensif.*

Art. 1007-43. *L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.*

Paragraphe 2. – Des mesures provisoires

Art. 1007-44. *(1) A la demande des parties ou de l'une d'elles formée soit dans la requête visée à l'article 1007-23, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le juge peut à tout moment prendre*

une ordonnance portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants.

(2) Le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par les enfants mineurs dans les conditions de l'article 388-1 du Code civil.

(3) Le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles.

(4) Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.

***Art. 1007-45.** L'ordonnance portant sur des mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe selon les formes prévues à l'article 170.*

***Art. 1007-46.** Les articles 938 et 940 sont applicables aux ordonnances portant sur les mesures provisoires.*

Le jugement prononçant le divorce respectivement le jugement prononçant les mesures accessoires à titre définitif visé à l'article 1007-33 met fin aux mesures provisoires.

***Art. 1007-47.** L'ordonnance portant sur des mesures provisoires peut être frappé d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-40. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.*

***Art. 1007-48.** En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal.*

Sous-Section 2. – Des mesures provisoires demandées par la voie du référé exceptionnel

***Art. 1007-49.** L'article 1007-11 est applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable.*

Chapitre III. – Dispositions particulières

***Art. 1007-50.** Le juge aux affaires familiales peut également être saisi par le mineur concerné lui-même pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ainsi que pour toute modification de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.*

Dans ce cas, le juge aux affaires familiales nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur.

Cet avocat aura pour mission, après consultation du mineur concerné et de ses parents, d'introduire, s'il le juge opportun, une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant doit être introduite endéans un délai de deux mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat et saisit valablement le juge aux affaires familiales.

La demande du mineur ainsi que l'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur sont notifiées aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

***Art. 1007-51.** Sans préjudice de toute autre mesure d'instruction visée au Livre IV., Titre XV. – Des mesures d'instruction ou d'expertise visée à la Section IV. – L'expertise du Titre XIX. – Mesures d'instruction exécutées par un technicien, le juge aux affaires familiales peut, même d'office, ordonner une enquête sociale s'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose.*

L'enquête sociale porte sur la situation de la famille ainsi que, le cas échéant, sur les possibilités de réalisation du projet des parents ou de l'un d'eux quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Elle donne lieu à un rapport où sont consignées les constatations faites par l'enquêteur et les solutions proposées par lui.

Art. 1007-52. *Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé à l'article 1007-3 (6) précédé du délai de convocation visé à l'article 1007-3(5), outre les délais de distance s'il y a lieu.*

Art. 1007-53. *En cas d'accord des parents sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la fixation du domicile et de la résidence ainsi que du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le juge aux affaires familiales par une requête conjointe afin d'obtenir homologation de leur convention.*

Art. 1007-54. *(1) Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut prendre en considération:*

1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure;

2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1;

3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre;

4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant;

5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51.

(2) Le ministère public peut être entendu à sa propre demande ou à la demande du juge aux affaires familiales.

Art. 1007-55. *Lorsque le juge est saisi d'une demande relative à l'autorité parentale et aux modalités du droit de visite et d'hébergement, il prend des mesures permettant de garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents sauf si cela était contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.*

Art. 1007-56. *Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le juge peut ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant d'une mention que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.*

Art. 1007-57. *Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le juge aux affaires familiales vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse est en cours à l'égard du ou des mineurs. Il peut demander au juge de la jeunesse de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.*

Art. 1007-58. *En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le juge aux affaires familiales pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.*

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée,

ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.

Art. 1007-59. *Les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures urgentes et provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat sont exécutoires à titre provisoire.*

*

DEUXIEME PARTIE –

PROCEDURES DIVERSES

LIVRE I^er^

Titre VI ter. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil

Art. 1007-60. *(1) Le juge aux affaires familiales du lieu où le mariage doit être célébré, est compétent pour statuer sur les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis.*

Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, du lieu où le mariage doit être célébré ou du lieu de résidence du demandeur, est compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil.

(2) Les demandes en mainlevée sont formées par requête, sur papier libre, à signer soit par le requérant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité:

– *sa date,*
– *les noms, prénoms et domicile du requérant,*
– *la désignation de la décision ou de l'acte, contre lequel la demande est dirigée,*
– *l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués,*
– *l'objet de la demande, et,*
– *le relevé et les pièces dont le requérant entend se servir.*

La requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. La décision ou l'acte critiqué doit figurer parmi les pièces versées.

Le greffier notifie la requête et les pièces à l'autre partie.

(3) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience.

A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard.

Le juge aux affaires familiales ou le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, selon les conditions du point (1), statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique.

Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance.

(4) L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition.

Art. 1007-61. (L. 4 juillet 2014) (1) Une chambre civile de la cour d'appel est compétente pour statuer sur l'appel dirigé contre l'ordonnance rendue en première instance.

(2) Le délai pour interjeter appel est, sous peine de forclusion, de cinq jours à compter de la notification de l'ordonnance.

(3) L'appel est formé par requête, sur papier libre, à signer soit par l'appelant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité:

– sa date,
– les noms, prénoms et domicile de l'appelant,
– l'indication de l'ordonnance contre laquelle l'appel est interjeté,
– l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués,
– les prétentions de l'appelant, et
– le relevé des pièces dont l'appelant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe de la cour d'appel, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause.

L'ordonnance critiquée doit figurer parmi les pièces versées.

Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(4) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audition.

A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard.

La chambre civile de la cour d'appel statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique.

Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance d'appel.

(5) L'ordonnance d'appel ne peut faire l'objet ni d'opposition, ni de pourvoi en cassation.

Art. 1007-62. *Les convocations et notifications, dont est chargé le greffier en application des articles 1007-60 et 1007-61 sont faites par lettre recommandée.*

Les dispositions de l'article 170 sont applicables.

*

DEUXIEME PARTIE –

PROCEDURES DIVERSES

LIVRE I^er^

Titre VII. – De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints

Art. 1008. *Le conjoint qui voudra se faire autoriser ou habiliter par justice dans les cas prévus par la loi et notamment par les articles 215, 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil ou par d'autres dispositions, présentera requête au juge aux affaires familiales, pour qu'il soit statué par ce juge à cet effet, en produisant à l'appui de sa demande les justifications nécessaires.*

Art. 1009. *Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté par suite des circonstances prévues à l'article 213, deuxième alinéa, du Code civil, l'autre conjoint présentera requête au juge aux affaires familiales, en justifiant des causes qui font obstacle à la manifestation de la volonté de son conjoint et de la nécessité de l'autorisation ou de l'habilitation sollicitée.*

Si la demande d'autorisation tend à passer outre à l'opposition ou au refus du conjoint, le conjoint demandeur présentera requête au juge aux affaires familiales en vue de fixer le jour auquel le conjoint sera cité devant la chambre du conseil, pour donner les raisons de son opposition ou de son refus.

L'ordonnance de fixation sera apposée en bas de la requête. Elle sera exécutoire sur minute et avant l'enregistrement. Le juge aux affaires familiales entendra le conjoint avant de statuer, à moins que celui-ci ne se présente pas après avoir été régulièrement cité.

Art. 1010. (L. 12 décembre 1972) L'instruction des demandes d'autorisation ou d'habilitation visées aux articles qui précèdent et les débats ont lieu en chambre du conseil, en présence du procureur d'Etat, qui sera entendu en ses conclusions.

Les jugements sont prononcés à l'audience publique. Ils fixeront les conditions auxquelles l'exécution de leur décision sera subordonnée, ainsi que l'étendue de l'autorisation ou du pouvoir de représentation accordé.

Art. 1011. *Faute par l'un des conjoints de remplir son obligation de contribuer aux charges du mariage dans les conditions prévues par le Code civil, l'autre conjoint pourra, sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le juge aux affaires familiales à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixera les conditions de l'autorisation ainsi que les montants jusqu'à concurrence duquel elle est accordée.*

Le juge pourra ordonner aux conjoints, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances et produits du travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des conjoints ou de l'un d'eux.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme de l'ordonnance sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera déclaré débiteur pur et simple des retenues non opérées et condamné aux frais par lui occasionnés.

La convocation des tiers reproduit, à peine de nullité, le texte de l'alinéa précédent.

Sur requête verbale ou écrite, les conjoints seront convoqués devant le juge aux affaires familiales par lettre recommandée du greffier, précisant l'objet de la demande. La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les conjoints devront comparaître en personne, sauf empêchement dûment justifié. Ils pourront dans tous les cas se faire assister de leurs conseils.

Les débats auront lieu en chambre du conseil; le jugement sera prononcé à l'audience publique indiquée par le juge. Il sera exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution.

Le jugement sera notifié aux parties par le greffier. S'il est rendu par défaut, l'opposition devra, à peine de déchéance, être faite dans les quinze jours de la notification. Elle peut se faire dans les mêmes formes que la demande originaire.

Le jugement est susceptible d'appel, quel que soit le montant de la demande. L'appel sera interjeté, à peine de déchéance, dans les quarante jours du prononcé lorsqu'il aura été rendu contradictoirement et, s'il a été rendu par défaut, dans les quarante jours de la notification.

Même lorsqu'il sera passé en force de chose jugée, le jugement pourra être modifié à la requête de l'un ou de l'autre conjoint, si leur situation respective le justifie.

Le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels et futurs sur la notification que leur en fait le greffier, à la requête du conjoint demandeur.

Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en seront informés par le greffier.

Les notifications faites par le greffier indiquent ce que le tiers débiteur devra payer ou cesser de payer.

Les ordonnances, jugements, procès-verbaux, copies, convocations et notifications qui pourront intervenir en exécution du présent article ainsi que les pièces de toute nature produites en cours d'instance sont exempts des droits de timbre et d'enregistrement avec dispense de formalité.

En cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt sur les rémunérations ainsi que les pensions et rentes, le juge décidera la jonction des procédures. Les dispositions légales et réglementaires seront appliquées cumulativement avec priorité, en cas de contrariété, des dispositions du présent article.

Le jugement produira ses effets nonobstant l'introduction ultérieure d'une demande en divorce ou en séparation de corps, jusqu'à la décision du juge aux affaires familiales statuant soit sur une requête en référé, soit sur une requête au fond.

Art. 1012. *Le recours prévu par l'article 213, alinéa 2, du Code civil sera exercé devant le juge aux affaires familiales, statuant par voie de référé, le ministère public informé. Le juge aux affaires familiales ordonnera les mesures urgentes et provisoires qu'exige l'intérêt de l'autre et des enfants. Il pourra, notamment, interdire à l'un des conjoints, pour la durée qu'il déterminera, d'aliéner ou d'hypothéquer ou de donner en gage des biens meubles, ou immeubles communs ou non, sans le concours de l'autre; il pourra dans les mêmes conditions, interdire le déplacement de meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribuerait l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints.*

Sont considérés comme actes d'aliénation au sens du présent article tous les actes visés à l'article 1er de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers et l'article 22 de la loi du 14 juillet 1966 sur l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure et l'hypothèque fluviale.

Le juge aux affaires familiales pourra obliger le conjoint détenteur des meubles, à la suite d'une des mesures prévues par l'alinéa 1er, à donner caution ou à justifier de solvabilité suffisante.

Si l'ordonnance porte interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, elle désignera les conjoints et les biens de la manière indiquée au deuxième alinéa de l'article suivant. A la requête même verbale du conjoint qui l'a obtenue, un extrait littéral en sera transmis sans délai par le greffier au conservateur des hypothèques compétent pour être transcrit sur le registre tenu en exécution de l'article 2200 du Code civil.

Cette transcription vaudra pour la durée de l'interdiction fixée par l'ordonnance, qui pourra correspondre à la durée d'une instance pendante à titre principal. A défaut d'indication de durée, la transcription vaudra pour six mois.

La transcription cessera ses effets, dès qu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayants-cause ou en vertu d'une décision modificative passée en force de chose jugée.

Art. 1013. *Le conjoint qui requiert l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, pourra exiger, lors de l'introduction de sa demande ou postérieurement, que le greffier dresse acte, sur-le-champ, du dépôt de la demande.*

Cet acte contiendra, outre la mention de l'objet de la demande, l'indication des noms, prénoms, lieux et dates de naissance, professions et domiciles des conjoints, la désignation individuelle des biens visés par la demande, savoir, la commune de la situation, la section lieu-dit, le numéro et la contenance du cadastre ainsi que la nature des biens.

Dans les cas d'urgence, à la requête même verbale du conjoint demandeur et avec l'autorisation du juge aux affaires familiales, le greffier transmettra sans délai au conservateur des hypothèques compétent, pour être transcrite sur le registre visé à l'alinéa 4 de l'article 1012, une expédition de l'acte de dépôt de la demande accompagnée de l'autorisation du juge aux affaires familiales.

Cette transcription cessera ses effets, lorsqu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayant-cause, ou en vertu de la décision rejetant la demande et passée en force de chose jugée ou lors de la transcription de l'ordonnance la déclarant fondée.

Art. 1014. *(L. 12 décembre 1972) Sont applicables à la radiation visée aux articles 1012 et 1013 les dispositions de l'article 2158 du Code civil, modifié par l'article 7 de la loi du 18 avril 1910 sur le régime hypothécaire, et de l'article 2160 du même code.*

Art. 1015. *Lorsque l'interdiction sollicitée concerne des biens meubles ou des créances, le juge aux affaires familiales, dans les cas d'absolue nécessité, pourra, sur requête du demandeur et avant l'assi-*

gnation à l'audience, permettre par ordonnance exécutoire sur minute et avant l'enregistrement, au conjoint demandeur de faire opposition entre les mains de son conjoint ou d'un tiers.

Cette opposition sera faite par exploit d'huissier, éventuellement dans l'exploit d'ajournement en référé, et vaudra interdiction d'aliénation ou de déplacement jusqu'à la date où la décision statuant sur le mérite de la demande sera passée en force de chose jugée.

Art. 1016. (L. 12 décembre 1972) Seront annulables à la demande du conjoint poursuivant, tous actes passés en violation d'une décision judiciaire d'interdiction, à partir du prononcé lorsqu'elle est contradictoire et à partir de la signification lorsqu'elle est rendue par défaut.

Lorsqu'il s'agit de biens susceptibles d'hypothèque, la nullité n'est encourue que pour les actes postérieurs à la transcription, soit de la décision d'interdiction, soit dans le cas de l'article 1013, de l'acte de dépôt.

Art. 1017. (Règl. g.-d. 15 mai 1991) Les convocations et notifications dont est chargé le greffier en vertu des articles 1011, 1012 et 1013 sont faites par lettre recommandée. Les dispositions des paragraphes (2) à (9) de l'article 102 sont applicables.

TITRE VII bis. –

De l'intervention de justice en cas de violence domestique

Section Ire. – De l'interdiction de retour au domicile consécutive à l'expulsion – mesure de police administrative

Art. 1017-1. *(1) Dans les cas où une personne a bénéficié de la protection d'une mesure d'expulsion fondée sur l'article I^er^ de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, elle peut, par simple requête, demander au juge aux affaires familiales de prononcer à l'égard de la personne expulsée une interdiction de retour au domicile pour une période maximale de trois mois consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion, et ce sans égard aux éventuels droits réels et personnels de la personne expulsée par rapport au domicile, à condition d'avoir cohabité dans un cadre familial avec la personne expulsée avant son expulsion et de justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement.*

(2) La partie protégée demanderesse peut également, au moment de sa requête, demander au juge aux affaires familiales la prolongation des interdictions prévues à l'article I^er^, paragraphe 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique.

(3) La personne expulsée peut, par simple requête adressée au juge aux affaires familiales, formuler un recours contre la mesure d'expulsion. Ce recours n'a pas d'effet suspensif.

(4) Les interdictions visées aux paragraphes 1^er^ et 2 prennent fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-2. *La requête de la personne protégée doit être présentée au plus tard le quatorzième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article I^er^ de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. Si la demande a été introduite en conformité des dispositions du présent alinéa, l'expulsion continuera à produire ses effets en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.*

Elle est formée au greffe par l'intéressé ou par son mandataire et consignée sur un registre spécial, sur papier non timbré, tenu au greffe du tribunal.

La déclaration contient, sous peine de nullité:

1° les noms, prénoms, professions des parties demanderesse et défenderesse;

2° le domicile dont question, ainsi que l'adresse que la partie défenderesse a communiqué à la police en application de l'article I^er^ paragraphe 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, à moins qu'elle n'ait omis de le faire, auquel cas la mention du domicile suffit;

3° l'objet de la demande et l'exposé des moyens.

A la requête est jointe la copie du procès-verbal dressé au moment de l'expulsion.

La requête de la personne expulsée doit être introduite selon les mêmes formalités. Cette requête n'aura pas pour effet de prolonger la mesure d'expulsion au-delà du 14ème jour en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Art. 1017-3. *Le greffier convoque les parties par lettre recommandée en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. Il y joint une copie de la requête pour le défendeur. La convocation contient, à peine de nullité la mention de l'article 80 alinéa 1er. Copie de la convocation est également envoyée à la police.*

L'audience pourra être fixée à un jour férié ou à un jour habituellement chômé.

Il est statué d'urgence sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales.

L'ordonnance prononçant l'interdiction de retour au domicile ou la mainlevée de la mesure d'expulsion est exécutoire par provision et sans caution, sur minute et avant enregistrement.

L'ordonnance est notifiée par la voie du greffe. Le greffier envoie également copie de l'ordonnance à la Police.

Art. 1017-4. L'ordonnance peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification.

L'appel est porté devant la Cour d'appel. Il est formé par le dépôt d'une requête motivée au greffe du tribunal d'arrondissement. La date du dépôt est inscrite par le greffier sur l'original de la requête. Dans les trois jours du dépôt de la requête, le dossier est transmis à la Cour d'appel. L'appel est jugé selon la même procédure qu'en première instance.

En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal d'arrondissement.

L'arrêt rendu sur l'appel n'est pas susceptible d'opposition.

Art. 1017-5. (L. 30 juillet 2013) (1) Les parties sont tenues de comparaître en personne ou par le ministère d'un avocat.

(2) Les parties peuvent se faire assister ou représenter par:

un avocat,

leur conjoint ou la personne avec laquelle elles vivent habituellement,

leurs parents ou alliés en ligne directe,

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

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

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

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

(3) Pour la défense des intérêts des mineurs, les articles 388-1 et suivants du Code civil sont applicables.

(4) La personne expulsée peut se faire assister par un collaborateur d'un service prenant en charge les auteurs de violence domestique.

Art. 1017-6. *Le juge aux affaires familiales peut, à la demande de la partie requérante, prononcer des condamnations à des astreintes.*

Section II. – De diverses autres interdictions et injonctions en matière de violence

Art. 1017-7. *(1) Lorsqu'une personne rend intolérable pour une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, la continuation de la vie commune, soit parce qu'elle l'agresse ou la menace de l'agresser, soit parce qu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement*

atteinte à sa santé psychique, le juge aux affaires familiales lui enjoint, sur la demande de la personne concernée, de quitter le domicile et ses dépendances et lui interdit d'y retourner avant l'expiration d'un délai maximal de trois mois, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la partie défenderesse par rapport au domicile.

(2) La partie demanderesse doit justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement et qu'elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial avec la partie défenderesse au cours des trois mois précédant la demande.

(3) L'interdiction visée au paragraphe 1er prend fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-8. *Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne avec laquelle elle cohabite dans un cadre familial, lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le juge aux affaires familiales prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse:*

- *l'interdiction de prendre contact avec la partie demanderesse;*
- *l'interdiction d'envoyer des messages à la partie demanderesse;*
- *l'interdiction de s'approcher de la partie demanderesse;*
- *l'interdiction de s'approcher du service d'hébergement et annexes, de la structure de garde pour enfants et de l'école;*
- *l'interdiction d'établir son domicile dans le même quartier que la partie demanderesse;*
- *l'interdiction de fréquenter certains endroits;*
- *l'interdiction d'emprunter certains itinéraires;*
- *l'injonction de laisser la partie demanderesse entrer au domicile commun pour enlever ses affaires personnelles.*

Art. 1017-9. *La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue au jour et à l'heure indiquée par le juge aux affaires familiales. L'audience peut être tenue un jour férié ou un jour habituellement chômé.*

L'ordonnance doit être rendue endéans le délai d'un mois à partir de la date de l'assignation.

L'assignation est dispensée des droits de timbre et d'enregistrement et de la formalité de l'enregistrement.

Art. 1017-10. (L. 30 juillet 2013) (1) Les parties sont tenues de comparaître en personne ou par le ministère d'un avocat.

(2) Les parties peuvent se faire assister ou représenter par:

un avocat,

leur conjoint ou la personne avec laquelle elles vivent habituellement,

leurs parents ou alliés en ligne directe,

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

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

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

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

(3) Pour la défense des intérêts des mineurs, les articles 388-1 et suivants du Code civil sont applicables.

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

Art. 1017-11. Il est statué d'urgence sur la demande.

Art. 1017-12. Sont applicables les dispositions des articles 938 à 940.

*

DEUXIEME PARTIE –

PROCEDURES DIVERSES

LIVRE I^er^

Titre VIII. – Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial

Paragraphe I^er^. – Des séparations de biens

Art. 1018. *La demande en séparation de biens est introduite par voie de requête, en la forme ordinaire devant le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire. Les articles 1007-25 alinéa 1 et 1007-28 sont applicables.*

Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de l'avocat à la Cour poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre.

Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.

Art. 1019. *Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public informé.*

Art. 1020. La décision prononçant la séparation est publiée par extrait dans l'un des journaux visés à l'article 1018.

Le dispositif de la décision est signifié à l'officier de l'état civil du lieu où le mariage a été célébré, aux fins de mention en marge de l'acte de célébration.

En outre, si un contrat de mariage a été passé par les conjoints, le dispositif de la décision est signifié au notaire détenteur de la minute du contrat. Le notaire est tenu de faire mention de la décision sur la minute et ne doit plus, à peine de dommages-intérêts, en délivrer aucune grosse ou expédition sans reproduire ladite mention.

Les formalités prévues aux alinéas précédents sont accomplies à la diligence de l'avoué poursuivant.

Si l'un des conjoints est commerçant, la décision doit aussi être publiée suivant les dispositions relatives au registre de commerce.

Art. 1021. (Règl. g.-d. 31 décembre 1982) La décision qui rejette la demande est publiée conformément à l'alinéa 2 de l'article 1018.

Art. 1022. L'exécution de la décision n'est pas opposable aux créanciers des conjoints si elle a commencé avant que n'aient été accomplies les formalités prévues aux trois premiers alinéas de l'article précédent.

Art. 1023. Les créanciers de l'un et de l'autre conjoint pourront se pourvoir par tierce opposition contre le jugement de séparation dans l'année de la publication qui en aura été faite suivant les règles de l'article 1020.

Art. 1024. L'aveu du conjoint défendeur ne fait pas preuve, lors même qu'il n'y aurait pas de créanciers.

Art. 1025. Sans préjudice des dispositions des articles 1008 à 1010, les actions prévues par les articles 1426 et 1429 du Code civil sont soumises aux mêmes règles que les demandes en séparation de biens.

*

DEUXIEME PARTIE –

PROCEDURES DIVERSES

LIVRE I^er^

Titre IX. – De la séparation de corps

Art. 1029. *La cause est introduite, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable.*

Art. 1030. (L. 4 février 1974) Le dispositif du jugement qui prononce la séparation est publié conformément aux alinéas 2 et 3 de l'article 1020.

*

DEUXIEME PARTIE –

PROCEDURES DIVERSES

LIVRE I^er^

Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale

Paragraphe I^er^. – Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille

Art. 1047. *Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques, et des expéditions de ses décisions ne peuvent, sauf autorisation du président du tribunal d'arrondissement, être délivrées qu'aux parties et aux personnes investies d'une charge tutélaire.*

Art. 1048. *Les décisions du juge des tutelles sont toujours motivées. Elles sont, à la diligence du juge, notifiées dans les trois jours au tuteur, à l'administrateur légal et à tous ceux dont elles modifient les droits ou les charges.*

Art. 1049. (Règl. g.-d. 9 décembre 1983) En toutes matières, les personnes auxquelles la décision du juge des tutelles doit être notifiée peuvent, dans le délai de quarante jours, former un recours devant la Cour d'appel, chambre civile.

(Règl. g.-d. 30 mai 1984) Le délai court à partir du jour de la notification de la décision. Le délai de recours est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée.

Art. 1050. Le recours est formé par le dépôt d'un mémoire motivé au greffe du tribunal d'arrondissement. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire.

Dans la huitaine du jour où le mémoire a été déposé, le dossier de la tutelle est transmis au président de la Cour d'appel. Le greffier de la cour donne avis de la date fixée pour l'audience à l'avoué requérant. Il en informe par lettre recommandée les personnes qui auraient pu former un recours contre la décision.

Celles-ci auront le droit d'intervenir devant la cour qui pourra même ordonner qu'elles seront, par exploit appelées en cause.

Lorsque la cour a statué, le dossier de la tutelle, auquel est jointe une expédition de l'arrêt, est renvoyé au juge des tutelles.

Art. 1051. Les séances du conseil de famille ne sont pas publiques, et les tiers ne peuvent obtenir des expéditions de ses délibérations qu'avec l'autorisation du président du tribunal d'arrondissement.

Art. 1052. Les délibérations du conseil de famille sont toujours motivées, et toutes les fois qu'elles ne sont pas unanimes, l'avis de chacun des membres est mentionné dans le procès-verbal.

Art. 1053. *Les délibérations du conseil de famille sont exécutoires par elles-mêmes.*

Un recours peut, néanmoins, être formé contre elles, en toutes matières, devant le tribunal d'arrondissement, soit par le tuteur, le subrogé tuteur ou les autres membres du conseil de famille, soit par le juge aux affaires familiales, lors même qu'ils auraient été d'avis de la délibération.

Un recours doit être formé dans le délai de quarante jours. Ce délai court du jour de la délibération hors le cas de l'article 413 du Code civil, où il ne court, contre les membres du conseil de famille, que du jour où la délibération leur a été notifiée.

Le délai est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée par le juge au bas du procès-verbal.

Art. 1054. *La procédure prévue à l'article 1050 est applicable aux recours formés contre les délibérations du conseil de famille.*

Le greffier en chef du tribunal d'arrondissement donne avis de la date de l'audience à l'avocat à la Cour requérant. Il en informe aussi, par lettre recommandée, le tuteur, le subrogé tuteur et les membres du conseil de famille qui n'ont pas formé le recours.

Quand le recours est formé par le juge aux affaires familiales, le tribunal d'arrondissement est saisi par un rapport de ce juge.

Art. 1055. En accueillant le recours, le tribunal pourra, même d'office, substituer une décision nouvelle à la délibération du conseil de famille.

Art. 1056. *Les recours formés contre les décisions du juge aux affaires familiales ou les délibérations du conseil de famille sont inscrits sur un registre spécial tenu au greffe du tribunal d'arrondissement. Y seront mentionnés le nom de l'auteur du recours et celui de son avocat à la Cour, la date à laquelle le recours a été déposé, ainsi que le cas échéant, la date à laquelle il a été transmis à la Cour d'appel.*

Art. 1057. *Si le recours formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille est rejeté, celui qui l'a formé, autre néanmoins que le juge, pourra être condamné aux dépens.*

Art. 1058. *Les notifications qui doivent être faites à la diligence du juge aux affaires familiales sont faites par lettre recommandée. Le juge peut toutefois décider que les notifications auront lieu par exploit d'huissier de justice par voie administrative. Les dispositions des paragraphes (2) à (9) de l'article 102 sont applicables.*

Art. 1059. *Quand le recours est formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille prise en application de l'article 459, alinéa 3 et 5, du Code civil, le tribunal, ou la cour, pourra à défaut de renseignements suffisants dans le rapport d'expert, ordonner une nouvelle expertise.*

La simple remise d'une expédition, quand elle a eu lieu au greffe contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.

Art. 1060. *Les amendes civiles prévues par les articles 395, 412 et 413 du Code civil sont prononcées par le juge aux affaires familiales respectivement le juge des tutelles entre un minimum de 3 euros et un maximum de 50 euros.*

Art. 1061. *Quand le tribunal d'arrondissement, ou la cour, est saisi en application du présent titre, la cause est instruite d'urgence, en chambre du conseil. Le jugement, ou l'arrêt, est prononcé en audience publique.*

Le tribunal, ou la cour, peut demander au juge aux affaires familiales respectivement au juge des tutelles les renseignements trouvés convenables.

Art. 1062. Les jugements rendus par le tribunal d'arrondissement en application du présent titre ne sont pas sujets à l'appel.

Paragraphe II. – Du retrait de l'autorité parentale

Art. 1063. *Abrogé*

Art. 1064. *Abrogé*

Art. 1065. *Abrogé*

Art. 1066. *Abrogé*

Art. 1067. *Abrogé*

Art. 1068. *Abrogé*

Art. 1069. *Abrogé*

Art. 1070. *L'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale est intentée par le ministère public devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, du domicile ou de la résidence de l'un des parents. A défaut de domicile ou de résidence connus au pays d'un des parents, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement dans lequel se trouvent les enfants.*

Si les enfants ne se trouvent pas tous dans le même arrondissement, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Art. 1071. L'action est introduite par une requête énonçant les faits et accompagnée des pièces justificatives. Cette requête est notifiée par le greffier aux parents ou ascendants, contre lesquels est intentée l'action. (L. 11 août 1996) La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les parents ou ascendants sont dispensés de constituer avoué.

Le procureur d'Etat fait procéder à une enquête sommaire sur la situation de la famille du mineur et la moralité de ses parents, qui sont mis en demeure de présenter au tribunal les observations et oppositions qu'ils jugeront convenables.

Les dispositions de l'article 1064 sont applicables à ces procédures.

Art. 1072. L'affaire est instruite et jugée en audience publique.

Le tribunal entend les parents ou tuteur, ainsi que toute autre personne dont l'audition lui paraît utile. Il peut aussi, s'il l'estime opportun, entendre le mineur.

Art. 1073. *En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre toutes les mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale qu'il juge utiles. Il peut de même, en tout état de cause révoquer ou modifier ces mesures.*

Art. 1074. *Une expédition de tout jugement qui a prononcé le retrait total ou partiel de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'Etat au juge aux affaires familiales dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence.*

En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement le juge aux affaires familiales auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.

Art. 1075. *Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.*

Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.

Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.

L'appel n'est pas suspensif.

L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition.

Art. 1076. *Abrogé*

Art. 1077. (Règl. g.-d. 15 mai 1991) Les convocations et notifications prévues au présent paragraphe sont faites par la voie du greffe.

La remise d'une expédition du jugement contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.

Art. 1078. *Les parents ou les ascendants, ainsi que le ministère public, peuvent se pourvoir en cassation contre l'arrêt rendu sur l'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale. Le recours est introduit, instruit et jugé comme en matière correctionnelle. Le délai pour se pourvoir est de quinze jours à partir de la notification.*

Le pourvoi n'est pas suspensif.

Art. 1079. *Un extrait sommaire de toute décision de retrait total ou partiel de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.*

*

DEUXIEME PARTIE –

PROCEDURES DIVERSES

LIVRE I^er^

Titre XIV. – De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants

Art. 1108. Les dispositions du présent titre s'appliquent aux demandes introduites sur la base des conventions suivantes:

1) Convention européenne sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de garde des enfants et le rétablissement de la garde des enfants, signée à Luxembourg le 20 mai 1980;
2) Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, signée à La Haye le 25 octobre 1980;
3) Convention entre le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume de Belgique relative à l'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de visite, signée à Bruxelles le 4 avril 1987;
4) Convention entre le Grand-Duché de Luxembourg et la France relative à l'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de visite, signée à Bruxelles le 4 avril 1987.
5) (L. 18 mars 1995) Convention entre le Grand-Duché de Luxembourg et la République Portugaise relative à l'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de visite, signée à Lisbonne, le 12 juin 1992.

Art. 1109. Le procureur d'Etat a qualité pour intenter toutes actions relatives à l'application de ces conventions.

Le présent article ne fait pas obstacle à la faculté pour toute personne intéressée de saisir directement, à tout moment de la procédure, la juridiction compétente, ni pour l'autorité centrale, de charger un avocat.

Art. 1110. *Le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a été trouvé est compétent pour statuer sur toute action concernant le retour immédiat.*

Il statue comme en matière de référé.

Art. 1111. *La demande en reconnaissance et en exécution d'une décision étrangère est présentée par voie de requête au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a sa résidence ou est présumé résider, sinon au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Le demandeur doit faire élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi.*

Art. 1112. *Il est statué sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de procédure, présenter d'observation.*

La requête ne peut être rejetée que si la décision étrangère ne remplit pas les conditions prévues par la convention invoquée pour pouvoir être reconnue et exécutée.

En aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

L'ordonnance est notifiée au requérant par lettre recommandée à la diligence du greffier.

Art. 1113. Si l'exécution est autorisée la décision fixe au requérant le délai, qui ne peut être supérieur à 15 jours, dans lequel la signification de la décision doit être effectuée à peine de caducité.

Contre la décision autorisant l'exécution la partie contre laquelle l'exécution est demandée peut former un recours devant la Cour d'appel dans les 8 jours de la signification.

Le recours est introduit par exploit d'huissier contenant assignation à comparaître à la partie poursuivant l'exécution et est jugé comme en matière civile et urgente.

La décision rendue sur le recours ne peut faire l'objet que d'un pourvoi en cassation dans les formes et délais prévus en matière civile.

Art. 1114. Contre la décision rejetant la requête le requérant ou le ministère public peuvent former un recours devant la Cour d'appel.

Ce recours doit être intenté dans le mois de la notification de la décision de refus.

Il est formé par exploit d'huissier contenant assignation à comparaître à la partie contre laquelle l'exécution est poursuivie et est jugé comme en matière civile et urgente.

La décision rendue sur le recours ne peut faire l'objet que d'un pourvoi en cassation dans les formes et délais prévus en matière civile.

Art. 1115. Pendant le délai du recours prévu par l'article 1113, alinéa 2 et jusqu'à ce qu'il soit statué sur celui-ci, il ne peut être procédé qu'à des mesures provisoires.

Art. 1116. Lorsque la décision étrangère comporte plusieurs dispositions et que l'exécution ne peut être autorisée pour le tout, l'exécution n'est accordée que pour la partie de la décision qui concerne les droits de garde, de visite et leurs modalités d'exercice.

Le requérant peut demander une exécution partielle.

*

III. MODIFICATION DU CODE PENAL

LIVRE I[er] –

DES INFRACTIONS ET DE LEUR REPRESSION EN GENERAL

Chapitre II. *Des peines applicables aux personnes physiques*

(…)

Art. 11. *Toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononce contre le condamné l'interdiction à vie du droit:*

1) de remplir des fonctions, emplois ou offices publics;

2) de vote, d'élection, d'éligibilité;

3) de porter aucune décoration;

4) d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements;

5) de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de leurs enfants et sur avis conforme du juge aux affaires familiales, s'il en existe;

6) de port ou de détention d'armes;

7) de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement.

(…)

*

LIVRE II. –

DES INFRACTIONS ET DE LEUR REPRESSION EN PARTICULIER

TITRE VII. –

Des crimes et des délits contre l'ordre des familles et contre la moralité publique

Chapitre IV. *De l'enlèvement des mineurs*

(…)

Art. 371-1. *Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement, les parents et autres personnes qui soustrairont ou tenteront de soustraire un mineur aux mesures qui doivent être prises à son égard par application des dispositions de la loi sur la protection de la jeunesse, ou en vertu d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire, qui le soustrairont ou tenteront de le soustraire à la garde de ceux auxquels il a été confié, qui ne représenteront pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèveront ou le feront enlever, même de son consentement. Si le coupable avait encouru le retrait total ou partiel de l'autorité parentale sur l'enfant, l'emprisonnement pourra être élevé jusqu'à trois ans.*

(…)

*

LIVRE II. –

DES INFRACTIONS ET DE LEUR REPRESSION EN PARTICULIER

TITRE VII. –

Des crimes et des délits contre l'ordre des familles et contre la moralité publique

Chapitre IX.– *De l'abandon de famille et de l'insolvabilité frauduleuse*

Art. 391bis. *Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement l'un des parents qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir.*

Il en sera de même des obligations des conjoints entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté.

Dans les mêmes circonstances ces peines sont prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre conjoints en matière de divorce par consentement mutuel.

La disposition qui précède s'applique également à la décision judiciaire allouant une pension sur base de l'article 254 du Code civil.

La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise.

Art. 391ter. *Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 500 euros à 12.500 euros ou d'une de ces peines seulement tout débiteur qui, même avant la décision judiciaire, aura organisé ou aggravé son insolvabilité, soit en augmentant le passif ou en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation pécuniaire prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, par une juridiction civile.*

Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale, qui aura organisé ou aggravé l'insolvabilité de celle-ci dans les conditions définies dans l'alinéa précédent, lorsque cette personne morale sera tenue à des obligations pécuniaires résultant d'une condamnation prononcée en matière pénale délictuelle ou quasi délictuelle.

La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur.

Pour l'application du présent article, sont assimilées aux condamnations au paiement d'aliments les décisions judiciaires et les conventions judiciairement homologuées portant obligation de verser des prestations, subsides ou contributions aux charges du mariage ainsi que les stipulations d'aliments contenues dans les conventions préalables au divorce par consentement mutuel prévues par l'article 230 du Code civil.

*

IV. MODIFICATION DU CODE DE LA SECURITE SOCIALE

LIVRE III.

ASSURANCE PENSION

Chapitre I. – *Etendue de l'assurance*

(…)

*„**Art. 174.** (1) 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.*

(2) Dans les cas visés à l'article 257 du Code civil, sur demande du juge aux affaires familiales ou d'un conjoint, il est procédé au calcul d'un montant de référence qui, dans les limites des plafonds fixés par règlement grand-ducal, représente la moitié de la différence des revenus professionnels nominaux annuels cumulés, y inclus les revenus de remplacement, de chacun des deux conjoints au cours de la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle par la personne attributaire a eu lieu, mis en compte dans les limites du maximum cotisable visé à l'article 241 du Code de la sécurité sociale, augmentés des intérêts composés au taux de quatre pour cent l'an et multipliés par deux tiers du taux de cotisation global en vertu de l'article 238 du Code de la sécurité sociale applicable au moment de la détermination du montant de référence. Les intérêts courent par année pleine à partir de l'année qui suit celle à couvrir rétroactivement jusqu'à la fin de l'année précédant celle de la détermination du montant de référence.

Les deux conjoints ont l'obligation de fournir leurs revenus professionnels et revenus de remplacement à la base du calcul du montant de référence visé au premier tiret. A défaut, le juge détermine le revenu à considérer pour le calcul. Sont uniquement à considérer des revenus couvrant des périodes de résidence au Grand-Duché de Luxembourg.

Le versement à la Caisse nationale d'assurance pension des sommes visées à l'article 254, paragraphes 2 et 3 du Code civil n'a lieu que si le montant versé correspond à deux tiers du minimum cotisable mensuel et à condition qu'au moment du versement le conjoint créancier en vertu de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil n'ait dépassé l'âge de soixante-cinq ans.

Le conjoint créancier au titre de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil est assuré rétroactivement au régime général d'assurance pension 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 équivalent au montant visé au troisième tiret, augmentée de cinquante pour cent.

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

(4) 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.“

(…)

Chapitre II. – *Objet de l'assurance*

(…)

*„**Art. 197.** En cas de divorce, le conjoint divorcé, ou en cas de dissolution du partenariat pour une cause autre que le décès, en vertu de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, l'ancien partenaire, a droit, sans préjudice des conditions prévues aux arti-*

cles 195 et 196, lors du décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire, à une pension de survie à condition de ne pas avoir contracté un nouvel engagement par mariage ou partenariat, avant le décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire.

Les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension.

La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 217, calculée par exclusion des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2, en fonction des périodes d'assurance visées aux articles 171, 173, 173bis et 174 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes d'assurance visées à ces articles.

En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou d'un ou de plusieurs anciens partenaires d'un partenariat ayant été dissous pour une cause autre que le décès, au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, avec un conjoint ou un partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, la pension de survie prévue à l'article 217 est répartie entre les ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages ou partenariats, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait conformément à l'alinéa précédent; le cas échéant la part excédentaire est attribuée au conjoint ou au partenaire survivant.

En cas de décès de l'un des ayants droit, la pension des autres est recalculée conformément au présent article.

Six mois après le décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension, la pension est répartie entre les ayants droit qui en ont fait la demande. Les ayants droit qui n'ont pas présenté de demande dans ce délai, n'ont droit à la part qui leur est due qu'à partir du jour de leur demande."

(…)

*

LIVRE IV.

DISPOSITIONS COMMUNES

TITRE II.

Fonctionnement de la sécurité sociale

Chapitre II. *Prestations*

(…)

„***Art. 440.*** *A l'exception des rentes et pensions, les autres droits dérivant de la présente loi peuvent être engagés, cédés ou saisis sans limitation pour couvrir:*

1) une avance qui a été faite à l'intéressé sur ses droits par son employeur, une institution de sécurité sociale ou le Fonds national de solidarité;

2) les créances qui compètent aux communes, aux offices sociaux et au Fonds national de solidarité, en vertu des articles 127 et 235;

3) les créances résultant des articles 203, 205, 206, 207, 212, 214, 230, 236, 254, 359 et 385 du Code civil.

Dans tous les autres cas les prestations autres que les rentes et pensions prévues par la présente loi ne peuvent être cédées ni saisies. Les montants des prestations indûment touchées ne peuvent être répétés ou compensés par la Caisse nationale d'assurance de pension ou l'Association d'assurance accident que s'ils ont été obtenus, gardés ou consommés de mauvaise foi par les bénéficiaires."

(…)

*

V. AUTRES MODIFICATIONS LEGISLATIVES

La loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est modifiée comme suit:

TITRE I^{er} –

Du pouvoir judiciaire

Chapitre I.– *Des justices de paix*

Art. 1er. Il y a trois justices de paix, dont une à Luxembourg, une à Esch-sur-Alzette et une à Diekirch.

La justice de paix de Luxembourg comprend les cantons de Luxembourg, Grevenmacher, Mersch, Remich et les communes de Garnich, Hobscheid, Kehlen, Koerich, Kopstal, Mamer, Septfontaines et Steinfort, celle d'Esch-sur-Alzette comprend le canton d'Esch-sur-Alzette et les communes de Bascharage, Clemency et Dippach, celle de Diekirch comprend les cantons de Diekirch, Clervaux, Echternach, Redange, Vianden et Wiltz.

Art. 2. *La justice de paix de Luxembourg est composée d'un juge de paix directeur, de deux juges de paix directeurs adjoints et de quatorze juges de paix, celle d'Esch-sur-Alzette d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de sept juges de paix, celle de Diekirch d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de trois juges de paix.*

Les juges de paix directeurs administrent la justice de paix, répartissent le service entre les juges et assurent le bon fonctionnement du service.

Art. 3. Nul ne peut être nommé juge de paix directeur, juge de paix directeur adjoint ou juge de paix, s'il n'a accompli deux années de service effectif comme juge à un tribunal d'arrondissement ou comme substitut du procureur d'Etat.“

Art. 4. Les juges de paix directeurs, les juges de paix directeurs adjoints et les juges de paix sont nommés par le Grand-Duc.

Ils ne peuvent être nommés qu'après l'âge de vingt-sept ans accomplis.

Art. 5. Les audiences en matière civile et commerciale ainsi qu'en matière de police sont tenues au siège de chaque justice de paix, tel qu'il est déterminé à l'article 1er.

Néanmoins, le Grand-Duc peut, sur avis de la cour supérieure de justice, autoriser une justice de paix à tenir des audiences dans les localités du ressort autres que celles où est fixé le siège.

Art. 6. En cas d'absence, d'empêchement ou de vacance de poste du juge de paix directeur, ses attributions sont exercées par le juge de paix directeur adjoint ou, à défaut de celui-ci, par le juge de paix le plus ancien en rang.

En cas d'absence, d'empêchement ou de vacance de poste d'un juge de paix, le président de la Cour supérieure de Justice peut, par ordonnance, déléguer:

1) soit un juge de paix pour exercer temporairement des fonctions au sein d'une autre justice de paix à laquelle il est nommé à la condition qu'il accepte cette délégation;
2) soit un magistrat d'un tribunal d'arrondissement pour exercer temporairement des fonctions auprès d'une justice de paix à la condition qu'il accepte cette délégation.

Cette ordonnance est rendue sur les réquisitions du procureur général d'Etat ou sur l'avis de celui-ci.

La délégation prend fin avec la cessation de la cause qui l'a motivée; toutefois pour les affaires en cours de débats ou en délibéré, la délégation produit ses effets jusqu'au jugement.

Pendant la durée de la délégation, le magistrat reste valablement saisi des affaires en cours de débats ou en délibéré, dans lesquelles il a siégé avant que la délégation produise ses effets.

Art. 7. Au cas où dans une justice de paix tous les magistrats et attachés de justice sont légitimement empêchés, la Cour de cassation renvoie les parties devant une autre justice de paix.

En matière civile l'arrêt de renvoi est rendu à la demande de la partie la plus diligente, sur simple requête sur les conclusions du procureur général d'Etat les parties présentes ou appelées.

En matière de police l'arrêt de renvoi est rendu sur la réquisition du procureur général d'Etat.

Art. 8. Il y a dans chaque justice de paix un greffier en chef et des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ainsi que des employés peuvent y être affectés.

Art. 9. Nul ne peut remplir les fonctions de greffier en chef d'une justice de paix, s'il n'est pas âgé de vingt-cinq ans accomplis. L'affectation à l'emploi de greffier en chef et la désaffectation sont faites par le ministre de la justice, sur avis du procureur général d'Etat et du juge de paix directeur.

L'affectation à l'emploi de greffier et la désaffectation sont faites par le procureur général d'Etat, sur avis du juge de paix directeur.

Chapitre II.– *Des tribunaux d'arrondissement*

Art. 10. Les tribunaux d'arrondissement de Luxembourg et de Diekirch sont maintenus avec leurs circonscriptions actuelles, suivant le tableau annexé à la présente loi.

Art. 11. *Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de trois premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-et-un vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-huit juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de douze premiers substituts et de neuf substituts.*

Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être attachés.

Art. 12. *Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de deux juges d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et d'un substitut.*

Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 13. En cas d'empêchement légitime d'un juge ou de vacance d'un poste de juge au sein d'un tribunal d'arrondissement, le président de la Cour supérieure de Justice peut, par ordonnance, déléguer, pour y exercer temporairement ses fonctions, un juge de l'autre tribunal d'arrondissement qui accepte cette délégation.

Cette ordonnance est rendue sur les réquisitions du procureur général d'Etat ou sur l'avis de celui-ci.

La délégation prend fin avec la cessation de la cause qui l'a motivée; toutefois pour les affaires en cours de débats ou en délibéré, la délégation produit ses effets jusqu'au jugement.

Pendant la durée de la délégation, le juge reste valablement saisi des affaires en cours de débats ou en délibéré, dans lesquelles il a siégé avant que la délégation produise ses effets.

Lorsque les nécessités de service le justifient, le procureur général d'Etat peut déléguer un magistrat de l'un des parquets pour exercer temporairement les fonctions du ministère public dans l'autre parquet.

Art. 13bis. Le procureur d'Etat auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg désigne plus particulièrement les substituts qui traitent, sous la direction d'un procureur d'Etat adjoint ou d'un substitut principal ou d'un premier substitut, les affaires économiques et financières.

Il est institué une cellule de renseignement financier composée de substituts du procureur d'Etat spécialisés en matière économique et financière, d'économistes et d'analystes financiers.

La cellule de renseignement financier est placée sous la direction d'un procureur d'Etat adjoint, délégué à cet effet par le procureur d'Etat.

La cellule de renseignement financier a une compétence nationale et exclusive en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme. Elle a pour mission:

1) de servir d'autorité nationale pour recevoir les déclarations d'opérations suspectes et les autres informations concernant des faits susceptibles de relever du blanchiment ou du financement du terrorisme, demander celles-ci dans la mesure prévue par la loi, les analyser et leur réserver les suites appropriées;
2) de veiller à ce que les informations qu'elle détient soient correctement protégées et ne soient diffusées que conformément à la loi. Les informations obtenues de la part d'une cellule de renseignement financier étrangère ne pourront être utilisées à des fins d'enquête, de poursuites judiciaires ou à toute autre fin qu'après le consentement exprès et écrit de la cellule de renseignement financier qui les a communiquées;
3) d'assurer sans compromettre les enquêtes ou instructions judiciaires en cours, un retour d'information au déclarant sur la pertinence des déclarations d'opérations suspectes et sur les suites réservées à celles-ci;
4) d'établir un rapport d'activité annuel comprenant notamment les informations suivantes: 1) des statistiques concernant le nombre de déclarations d'opérations suspectes, les suites données à ces déclarations, ainsi que, sur une base annuelle, le nombre d'affaires instruites, de personnes poursuivies et de personnes condamnées pour blanchiment ou pour financement du terrorisme, ainsi que les biens gelés, saisis ou confisqués; 2) un recensement des typologies et des tendances; 3) une description d'exemples banalisés illustrant les techniques de blanchiment ou de financement du terrorisme constatées; 4) des informations concernant les activités de la cellule de renseignement financier;
5) de veiller, en collaboration avec les autorités de surveillance, d'autorégulation ou d'associations de professionnels concernées, à une bonne connaissance des lois, règlements et recommandations s'appliquant aux personnes soumises aux dispositions régissant la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme en vue d'assurer l'application de la loi et une coopération adéquate avec les autorités.

Art. 14. abrogé par la loi du 7 juin 2012

Art. 15. *Il y a dans chaque tribunal d'arrondissement une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et des mesures de protection à l'égard des incapables majeurs.*

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, d'un juge des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet. Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que du juge des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

Les officiers du ministère public sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement.

Art. 15-1. *Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg il y a quatorze juges aux affaires familiales dont deux vice-présidents.*

Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Diekirch il y a trois juges aux affaires familiales dont un vice-président.

Les juges aux affaires familiales sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement d'un juge aux affaires familiales, ses fonctions sont exercées par un autre juge aux affaires familiales ou bien par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

Art. 16. Pour être nommé à des fonctions judiciaires, il faut:

1) être de nationalité luxembourgeoise;
2) jouir des droits civils et politiques;
3) être âgé de vingt-cinq ans accomplis;
4) être titulaire d'un diplôme luxembourgeois de fin d'études universitaires en droit correspondant au grade de master reconnu ou d'un diplôme étranger de fin d'études universitaires en droit correspondant au grade de master, reconnu et homologué par le ministre ayant l'Enseignement supérieur dans ses attributions conformément à la loi modifiée du 18 juin 1969 sur l'enseignement supérieur et l'homologation des titres et grades étrangers d'enseignement supérieur;
5) être titulaire du diplôme de l'examen de fin de stage judiciaire;
6) avoir accompli un service comme attaché de justice conformément aux dispositions de la loi sur les attachés de justice."

Art. 17. Pour pouvoir être nommé président, procureur d'Etat, premier vice-président ou vice-président, il faut être âgé de trente ans accomplis et avoir exercé des fonctions judiciaires ou suivi le barreau comme avocat inscrit, pendant au moins trois ans.

Sont assimilées aux fonctions judiciaires: les fonctions de membre du Gouvernement, de chef d'administration et de conseiller de Gouvernement.

Art. 18. Le juge d'instruction directeur est choisi par le Grand-Duc parmi les magistrats ayant une expérience d'au moins trois ans comme juge d'instruction.

Il est chargé de la direction du cabinet des juges d'instruction et fait la répartition des affaires entre les juges chargés de l'information. Il exerce lui-même les fonctions de juge d'instruction.

Art. 19. En dehors du juge d'instruction directeur visé à l'article 11, il y a douze juges d'instruction près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dont deux vice-présidents, et un juge d'instruction près le tribunal d'arrondissement de Diekirch.

Ils sont choisis par le Grand-Duc parmi les vice-présidents, les premiers juges et juges des tribunaux chaque fois pour une période de trois ans. Ils peuvent obtenir le renouvellement de leurs fonctions.

Ils siègent suivant le rang de leur réception au jugement des affaires civiles, commerciales et correctionnelles, sauf l'exception prévue à l'article 64-1.

Art. 20. abrogé par la loi du 6 juin 1990

Art. 21. Lorsque le juge d'instruction se trouve empêché, par quelque cause que ce soit, le tribunal et, en cas d'urgence, le président désigne un juge titulaire pour le remplacer.

Art. 22. L'affectation aux emplois de greffier en chef et la désaffectation sont faites par le ministre de la justice sur avis du procureur général d'Etat et du président du tribunal d'arrondissement.

L'affectation à l'emploi de greffier et la désaffectation sont faites par le procureur général d'Etat, sur avis du président du tribunal d'arrondissement.

Art. 23. Nul ne peut être nommé greffier en chef d'un tribunal d'arrondissement, s'il n'est âgé de 25 ans accomplis, s'il n'est détenteur d'un diplôme de docteur en droit délivré par un jury luxembourgeois ou titulaire d'un grade étranger d'enseignement supérieur homologué conformément au règlement grand-ducal du 28 décembre 1979 fixant les critères d'homologation des titres et grades étrangers en

droit et transcrit conformément à la loi du 18 juin 1969 sur l'enseignement supérieur et l'homologation des titres et grades étrangers d'enseignement supérieur ou s'il n'a rempli pendant cinq ans les fonctions de greffier d'un des tribunaux d'arrondissement, de chef de bureau d'un des parquets ou de greffier d'une justice de paix.

Art. 24. *(1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du code d'instruction criminelle et de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile.*

(2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement.

Art. 25. Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg comprend dix-huit chambres. La répartition des affaires entre les différentes chambres se fait par le président du tribunal.

Celui-ci fixe les tâches des juges qui ne sont pas affectés à une chambre.

Art. 26. Chacune des chambres des tribunaux d'arrondissement pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président du tribunal délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée.

Lorsqu'une chambre n'est pas en nombre pour siéger, pour quelque cause que ce soit, elle se complète par un juge n'appartenant à aucune chambre, sinon par un juge appartenant à une autre chambre.

Art. 27. Lorsque le besoin momentané du service l'exige, les tribunaux d'arrondissement, soit d'office, soit sur l'injonction de la Cour supérieure de Justice, constituent une chambre temporaire avec l'assistance des attachés de justice délégués conformément aux dispositions de la loi sur les attachés de justice.

Art. 28. Dans la dernière huitaine du mois de septembre de chaque année, le procureur d'Etat près de chaque tribunal d'arrondissement adresse au procureur général d'Etat un état statistique des affaires civiles, commerciales et correctionnelles, dont le tribunal s'est trouvé saisi durant l'année judiciaire écoulée, état dont la forme et l'étendue sont arrêtées par le Gouvernement.

Art. 29. Les tribunaux d'arrondissement de Luxembourg et de Diekirch exercent la juridiction commerciale dans leurs ressorts respectifs.

En dehors des cas prévus par l'article 112 du Code de procédure civile, ils siègent en cette matière sans l'assistance du ministère public.

Art. 30 et 31. abrogés par la loi du 10 août 1991

Chapitre III.– *De la Cour Supérieure de Justice*

Art. 32. La cour supérieure de justice comprend une cour de cassation et une cour d'appel ainsi qu'un parquet et un greffe communs à ces deux cours.

Art. 33. La Cour supérieure de Justice est composée d'un président, de trois conseillers à la Cour de cassation, de dix présidents de chambre à la Cour d'appel, de onze premiers conseillers et de onze conseillers à la Cour d'appel, d'un procureur général d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, de quatre premiers avocats généraux, de cinq avocats généraux et d'un substitut.

Les conseillers à la Cour de cassation portent également le titre de vice-président de la Cour supérieure de Justice.

Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend en outre des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 34. Le procureur général d'Etat peut déléguer un membre de son parquet et, en cas de besoin, un membre de l'un des parquets auprès des tribunaux d'arrondissement à la direction générale et à la surveillance des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ainsi qu'à l'exécution des peines et du traitement pénologique des détenus.

Art. 35. La Cour de cassation comprend une chambre qui siège au nombre de cinq juges.

Elle est composée du président et de trois conseillers à la Cour de cassation. Elle se complète par un membre de la Cour d'appel, à désigner pour chaque affaire par le président ou le conseiller à la Cour de cassation le plus ancien en rang qui le remplace. En cas de vacance, d'empêchement du président ou d'un conseiller à la Cour de cassation, il est remplacé par un membre de la Cour d'appel. En cas d'empêchement de tous les membres de la Cour d'appel, la Cour de cassation se complète conformément à l'article 135.

Les fonctions du ministère public près la Cour de cassation sont exercées par le procureur général d'Etat, le procureur général d'Etat adjoint, les premiers avocats généraux et les avocats généraux.

Le greffier en chef de la Cour supérieure de Justice fait le service de greffier à la Cour de cassation; il peut être remplacé par l'un des greffiers de cette cour.

Art. 36. Le président de la cour supérieure de justice et les conseillers à la cour de cassation ne peuvent pas concourir au jugement des affaires portées devant la cour d'appel, ni siéger à la haute cour militaire.

Art. 37. Les membres de la cour supérieure de justice qui ont concouru à l'arrêt ou au jugement attaqué, ou qui ont connu de l'affaire antérieurement comme juges, ne peuvent pas siéger en cassation; il en est de même pour les officiers du ministère public promus aux fonctions de juge qui ont pris antérieurement des conclusions dans l'affaire.

Art. 38. Sont portés devant la cour de cassation:

1) les affaires en annulation ou en cassation des arrêts rendus par les différentes chambres de la cour d'appel et des jugements rendus en dernier ressort;
2) les demandes en cassation contre les arrêts rendus par la chambre du conseil de la cour d'appel;
3) les pourvois contre les arrêts rendus par la cour militaire;
4) les demandes en cassation dans les autres cas déterminés par la loi;
5) toutes les demandes de prise à partie, y compris celles contre les membres de la cour;
6) les demandes en renvoi d'un tribunal d'arrondissement à un autre pour cause de suspicion légitime ou de sûreté publique;
7) les demandes en règlement de juges qui ne doivent pas être portées devant le tribunal d'arrondissement;
8) les demandes en renvoi devant un autre tribunal d'arrondissement lorsque celui qui devrait connaître de l'affaire ne peut pas se composer.

9. les demandes en dessaisissement de la juridiction luxembourgeoise saisie de faits dont est saisie la Cour pénale internationale instituée par le Statut de Rome du 17 juillet 1998 et approuvé par la loi du 14 août 2000.

Art. 39. *(1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux du travail.*

(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers sous réserve des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président."

(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.

(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.

(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée.

Art. 40. Sont portés devant la cour supérieure de justice:

1) les affaires dont les cours d'appel ou les cours supérieures de justice ont à s'occuper en assemblée générale;
2) les accusations admises contre les membres du gouvernement en exécution de l'article 82 de la Constitution;
3) le règlement des conflits d'attribution, conformément à l'article 95 de la Constitution;
4) les actions disciplinaires contre les magistrats et dont la cour connaît d'après le chapitre XII du titre II de la présente loi;
5) les accusations portées par la Chambre des députés contre les membres de la Commission des Communautés Européennes pour les infractions visées aux articles 496-1 à 496-4 ou 246 à 252 du Code pénal, commises dans l'exercice de leurs fonctions.

Dans tous les cas, les décisions de la cour ne peuvent être rendues par moins de neuf juges. S'il y a partage des voix, la cour siégeant en nombre pair, le suffrage du conseiller le plus jeune en rang n'est pas compté.

Art. 41. Pour pouvoir être nommé président de la cour supérieure de justice, conseiller à la cour de cassation, président de chambre à la cour d'appel, procureur général d'Etat, „procureur général d'Etat adjoint ou premier avocat général, il fut être âgé de 35 ans accomplis et avoir suivi le barreau comme avocat inscrit ou occupé des fonctions judiciaires pendant au moins sept ans.

Les fonctions de membres du gouvernement et de chef d'administration sont assimilées aux fonctions judiciaires.

Art. 42. Les conseillers à la cour d'appel et les avocats généraux sont nommés aux conditions prévues à l'article 17.

Art. 43. Lorsqu'une place de président de la cour supérieure de justice, de conseiller à la cour de cassation, de président de chambre à la cour d'appel, de premier conseiller à la cour d'appel; de conseiller à la cour d'appel, de président, de premier vice-président ou de vice-président d'un tribunal d'arrondissement est vacante, il est procédé comme suit à l'émission de l'avis exigé par l'article 90 de la Constitution.

La cour procède en assemblée générale convoquée sur la réquisition du procureur général d'Etat.

Pour chaque place vacante, la cour présente trois candidats; la présentation de chaque candidat a lieu séparément.

En outre, le procureur général d'Etat émet un avis.

Art. 44. L'affectation aux emplois de greffier en chef et la désaffectation sont faites par le ministre de la justice sur avis du procureur général d'Etat et du président de la cour supérieure de justice.

L'affectation aux emplois de greffier et la désaffectation sont faites par le procureur général d'Etat, sur avis du président de la cour supérieure de justice.

Art. 45. Nul ne peut être nommé greffier en chef de la cour s'il n'est âgé de vingt-sept ans accomplis et s'il n'est détenteur du diplôme de docteur en droit délivré par un jury luxembourgeois ou titulaire d'un grade étranger d'enseignement supérieur homologué conformément au règlement grand-ducal du 28 décembre 1970 fixant les critères d'homologation des titres et grades étrangers en droit et transcrit conformément à la loi du 18 juin 1969 sur l'enseignement supérieur et l'homologation des titres et grades étrangers d'enseignement supérieur, ou s'il n'a exercé pendant cinq ans les fonctions d'inspecteur du parquet général, d'inspecteur des parquets, de greffier de la cour ou d'un des tribunaux d'arrondissement ou d'une justice de paix.

Art. 46. Un service de documentation est établi sous l'autorité du procureur général d'Etat. Le service centralise toutes les décisions des juridictions nationales et établit des sommaires de celles présentant un intérêt juridique. Il assure la mise sur ordinateur de ces sommaires en liaison avec l'organisme chargé du traitement informatique.

L'accès au fichier informatique de jurisprudence est réservé aux magistrats. Il est également accessible aux conditions et modalités à déterminer par règlement grand-ducal aux membres des barreaux luxembourgeois, aux notaires, aux huissiers de justice et au public.

Un secrétaire choisi parmi les fonctionnaires de la carrière moyenne du rédacteur est adjoint au service de documentation.

Il est institué une bibliothèque centrale de la magistrature dont la gestion est confiée au procureur général d'Etat, qui désigne un fonctionnaire de la carrière moyenne du rédacteur pour assurer le fonctionnement et l'entretien de la bibliothèque. La liste des acquisitions et la répartition éventuelle des ouvrages entre les différents services judiciaires sont arrêtées d'un commun accord par le procureur général d'Etat et le président de la Cour supérieure de justice.

L'accès à la bibliothèque est réservé aux magistrats. Elle est également accessible aux conditions et modalités à déterminer par règlement grand-ducal aux membres des barreaux luxembourgeois, aux notaires et aux huissiers de justice. A titre exceptionnel, l'accès peut être accordé par autorisation spéciale du procureur général d'Etat à des personnes autres que celles énumérées ci-avant, aux conditions et modalités à déterminer par règlement grand-ducal.

Art. 47. Le procureur général d'Etat est tenu d'adresser chaque année au ministre de la Justice un état renfermant tous les renseignements indiqués à l'article 28.

(…)

La loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes est modifiée comme suit:

(...)

Art. 8. *En cas de cessions ou de saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues notamment par les articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 254, 372-2, 359, 376-2, 385 et*

387-14 du Code civil, le terme mensuel courant de la pension alimentaire sera, chaque mois, prélevé sur les portions incessible et insaisissable des rémunérations, pensions, rentes et indemnités de chômage complet.

Les portions cessible et saisissable pourront, le cas échéant être retenues en sus, soit pour sûreté du terme mensuel courant excédant les portions incessible et insaisissable, soit pour sûreté des termes arriérés de la pension alimentaire et des frais, soit au profit des créanciers ordinaires, opposants ou cessionnaires.

(…)

La loi du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat est modifié comme suit:

TITRE IV –

Pensions des survivants

Section I – Droit et calcul des pensions des survivants

(…)

Art. 21. En cas de divorce ou de dissolution du partenariat au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, le conjoint divorcé respectivement l'ancien partenaire bénéficie du droit à une pension de survie à partir de la date de décès du fonctionnaire divorcé ou ancien partenaire à condition de suffire à cette date aux dispositions de l'article 20. I. et de ne pas avoir contracté un nouveau mariage ou partenariat avant ce décès.

La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, diminuée de soixante pourcent du montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 16. Si à cette date le défunt n'avait pas encore acquis la qualité de fonctionnaire ou d'employé visé à l'article 1er, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est calculée conformément à la législation ayant pour objet la coordination des régimes de pension.

En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants-droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension du premier conjoint divorcé ou ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait en vertu de la disposition qui précède.

En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou anciens partenaires avec un conjoint ou partenaire survivant, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée totale des années de mariage et de partenariat, sans que la pension des conjoints divorcés ou anciens partenaires puisse dépasser celle qui leur revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au conjoint ou partenaire survivant.

En cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un parent ou allié visé à l'article 22.a), la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit proportionnellement à la durée de mariage ou de partenariat d'une part, et à la durée de l'occupation dans le ménage, d'autre part, sans que la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au bénéficiaire visé à l'article 22.a).

Dans les cas visés aux alinéas 3, 4 et 5, il est précisé qu'en présence de majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, la diminution de la pension de survie, telle que prévue à l'alinéa 2 qui précède, est effectuée après la proratisation en tenant compte, le cas échéant, du prorata calculé.

En cas de décès du fonctionnaire après le 1er janvier 1999 et d'un divorce ou d'une dissolution de partenariat antérieurs à cette date, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, calculée

conformément à l'alinéa 2 dans les hypothèses des alinéas 4 et 5 ainsi qu'en cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un ayant droit visé à l'article 23, est réduite proportionnellement à la réduction de la pension de survie calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire par rapport à celle calculée sur la base des dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 1998.

En cas de décès de l'un des bénéficiaires, la pension de l'autre est recalculée en conformité des dispositions du présent article.

Les dispositions de l'article 20. III. sont applicables aux conjoints divorcés et aux anciens partenaires.

(…)

La loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la Jeunesse est modifiée comme suit:

Art. 11. *Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime de l'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure.*

Si le mineur est placé hors du domicile de ses parents, tuteur ou gardiens, ceux-ci conservent uniquement un droit de visite et de correspondance. Le tribunal ou le juge de la jeunesse en fixe les modalités et peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu.

Quant à la personne du mineur, le juge aux affaires familiales peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le juge aux affaires familiales est informé de la décision de placement par voie du greffe.

L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement.

Art. 35. *L'appel des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse est jugé par la chambre d'appel de la jeunesse, constituée de trois magistrats nommés à cet effet, sur les propositions de la cour supérieure de justice par arrêté grand-ducal pour un terme de trois ans. Le mandat est renouvelable. En cas d'empêchement d'un des membres de la chambre, il lui est désigné un remplaçant par le président de la cour supérieure de justice. Les fonctions du ministère public près la chambre d'appel sont exercées par un magistrat du parquet de la cour, désigné par le procureur général. La chambre d'appel est assistée par un greffier de la cour. Elle peut prendre les mesures prévues aux articles 24 et 26.*

La loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois est modifiée comme suit:

TITRE I –

Du régime de pension spécial des fonctionnaires de l'Etat

Chapitre II – *Objet de l'assurance*

(…)

*„**Art. 20.** En cas de divorce, le conjoint divorcé, ou en cas de dissolution du partenariat en vertu de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, l'ancien partenaire, a droit, sans préjudice des conditions prévues aux articles 18 et 19, lors du décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire, à une pension de survie à condition de ne pas avoir contracté un nouvel engagement par mariage ou partenariat, avant le décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire.*

Les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès du fonctionnaire ou du bénéficiaire de pension.

La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 40, calculée par exclusion des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, en fonction des périodes visées aux articles 3, 5, 5bis et 6 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes visées à ces articles.

En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou d'un ou de plusieurs anciens partenaires au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, avec un conjoint ou un partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, la pension de survie prévue à l'article 40 est répartie entre les ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages ou partenariats, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait conformément à l'alinéa précédent; le cas échéant la part excédentaire est attribuée au conjoint ou au partenaire survivant.

En cas de décès de l'un des ayants droit, la pension des autres est recalculée conformément au présent article.

Six mois après le décès du fonctionnaire ou du bénéficiaire de pension, la pension est répartie entre les ayants droit qui en ont fait la demande. Les ayants droit qui n'ont pas présenté de demande dans ce délai, n'ont droit à la part qui leur est due qu'à partir du jour de leur demande."

(…)

La loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats est modifiée comme suit:

Art. 12. *Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.*

Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le juge aux affaires familiales à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.

Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments.

Art. 13. *(1) Le partenariat prend fin en cas de mariage ou de décès d'un des partenaires. En ce cas la fin prend effet à la date de l'événement.*

(2) Le partenariat prend encore fin sur déclaration conjointe conformément à l'article 3 ou sur déclaration unilatérale par l'un des partenaires à l'officier de l'état civil ayant reçu la déclaration visée à l'article 3. Cette déclaration unilatérale doit au préalable avoir été signifiée à l'autre partie. L'officier de l'état civil enregistre la fin du partenariat et transmet dans les trois jours ouvrables la déclaration à l'officier de l'état civil du lieu de l'enregistrement de la déclaration de partenariat et au parquet général aux fins de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Un règlement grand-ducal peut déterminer le contenu et les formalités de la déclaration susvisée et les documents à joindre.

En ce cas, la fin du partenariat prend effet dans les rapports entre les parties à la date de la réception de la déclaration par l'officier de l'état civil, qui lui confère date certaine. La fin n'est opposable aux tiers qu'à compter du jour où la déclaration est inscrite sur le répertoire civil.

(3) Dans tous les cas, l'officier de l'état civil fait procéder aux formalités de publicité visées à l'article 3 (2) alinéa 2 de la présente loi.

(4) Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le juge aux affaires familiales ordonne les mesures urgentes et provisoires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an.

La loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois est modifiée comme suit:

TITRE I –

Partie commune

Chapitre 2 – *Objet de l'assurance*

Section 9 – Le calcul de la pension des survivants

(…)

*„**Art. 26.** La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, diminuée de soixante pourcent du montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 28. Si à cette date le défunt n'avait pas encore acquis la qualité de fonctionnaire au sens de l'article 3, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est calculée conformément à la loi précitée du 28 juillet 2000.*

En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce, respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait en vertu de la disposition qui précède.

En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou anciens partenaires avec un conjoint ou partenaire survivant, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée totale des années de mariage et de partenariat, sans que la pension des conjoints divorcés ou anciens partenaires puisse dépasser celle qui leur revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au conjoint ou partenaire survivant.

En cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un parent ou allié visé à l'article 21, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit proportionnellement à la durée de mariage ou de partenariat d'une part, et à la durée de l'occupation dans le ménage, d'autre part, sans que la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au bénéficiaire visé à l'article 21.

Dans les cas visés aux alinéas 2, 3 et 4, il est précisé qu'en présence de majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, la diminution de la pension de survie, telle que prévue à l'alinéa 1 qui précède, est effectuée après la proratisation en tenant compte, le cas échéant, du prorata calculé.

En cas de décès du fonctionnaire ou en cas de sa mise à la retraite après le 1er janvier 1999 et d'un divorce ou d'une dissolution de partenariat antérieurs à cette date, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, calculée conformément à l'alinéa 2 dans les hypothèses des alinéas 4 et 5 ainsi qu'en cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un ayant droit visé à l'article 22, est réduite proportionnellement à la réduction de la pension de survie calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire par rapport à celle calculée sur la base des dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 1998.

En cas de décès de l'un des bénéficiaires, la pension de l'autre est recalculée en conformité des dispositions du présent article.“

(…)

*

FICHE FINANCIERE

Estimation de l'impact financier induit par les modifications de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Il est proposé de créer 7 nouveaux postes de magistrats auprès des juridictions judiciaires, à savoir 2 postes de vice-président, 3 postes de premier juge et 2 postes de juge.

Traitement annuel brut de ces magistrats:

Un vice-président atteint le grade M4, un premier juge le grade M3 et un juge le grade M2.

Le traitement maximum d'un M4 = 545 p.i.; le maximum d'un M3 = 515 p.i.; le maximum d'un M2 = 515 p.i. (le point indiciaire est actuellement à 18,4615779 euros).

2 x M4: 2 x 545 p.i. x 18,46157779 x 13 mois = **261.600 euros/an**

3 x M3: 3 x 515 p.i. x 18,46157779 x 13 mois = **370.800 euros/an**

2 x M2: 2 x 515 p.i. x 18,46157779 x 13 mois = **247.200 euros/an**

Cela représente un sous-total de 261.600 + 370.800 + 247.200 = **879.600 euros/an**.

S'y ajoutent:

– 5,6% de charges sociales payées par l'Etat, soit **49.258 euros/an**;
– l'allocation de repas de 127 euros brut à verser pour 10 mois pour 7 magistrats, soit 127 x 10 x 7 = **8.890 euros/an**.

L'impact financier total induit par les modifications projetées de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est donc évalué à 879.600 euros/an + 49.258 euros/an + 8.890 euros/an = **937.748 euros/an**

Il faut savoir que ce montant ne comporte ni l'allocation de famille ni les éventuelles primes que les magistrats pourraient toucher en dehors de leur traitement de base et qui viendraient donc s'ajouter à la rémunération.

Estimation et projection de l'impact financier induit par la modification de l'article 174 du Code de la sécurité sociale

1) *Remarques préliminaires*

Cette note vise à estimer l'impact financier de la nouvelle possibilité d'assurance rétroactive au régime général d'assurance pension suite à l'ajout de l'article 174, paragraphe 2 au Code de la sécurité sociale dans le contexte de la réforme du divorce.

L'analyse se limite aux dépenses supplémentaires à la charge de l'Etat induites par l'application de l'article 239 du Code de la sécurité sociale qui stipule que l'Etat supporte un tiers des cotisations à l'assurance pension. Elle ne tient pas compte d'éventuelles baisses de recettes fiscales ni des charges de la Caisse nationale d'assurance pension qui résultent de la modification de l'article 174 du Code de la sécurité sociale. Ces dernières consistent en une augmentation de la pension personnelle résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, qui est contrebalancée en partie par la réduction afférente de la pension du conjoint survivant.

2) *Méthodologie*

Le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle pendant plus de cinq ans au cours du mariage peut être assuré rétroactivement au régime général d'assurance pension sur base d'une cotisation qui se base sur une montant calculé par application de l'article 257 du Code civil.

Le coût supplémentaire pour l'Etat est estimé sur base de toutes les personnes résidentes au Luxembourg qui ont été divorcées au cours de l'année considérée et qui ont abandonné ou réduit leur activité professionnelle pendant au moins cinq années entre 2001 et l'année de divorce. Le montant calculé correspond à la moitié de la somme de tous les montants de référence (calculés d'après le mode de calcul défini au nouvel article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale) afférents.

Il est à noter que les hypothèses suivantes sont à la base de l'estimation:

– Chaque montant de référence est liquidé en entier. En réalité, la partie du montant calculé qui est effectivement liquidée (dans la limite de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible) lors du partage des intérêts patrimoniaux peut être inférieure au total du montant calculé. Ainsi, une surestimation du coût a lieu à ce niveau.
– La durée du mariage coïncide avec la période de l'observation. D'après les statistiques publiées par STATEC, la durée moyenne de mariage oscille autour de 13 années. Pour les années considérées, la fixation de l'année de début de l'observation à 2001 implique que la période de l'observation varie entre 11 et 13 ans. Ceci engendre une sous-estimation à la fois au niveau du nombre de cas et au niveau du coût, étant donné que des périodes supplémentaires de réduction ou d'abandon de l'activité professionnelle peuvent se trouver avant l'année de début de l'observation. Ainsi, d'une part, un certain nombre de cas est négligé parce que les périodes d'abandon ou de réduction prises en compte ne suffisent pas pour remplir les 5 années requises malgré que les personnes soient éligibles. D'autre part, même si la condition d'octroi est remplie, les périodes de réduction ou d'abandon situées avant 2001 sont négligées, ce qui contribue à une sous-estimation de la créance.

Cependant, cette sous-estimation est contrebalancée par le fait que, pour la période de l'observation, seule la date de divorce entre en ligne de compte. En effet, le nombre de cas et le coût à la charge de l'Etat sont tous les deux augmentés par l'inclusion de mariages de courte durée et de périodes d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle qui se situent avant le mariage.

3) *Résultats*

Les estimations du nombre de cas sont calculées par extrapolation; celles du coût supplémentaire à la charge de l'Etat par application d'une moyenne pondérée et d'un taux de 4% l'an.

Année (= estimation)*	*Nombre de cas*	*Coût supplémentaire Etat (EUR)*
2012	405	1.968.764
2013	413	2.175.971
2014	428	2.679.601
2015*	440	2.503.425
2016*	453	2.605.796
2017*	465	2.699.694
2018*	478	2.793.885
2019*	491	2.885.295

Impact financier induit par les modifications relatives à l'autorité parentale

La généralisation de l'autorité parentale conjointe et l'introduction de la distinction entre „actes usuels" et „actes non usuels" que les parents titulaires de l'autorité parentale conjointe sont en droit de réaliser nécessite la création d'une application informatique permettant à certaines autorités administratives de vérifier lequel des parents est titulaire de l'autorité parentale.

Le CTIE n'est, au stade actuel des travaux, pas en mesure d'évaluer avec précision le coût de création de cette application.

*

FICHE D'EVALUATION D'IMPACT

Coordonnées du projet

Intitulé du projet:	**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. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;** **6. de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;** **7. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;** **8. de la loi modifiée du 1 0 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;** **9. de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;** **10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;** **11. de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**
Ministère initiateur:	**Ministère de la Justice**
Auteur(s):	**Marie-Anne KETTER, Premier Conseiller de Gouvernement** **Danièle NOSBUSCH, Attachée de Gouvernement 1er en rang** **Tania NEY, magistrat détaché auprès du Ministère de la Justice** **Joëlle SCHAACK, employée, juriste**
Tél:	**247-84524/84539/88545/84030**
Courriel:	**marie-anne.ketter@mj.etat.lu;** **Daniele.Nosbusch@mj.etat.lu;** **tania.ney@mj.etat.lu**
Objectif(s) du projet:	**Le projet de loi vise à opérer une réforme en profondeur du droit de la famille avec la création d'un juge aux affaires familiales, d'une réforme du divorce ainsi que d'une réforme de la législation relative à l'autorité parentale.**
Autre(s) Ministère(s)/Organisme(s)/Commune(s)impliqué(e)(s):	
	Ministère de la Sécurité sociale **Ministère de la Fonction publique et de la Réforme administrative** **Ministère de l'Intérieur**
Ministère de la Justice et Ministère des Finances avec avis positif	
Date:	**3.5.2016**

Mieux légiférer

1. Partie(s) prenante(s) (organismes divers, citoyens, …) consultée(s): Oui ☐ Non ☒
   Si oui, laquelle/lesquelles:
   Remarques/Observations:

2. Destinataires du projet:
   – Entreprises/Professions libérales: Oui ☐ Non ☒
   – Citoyens: Oui ☒ Non ☐
   – Administrations: Oui ☒ Non ☐

3. Le principe „Think small first“ est-il respecté? Oui ☐ Non ☐ N.a.[1] ☒
   (c.-à-d. des exemptions ou dérogations sont-elles prévues suivant la taille de l'entreprise et/ou son secteur d'activité?)
   Remarques/Observations:

4. Le projet est-il lisible et compréhensible pour le destinataire? Oui ☒ Non ☐
   Existe-t-il un texte coordonné ou un guide pratique, mis à jour et publié d'une façon régulière? Oui ☒ Non ☐
   Remarques/Observations:
   Texte coordonné joint au projet de loi

5. Le projet a-t-il saisi l'opportunité pour supprimer ou simplifier des régimes d'autorisation et de déclaration existants, ou pour améliorer la qualité des procédures? Oui ☐ Non ☒
   Remarques/Observations:

6. Le projet contient-il une charge administrative[2] pour le(s) destinataire(s)? (un coût imposé pour satisfaire à une obligation d'information émanant du projet?) Oui ☐ Non ☒
   Si oui, quel est le coût administratif[3] approximatif total? (nombre de destinataires x coût administratif par destinataire)

7. a) Le projet prend-il recours à un échange de données inter-administratif (national ou international) plutôt que de demander l'information au destinataire? Oui ☒ Non ☐ N.a. ☐
   Si oui, de quelle(s) donnée(s) et/ou administration(s) s'agit-il?
   Les données relatives à l'autorité parentale conjointe respectivement exclusive

   b) Le projet en question contient-il des dispositions spécifiques concernant la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel[4]? Oui ☐ Non ☒ N.a. ☐
   Si oui, de quelle(s) donnée(s) et/ou administration(s) s'agit-il?

---

1 N.a.: non applicable.

2 Il s'agit d'obligations et de formalités administratives imposées aux entreprises et aux citoyens, liées à l'exécution, l'application ou la mise en oeuvre d'une loi, d'un règlement grand-ducal, d'une application administrative, d'un règlement ministériel, d'une circulaire, d'une directive, d'un règlement UE ou d'un accord international prévoyant un droit, une interdiction ou une obligation.

3 Coût auquel un destinataire est confronté lorsqu'il répond à une obligation d'information inscrite dans une loi ou un texte d'application de celle-ci (exemple: taxe, coût de salaire, perte de temps ou de congé, coût de déplacement physique, achat de matériel, etc.).

4 Loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (www.cnpd.lu)

8. Le projet prévoit-il:
   – une autorisation tacite en cas de non-réponse de l'administration? Oui ☐ Non ☐ N.a. ☒
   – des délais de réponse à respecter par l'administration? Oui ☐ Non ☐ N.a. ☒
   – le principe que l'administration ne pourra demander des informations supplémentaires qu'une seule fois? Oui ☐ Non ☐ N.a. ☒

9. Y a-t-il une possibilité de regroupement de formalités et/ou de procédures (p. ex. prévues le cas échéant par un autre texte)? Oui ☐ Non ☐ N.a. ☒
   Si oui, laquelle:

10. En cas de transposition de directives communautaires, le principe „la directive, rien que la directive" est-il respecté? Oui ☐ Non ☐ N.a. ☒
    Si non, pourquoi?

11. Le projet contribue-t-il en général à une:
    a) simplification administrative, et/ou à une Oui ☐ Non ☒
    b) amélioration de la qualité réglementaire? Oui ☒ Non ☐
    Remarques/Observations:

12. Des heures d'ouverture de guichet, favorables et adaptées aux besoins du/des destinataire(s), seront-elles introduites? Oui ☐ Non ☐ N.a. ☒

13. Y a-t-il une nécessité d'adapter un système informatique auprès de l'Etat (e-Government ou application back-office)? Oui ☒ Non ☐
    Si oui, quel est le délai pour disposer du nouveau système?
    Entrée en vigueur de la loi

14. Y a-t-il un besoin en formation du personnel de l'administration concernée? Oui ☐ Non ☒ N.a. ☐
    Si oui, lequel?
    Remarques/Observations:

Egalité des chances

15. Le projet est-il:
    – principalement centré sur l'égalité des femmes et des hommes? Oui ☐ Non ☒
    – positif en matière d'égalité des femmes et des hommes? Oui ☒ Non ☐
      Si oui, expliquez de quelle manière:
      Notamment par l'adaptation des dispositions du Code civil suite aux arrêts n° 41, 110 et 197 de la Cour constitutionnelle qui a jugé les articles 380 alinéa 1er, 302 alinéa 1er et 378 alinéa 1er du Code civil inconstitutionnels
    – neutre en matière d'égalité des femmes et des hommes? Oui ☐ Non ☒
      Si oui, expliquez pourquoi:
    – négatif en matière d'égalité des femmes et des hommes? Oui ☐ Non ☒
      Si oui, expliquez de quelle manière:

16. Y a-t-il un impact financier différent sur les femmes et les hommes? Oui ☐ Non ☒ N.a. ☐
    Si oui, expliquez de quelle manière:

Directive „services“

17. Le projet introduit-il une exigence relative à la liberté d'établissement soumise à évaluation[5]? Oui ☐ Non ☐ N.a. ☒

    Si oui, veuillez annexer le formulaire A, disponible au site Internet du Ministère de l'Economie et du Commerce extérieur:

    www.eco.public.lu/attributions/dg2/d_consommation/d_march_int_rieur/Services/index.html

18. Le projet introduit-il une exigence relative à la libre prestation de services transfrontaliers[6]? Oui ☐ Non ☐ N.a. ☒

    Si oui, veuillez annexer le formulaire B, disponible au site Internet du Ministère de l'Economie et du Commerce extérieur:

    www.eco.public.lu/attributions/dg2/d_consommation/d_march_int_rieur/Services/index.html

*

5 Article 15, paragraphe 2 de la directive „services“ (cf. Note explicative, p. 10-11)

6 Article 16, paragraphe 1, troisième alinéa et paragraphe 3, première phrase de la directive „services“ (cf. Note explicative, p. 10-11)

TABLEAU COMPARATIF

PROJET DE LOI

instituant le juge aux affaires familiales portant réforme de l'autorité parentale et portant réforme du divorce

Textes actuels	*Proposition de texte*
NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE	**NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE**
PREMIÈRE PARTIE. – **PROCEDURE DEVANT LES TRIBUNAUX** LIVRE I^er^. – **Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale** **Titre I^er^. – La compétence en matière contentieuse, civile et commerciale**	PREMIÈRE PARTIE. – **PROCEDURE DEVANT LES TRIBUNAUX** LIVRE I^er^. – **Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale** **Titre I^er^. – La compétence en matière contentieuse, civile et commerciale**
Chapitre I^er^. – *Compétence d'attribution*	**Chapitre I^er^. – *Compétence d'attribution***
I. Justices de paix	**I. Justices de paix**
Art. 4. Il connaît toujours à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse s'élever: 1° de toutes demandes en pension alimentaire, à l'exception de celle se rattachant à une instance en divorce ou séparation de corps; 2° des actions en bornage et de celles relatives à la distance prescrite par les lois, les règlements particuliers et l'usage des lieux, pour les plantations d'arbres ou de haies; 3° des entreprises commises dans l'année sur les cours d'eau servant à l'irrigation des propriétés et au mouvement des usines et moulins, sans préjudice des attributions de l'autorité administrative, dans les cas déterminés par les lois et règlements; 4° des actions possessoires en complainte, dénonciation de nouvel œuvre et réintégrande, sous réserve que le possessoire et le pétitoire ne seront point cumulés; 5° de toutes autres contestations relatives à l'application des articles 637 à 710 du Code civil.	**Art. 4.** Il connaît toujours à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse s'élever: 1° Abrogé~~de toutes demandes en pension alimentaire, à l'exception de celle se rattachant à une instance en divorce ou séparation de corps;~~ 2° des actions en bornage et de celles relatives à la distance prescrite par les lois, les règlements particuliers et l'usage des lieux, pour les plantations d'arbres ou de haies; 3° des entreprises commises dans l'année sur les cours d'eau servant à l'irrigation des propriétés et au moment des usines et moulins, sans préjudice des attributions de l'autorité administrative, dans les cas déterminés par les lois et règlements; 4° des actions possessoires en complainte, dénonciation de nouvel œuvre et réintégrande, sous réserve que le possessoire et le pétitoire ne seront pas cumulés; 5° de toutes autres contestations relatives à l'application des articles 637 à 710 du Code civil. 6° des demandes relevant de la loi du 8 décembre 2000 sur le surendettement.
Chapitre II. – *Compétence territoriale*	**Chapitre II. – *Compétence territoriale***
I. Juges de paix et tribunaux d'arrondissement	**I. Juges de paix et tribunaux d'arrondissement**
Art. 43. Les demandes en paiement ou en révision de pension alimentaire visées à l'article 4 ci-dessus peuvent être portées, au choix du créancier de la pension, soit devant la juridiction du domicile du débiteur, soit devant celle de son propre domicile.	**Art. 43.** Abrogé ~~Les demandes en paiement ou en révision de pension alimentaire visées à l'article 4 ci-dessus peuvent être portées, au choix du créancier de la pension, soit devant la juridiction du domicile du débiteur, soit devant celle de son propre domicile.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
LIVRE II. – **De la justice de paix** **Titre II. – Des audiences du juge de paix et de la comparution des parties**	LIVRE II. – **De la justice de paix** **Titre II. – Des audiences du juge de paix et de la comparution des parties**
Art. 112. En cas de demande de pension, le pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles. S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers. Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera condamné aux frais par lui occasionnés. La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.	**Art. 112.** Abrogé ~~En cas de demande de pension, le pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.~~ ~~S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.~~ ~~Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera condamné aux frais par lui occasionnés.~~ ~~La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.~~
PREMIÈRE PARTIE. – **PROCEDURE DEVANT LES TRIBUNAUX** LIVRE I^er^. – **Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale** **Titre XVIII.– Les déclarations des tiers** *Section II.– L'enquête* Sous-section Ire.– Dispositions générales	PREMIÈRE PARTIE. – **PROCEDURE DEVANT LES TRIBUNAUX** LIVRE I^er^. – **Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale** **Titre XVIII.– Les déclarations des tiers** *Section II.– L'enquête* Sous-section Ire.– Dispositions générales
Art. 405. Chacun peut être entendu comme témoin, à l'exception des personnes qui sont frappées d'une incapacité de témoigner en justice. Les personnes qui ne peuvent témoigner peuvent cependant être entendues dans les mêmes conditions, mais sans prestation de serment. Toutefois, les descendants ne peuvent jamais être entendus sur les griefs invoqués par les conjoints à l'appui d'une demande en divorce ou en séparation de corps.	**Art. 405.** Chacun peut être entendu comme témoin, à l'exception des personnes qui sont frappées d'une incapacité de témoigner en justice. Les personnes qui ne peuvent témoigner peuvent cependant être entendues dans les mêmes conditions, mais sans prestation de serment. Toutefois, les descendants ne peuvent jamais être entendus ~~sur les griefs invoqués par les conjoints à l'appui~~dans le cadre d'une demande en divorce ou en séparation de corps de leurs parents, sous réserve de l'article 388-1 du Code civil.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	DEUXIEME PARTIE – **PROCEDURES DIVERSES** LIVRE Ier **Titre VIbis. – Du juge aux affaires familiales** **Chapitre Ier. *Dispositions générales***
	Art. 1007-1. Le juge aux affaire familiales est compétent pour régler les litiges relatifs au: 1° Code civil, Livre Ier – Des personnes, Titre V. – Du mariage; 2° Code civil, Livre Ier – Des personnes, Titre VI. – Du divorce; 3° Code civil, Livre Ier – Des personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale sous réserve des dispositions du Chapitre IV. – Du retrait de l'autorité parentale; 4° Code civil, Livre Ier – Des personnes, Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation; 5° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre VIbis. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil; 6° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre VII. – De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints; 7° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre VIIbis. – De l'intervention de justice en cas de violence domestique; 8° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses; Livre Ier, Titre VIII. – Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial; 9° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre IX. – De la séparation de corps; 10° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale sous réserve des dispositions relatives au retrait de l'autorité parentale; 11° Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XIV. – De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants; 12° loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, articles 12 et 13.
	Art. 1007-2. Sauf dispositions particulières contraires, le juge aux affaires familiales territorialement compétent est: 1° le juge du lieu où se trouve le domicile de la famille;

Textes actuels	*Proposition de texte*
	2° si les parents vivent séparément, le juge du lieu du domicile du parent avec lequel demeurent habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité; 3° dans les autres cas, le juge du lieu où demeure celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure. En cas de demande conjointe, le juge compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où demeure l'une ou l'autre. Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le juge compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs. La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée.
	Art. 1007-3. (1) Sauf dispositions particulières, le juge aux affaires familiales est saisi par simple requête déposée en original sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2. La requête contient: 1° sa date; 2° les noms, prénoms et domiciles des parties; 3° les dates et lieux de naissance des parties; 4° l'objet de la demande; 5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués. (2) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour. (3) Doit être joint à la requête, une copie certifiée conforme de l'extrait de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel. (4) Sur le registre de papier non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues à l'article 1007-3 (5). (5) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80. (6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu. Copie de la requête est jointe aux convocations adressées à chaque partie. (7) Sauf dispositions particulières, les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visée au paragraphe (6).

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Art. 1007-4. Le juge aux affaires familiales entend personnellement les parties et a pour mission de tenter de les concilier. Saisi d'un litige, il peut proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur familial pour y procéder. Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur familial qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure.
	Art. 1007-5. Le juge aux affaires familiales exerce également les fonctions de juge des référés.
	Art. 1007-6. Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil. Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats. Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique.
	Art. 1007-7. Le juge aux affaires familiales statue en principe seul. Le juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose. Les litiges relatifs aux difficultés de liquidation des régimes matrimoniaux des communautés sont de la compétence d'une formation collégiale. La décision de renvoi d'une requête devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel.
	Art. 1007-8. Les jugements du juge aux affaires familiales sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170. Toutes les personnes auxquelles la décision du juge aux affaires familiales doit être notifiée peuvent former un recours devant la Cour d'appel. L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision.
	Art. 1007-9. (1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La requête contient: 1° sa date; 2° les noms, prénoms et domiciles des parties; 3° les dates et lieux de naissance des parties; 4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs; 5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

Textes actuels	*Proposition de texte*
	6° les prétentions de l'appelant; 7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués; 8° les pièces dont l'appelant entend se servir. La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en 3 exemplaires. (2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée. (3) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. (4) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu. (5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4). (6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables. (7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales. (8) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties. (9) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites. Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque partie. Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires. Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre civile. Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre civile, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions à l'autre partie. (10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.
	Art. 1007-10. L'appel des décisions du juge aux affaires familiales est jugé par une chambre civile de la Cour d'appel constituée de trois conseillers de la Cour d'appel. La chambre civile peut décider de déléguer toute affaire à une chambre civile composée d'un conseiller unique. La décision d'attribution d'une affaire à la chambre civile composée d'un conseiller unique n'est pas susceptible de recours.
	Art. 1007-11. (1) Dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée dans la requête et lorsque le juge aux affaires familiales est déjà saisi par une requête au fond, il peut être saisi d'une requête en référé exceptionnel en obtention de mesures provisoires.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	(2) La requête en référé est formée par voie de requête déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent pour statuer sur la demande au fond. (3) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour. (4) Dans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête d'appel, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80. (5) La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder des remises. Les articles 935, 937, 938 et 940 sont applicables. (6) Les mesures provisoires ordonnées au titre du référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales, statuant soit sur la requête au fond, soit sur les mesures provisoires, ont acquis force exécutoire. (7) L'ordonnance peut être frappée d'appel endéans un délai de 15 jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues au paragraphe (1) de l'article 1007-9. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.
	Chapitre II. ***Dispositions applicables à la procédure de divorce*** *Section Ire. – Disposition générale*
	Art. 1007-12. Le juge aux affaires familiales près du tribunal d'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun, ou à défaut, dans lequel la partie défenderesse ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'une des parties, a son domicile, est compétent pour se prononcer sur le divorce et ses conséquences. La compétence est déterminée par le domicile au jour où la requête initiale est présentée.
	Section II. – De la procédure de divorce par consentement mutuel
	Art. 1007-13. (1) Le juge aux affaires familiale est saisi par requête conjointe déposée en un exemplaire sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement. Le ministère d'avocat n'est pas obligatoire. (2) La requête contient: 1° sa date; 2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints; 3° les dates et lieux de naissance des conjoints; 4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs; 5° les prétentions du ou des requérants. (3) Les conjoints joignent à la requête, outre les actes mentionnés à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes: 1° un extrait de l'acte de mariage;

Textes actuels	*Proposition de texte*
	2° un extrait des actes de naissance des conjoints; 3° un extrait des actes de naissance des enfants communs; 4° une pièce attestant de la nationalité des parties; 5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des parties en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les parties pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit Règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel; 6° la convention de divorce visée à l'article 230 du Code civil; 7° toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.
	Art. 1007-14. (1) Sur le registre de papier non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe 2. (2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. (3) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.
	Art. 1007-15. Les conjoints se présentent ensemble et en personne devant le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement compétent. Ils peuvent se faire assister chacun par un avocat à la Cour ou par un avocat à la Cour choisi d'un commun accord. Le juge aux affaires familiales examine la demande et la convention en présence des conjoints et du ou des avocats, le cas échéant. S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des parties concernées de divorcer, le juge examine la demande avec chacun des conjoints individuellement avant de les réunir. Le juge autorise les conjoints à résider séparément pendant le temps de la procédure. L'article 1007-11 ne s'applique pas.
	Art. 1007-16. Le tribunal homologue la convention et prononce le divorce lorsque les conditions prévues aux articles 230 et 231 du Code civil sont réunies. La convention homologuée fait partie intégrante de la décision définitive de divorce. Elle a la même force exécutoire qu'une décision de justice.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Art. 1007-17. (1)Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut faire supprimer ou modifier ces clauses avec l'accord des parties, le cas échéant en présence du ou des avocats. (2) En cas de refus des parties de modifier ou de supprimer les clauses, le juge peut refuser l'homologation. Dans ce cas, il indique aux conjoints qu'une nouvelle convention doit lui être présentée dans un délai maximum de six mois. (3) A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque. (4) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient des dispositions qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé.
	Art. 1007-18. (1) Dans le cas visé au paragraphe 2 de l'article 1007-17, le juge aux affaires familiales peut homologuer les mesures provisoires que les parties s'accordent le cas échéant à prendre, jusqu'à la date à laquelle le jugement de divorce prend force de chose jugée, sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants. L'article 253 du Code civil est applicable. (2) En cas de caducité de la demande conformément au paragraphe 3 de l'article 1007-17 ou de décision de refus de prononcer le divorce conformément au paragraphe 4 de l'article 1007-17 ayant acquis force de chose jugée, les mesures provisoires homologuées le cas échéant prennent fin.
	Art. 1007-19. (1) Dans l'appréciation de l'intérêt des enfants, le juge aux affaires familiales peut tenir compte des éléments visés au paragraphe 1er de l'article 1007-54. S'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose, le juge aux affaires familiales peut ordonner une enquête sociale conformément à l'article 1007-51. (2) L'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les éléments fournis au juge aux affaires familiales par les parties.
	Art. 1007-20. Le jugement est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170. Les conjoints peuvent interjeter appel contre le jugement qui ne prononce pas le divorce. N'est recevable que l'appel interjeté par les deux parties dans le délai de quarante jours, délai qui commence à courir à partir de la notification prévue à l'alinéa 1er.
	Art. 1007-21. (1) L'appel est porté devant une chambre collégiale civile de la Cour d'appel composée de trois conseillers. L'article 1007-10, alinéa 2 ne s'applique pas. (2) L'appel est formé par requête introduite par un avocat à la Cour, contresignée par les conjoints. La requête est déposée en trois exemplaires sur papier libre au greffe de la Cour d'appel.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	(3) La requête contient: 1° sa date; 2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints; 3° les dates et lieux de naissance des conjoints; 4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs; 5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé; 6° les prétentions des appelants; 7° l'exposé sommaire des faits et moyens évoqués; 8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir. (4) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. (5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables. (6) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendus en leurs conclusions orales. (7) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties. (8) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander des conclusions écrites. Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions. Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires. (9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.
	Art. 1007-22. Le recours en cassation n'est recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce et dans le cas seulement où il est formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délais prescrits par la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pouvoirs et la procédure en cassation sont observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.
	Section III. De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints Sous-section 1ère. – De la procédure relative au fond et aux mesures provisoires Paragraphe 1er. *Du fond*
	Art. 1007-23. (1) Le juge aux affaires familiales est saisi par requête unilatérale ou conjointe déposée en original sur papier libre au greffe du tribunal d'arrondissement par un avocat à la Cour.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	(2) La requête contient: 1° sa date; 2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints; 3° les dates et lieux de naissance des conjoints; 4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs; 5° les prétentions du ou des requérants. (3) Le requérant joint à la requête les pièces suivantes: 1° un extrait de l'acte de mariage; 2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant; 3° un extrait des actes de naissance des enfants communs; 4° une pièce attestant de la nationalité des parties respectivement du requérant; 5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des parties en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement; 6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints; 7° le cas échéant toute pièce visant à établir un fait visé à l'article 254 du Code civil; 8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir. (4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que de leurs enfants.
	Art. 1007-24. (1) Sur le registre non timbré tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe (2). (2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiendront, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour. (3) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu. (4) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 3.
	Art. 1007-25. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints séparément, le ou les avocats appelé(s), avant de les réunir en sa présence. Le juge aux affaires familiales entend les parties tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et sur les mesures provisoires.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants et peut ordonner une surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. La durée de la surséance ne peut être supérieure à un mois. Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.
	Art. 1007-26. En cas d'accord sur le principe du divorce, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les conséquences du divorce à l'amiable par des accords, dont il peut tenir compte dans le jugement de divorce, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des conjoints.
	Art. 1007-27. Sans préjudice de l'article 1007-26, lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, le juge aux affaires familiales, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier, peut ordonner la surséance à la procédure. La durée de la surséance ne peut être supérieure à trois mois. En cas de nécessité, à la demande de l'un des conjoints ou d'office, le juge peut renouveler ce délai une fois pour une durée qui ne peut être supérieure à trois mois.
	Art. 1007-28. Si, après la ou les audiences visées à l'article 1007-25, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux parties de verser des conclusions écrites. Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque partie. Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires. Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales. Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.
	Art. 1007-29. Le ministère public et, le cas échéant, l'avocat de l'enfant peuvent être entendus en leurs conclusions orales, à leur demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Ils sont entendus en présence des parties.
	Art. 1007-30. Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.
	Art. 1007-31. Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré, le juge aux affaires familiales peut prononcer la surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recourir à la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants.
	Art. 1007-32. (1) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, les articles 1007-25, alinéas 3 et 4, 1007-27 et 1007-31 du présent Code ne s'appliquent pas.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	(2) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'une des parties, par une simple mention au dossier, décider d'entendre les avocats des conjoints en lieu et place de la réunion des conjoints visée à l'article 1007-25, alinéa 1er. Avis en est donné aux avocats.
	Art. 1007-33. Lorsqu'une plainte a été déposée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil, le juge aux affaires familiales peut à la demande d'une des parties décider, compte tenu de tous les éléments de la cause, de surseoir à statuer sur toutes les demandes autres que le prononcé du divorce et le partage de la communauté tant qu'une décision pénale ayant acquis force de chose jugée portant sur les faits allégués ne sera pas intervenue. Dans ce cas, l'article 1007-44 s'applique jusqu'à ce qu'il puisse être statué définitivement sur ces demandes. Une nouvelle décision interviendra pour prononcer les conséquences du divorce à titre définitif. Le ministère public est entendu en ses conclusions orales. La décision de surséance n'est pas susceptible d'appel
	Art. 1007-34. Le juge aux affaires familiales, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-27 et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate le caractère irrémédiable de la rupture des relations conjugales des conjoints, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage de la communauté, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences, sous réserve des articles 1007-33 du présent Code et 254, 255 et 256 du Code civil.
	Art. 1007-35. Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce doit énoncer la date du dépôt de la requête. Cette date figure dans la mention marginale ou dans la transcription faite en application des articles 244 et 245 du Code civil.
	Art. 1007-36. La décision qui prononce le divorce par défaut est notifiée par la voie du greffe conformément à l'article 170. Si cette notification n'a pas été faite à personne, le juge aux affaires familiales ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.
	Art. 1007-37. Le délai pour faire opposition à la décision par défaut est de quinze jours à partir de la notification à personne, ou si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.
	Art. 1007-38. La décision qui prononce le divorce est susceptible d'acquiescement, sauf lorsqu'elle a été rendue contre un majeur protégé. Dans ce même cas, le désistement de l'appel est nul.
	Art. 1007-39. L'appel contre un jugement portant sur le fond n'est recevable qu'autant qu'il a été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision rendue contradictoirement. S'il s'agit d'une décision rendue par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Art. 1007-40. (1) L'appel contre un jugement portant sur le fond est porté devant une chambre civile de la Cour d'appel. L'article 1007-10, alinéa 2, ne s'applique pas. (2) L'appel est formé par requête introduite par avocat à la Cour. (3) La requête contient: 1° sa date; 2° les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints; 3° les dates et lieux de naissance des conjoints; 4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs; 5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé; 6° les prétentions de l'appelant; 7° un exposé sommaire des faits et moyens invoqués; 8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir. La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires. (4) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée. (5) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. (6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu. (7) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 6. (8) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables. (9) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales. (10) La chambre civile peut ordonner la comparution personnelle des parties. (11) La chambre civile peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites. Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque partie. Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre civile peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires. Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre civile. Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre civile, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.
	Art. 1007-41. L'arrêt est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Art. 1007-42. Le pourvoi en cassation est suspensif.
	Art. 1007-43. L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.
	Paragraphe 2. *Des mesures provisoires*
	Art. 1007-44. (1) A la demande des parties ou de l'une d'elles formée soit dans la requête visée à l'article 1007-23, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le juge peut à tout moment prendre une ordonnance portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants. (2) Le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par les enfants mineurs dans les conditions de l'article 388-1 du Code civil. (3) Le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles. (4) Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.
	Art. 1007-45. L'ordonnance portant sur des mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe selon les formes prévues à l'article 170.
	Art. 1007-46. Les articles 938 et 940 sont applicables aux ordonnances portant sur les mesures provisoires. Le jugement prononçant le divorce respectivement le jugement prononçant les mesures accessoires à titre définitif visé à l'article 1007-33 met fin aux mesures provisoires.
	Art. 1007-47. L'ordonnance portant sur des mesures provisoire peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-40. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.
	Art. 1007-48. En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal.
	Sous-section 2. – Des mesures provisoires demandées par voie du référé extraordinaire
	Art. 1007-49. L'article 1007-11 est applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable.
	Chapitre III. *Dispositions particulières*
	Art. 1007-50. Le juge aux affaires familiales peut également être saisi par le mineur concerné lui-même pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ainsi que pour toute modification de l'exercice du droit de visite et d'hébergement. Dans ce cas, le juge aux affaires familiales nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Cet avocat aura pour mission, après consultation avec le mineur concerné et de ses parents, d'introduire, s'il le juge opportun, une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement. Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat. La requête de l'avocat de l'enfant doit être introduite endéans un délai de deux mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat et saisit valablement le juge aux affaires familiales. La demande du mineur ainsi que l'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur est notifiée aux parents. L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.
	Art. 1007-51. Sans préjudice de toute autre mesure d'instruction visée au Livre IV., Titre XV. – Des mesures d'instruction ou d'expertise visée à la Section IV. – L'expertise du Titre XIX. – Mesures d'instruction exécutées par un technicien, le juge aux affaires familiales peut, même d'office, ordonner une enquête sociale s'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose. L'enquête sociale porte sur la situation de la famille ainsi que, le cas échéant, sur les possibilités de réalisation du projet des parents ou de l'un d'eux quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale. Elle donne lieu à un rapport où sont consignées les constatations faites par l'enquêteur et les solutions proposées par lui.
	Art. 1007-52. Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé à l'article 1007-3 (6) précédé d'un délai de convocation visé à l'article 1007-3 (5), outre les délais de distance s'il y a lieu.
	Art. 1007-53. En cas d'accord des parents sont les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la fixation du domicile et de la résidence ainsi que du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le juge aux affaires familiales par une requête conjointe afin d'obtenir homologation de leur convention.
	Art. 1007-54. (1) Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut prendre en considération: 1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure; 2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1; 3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre; 4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant;

Textes actuels	*Proposition de texte*
	5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51. (2) Le ministère public peut être entendu à sa propre demande ou à la demande du juge aux affaires familiales.
	Art. 1007-55. Lorsque le juge est saisi d'une demande relative à l'autorité parentale et aux modalités du droit de visite et d'hébergement, il prend des mesures permettant de garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents sauf si cela serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.
	Art. 1007-56. Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le juge peut ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant d'une mention que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.
	Art. 1007-57. Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le juge aux affaires familiales vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse est en cours à l'égard du ou des mineurs. Il peut demander au juge de la jeunesse de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.
	Art. 1007-58. En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le juge aux affaires familiales pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles. S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers. Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés. La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.
	Art. 1007-59. Les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures urgentes et provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat sont exécutoires de droit à titre provisoire.

Textes actuels	*Proposition de texte*
DEUXIEME PARTIE. – **PROCEDURES DIVERSES** LIVRE I[er] **Titre VIbis. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil**	**Titre ~~VIbis~~VIter. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil**
Art. 1007-1. (1) Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, du lieu où le mariage doit être célébré, est compétent pour statuer sur les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis ou de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil. (2) Les demandes en mainlevée sont formées par requête, sur papier libre, à signer soit par le requérant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité: – sa date, – les noms, prénoms et domicile du requérant, – la désignation de la décision ou de l'acte, contre lequel la demande est dirigée, – l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués, – l'objet de la demande, et – le relevé des pièces dont le requérant entend se servir. La requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. La décision ou l'acte critiqué doit figurer parmi les pièces versées. Le greffier notifie la requête et les pièces à l'autre partie. (3) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard. Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique. Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance. (4) L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition.	**Art. 1007-~~1~~60.** (1) Le ~~président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace,~~juge aux affaires familiales du lieu où le mariage doit être célébré, est compétent pour statuer sur les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis ~~ou de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil~~. Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, du lieu où le mariage doit être célébré ou du lieu de résidence du demandeur, est compétent pour statuer sur les demandes en opposition à la transcription d'actes de l'état civil. (2) Les demandes en mainlevée sont formées par requête, sur papier libre, à signer soit par le requérant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité: – sa date, – les noms, prénoms et domicile du requérant, – la désignation de la décision ou de l'acte, contre lequel la demande est dirigée, – l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués, – l'objet de la demande, et – le relevé des pièces dont le requérant entend se servir. La requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. La décision ou l'acte critiqué doit figurer parmi les pièces versées. Le greffier notifie la requête et les pièces à l'autre partie. (3) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard. Le juge aux affaires familiales ou le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, selon les conditions du point (1), statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique. Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance. (4) L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 1007-2. (1) Une chambre civile de la cour d'appel est compétente pour statuer sur l'appel dirigé contre l'ordonnance rendue en première instance. (2) Le délai pour interjeter appel est, sous peine de forclusion, de cinq jours à compter de la notification de l'ordonnance. (3) L'appel est formé par requête, sur papier libre, à signer soit par l'appelant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité: – sa date, – les noms, prénoms et domicile de l'appelant, – l'indication de l'ordonnance contre laquelle l'appel est interjeté, – l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués, – les prétentions de l'appelant, et – le relevé des pièces dont l'appelant entend se servir. La requête et les pièces sont déposées au greffe de la cour d'appel, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. L'ordonnance critiquée doit figurer parmi les pièces versées. Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée. (4) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audition. A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard. La chambre civile de la cour d'appel statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique. Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance d'appel. (5) L'ordonnance d'appel ne peut faire l'objet ni d'opposition, ni de pourvoi en cassation.	**Art. 1007-~~2~~61.** (1) Une chambre civile de la cour d'appel est compétente pour statuer sur l'appel dirigé contre l'ordonnance rendue en première instance. (2) Le délai pour interjeter appel est, sous peine de forclusion, de cinq jours à compter de la notification de l'ordonnance. (3) L'appel est formé par requête, sur papier libre, à signer soit par l'appelant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité: – sa date, – les noms, prénoms et domicile de l'appelant, – l'indication de l'ordonnance contre laquelle l'appel est interjeté, – l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués, – les prétentions de l'appelant, et – le relevé des pièces dont l'appelant entend se servir. La requête et les pièces sont déposées au greffe de la cour d'appel, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. L'ordonnance critiquée doit figurer parmi les pièces versées. Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée. (4) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audition. A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard. La chambre civile de la cour d'appel statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique. Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance d'appel. (5) L'ordonnance d'appel ne peut faire l'objet ni d'opposition, ni de pourvoi en cassation.
Art. 1007-3. Les convocations et notifications, dont est chargé le greffier en application des articles 1007-1 et 1007-2 sont faites par lettre recommandée. Les dispositions de l'article 170 sont applicables.	**Art. 1007-~~3~~62.** Les convocations et notifications, dont est chargé le greffier en application des articles 1007-~~1~~60 et 1007-~~2~~61 sont faites par lettre recommandée. Les dispositions de l'article 170 sont applicables.
Titre VII. – De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints	**Titre VII. – De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints**
Art. 1008. Le conjoint qui voudra se faire autoriser ou habiliter par justice dans les cas prévus par la loi et notamment par les articles 215, 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil ou par d'autres dispositions, présentera requête au président du tribunal d'arrondissement, pour qu'il soit statué par le tribunal à cet effet, en produisant à l'appui de sa demande les justifications nécessaires.	**Art. 1008.** Le conjoint qui voudra se faire autoriser ou habiliter par justice dans les cas prévus par la loi et notamment par les articles 215, 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil ou par d'autres dispositions, présentera requête ~~au président du tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales, pour qu'il soit statué par ~~le tribunal~~ce juge à cet effet, en produisant à l'appui de sa demande les justifications nécessaires.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 1009. Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté par suite des circonstances prévues à l'article 213, deuxième alinéa, du Code civil, l'autre conjoint présentera requête au président, en justifiant des causes qui font obstacle à la manifestation de la volonté de son conjoint et de la nécessité de l'autorisation ou de l'habilitation sollicitée. Si la demande d'autorisation tend à passer outre à l'opposition ou au refus du conjoint, le conjoint demandeur présentera requête au président en vue de fixer le jour auquel son conjoint sera cité devant la chambre du conseil, pour donner les raisons de son opposition ou de son refus. L'ordonnance de fixation sera apposée en bas de la requête. Elle sera exécutoire sur minute et avant l'enregistrement. Le tribunal entendra le conjoint avant de statuer, à moins que celui-ci ne se présente pas après avoir été régulièrement cité.	**Art. 1009.** Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté par suite des circonstances prévues à l'article 213, deuxième alinéa, du Code civil, l'autre conjoint présentera requête au ~~président~~ juge aux affaires familiales, en justifiant des causes qui font obstacle à la manifestation de la volonté de son conjoint et de la nécessité de l'autorisation ou de l'habilitation sollicitée. Si la demande d'autorisation tend à passer outre à l'opposition ou au refus du conjoint, le conjoint demandeur présentera requête au ~~président~~ juge aux affaires familiales en vue de fixer le jour auquel son conjoint sera cité devant la chambre du conseil, pour donner les raisons de son opposition ou de son refus. L'ordonnance de fixation sera apposée en bas de la requête. Elle sera exécutoire sur minute et avant l'enregistrement. Le ~~tribunal~~ juge aux affaires familiales entendra le conjoint avant de statuer, à moins que celui-ci ne se présente pas après avoir été régulièrement cité.
Art. 1011. Faute par l'un des conjoints de remplir son obligation de contribuer aux charges du mariage dans les conditions prévues par le Code civil, l'autre conjoint pourra, sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le juge de paix à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixera les conditions de l'autorisation ainsi que le montant jusqu'à concurrence duquel elle est accordée. Le juge pourra ordonner aux conjoints, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances et produits du travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des conjoints ou de l'un d'eux. S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme de l'ordonnance sera jointe à la convocation du tiers. Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera déclaré débiteur pur et simple des retenues non opérées et condamné aux frais par lui occasionnés. La convocation des tiers reproduit, à peine de nullité, le texte de l'alinéa précédent. Sur requête verbale ou écrite, les conjoints seront convoqués devant le juge de paix par lettre recommandée du greffier, précisant l'objet de la demande. La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80. Les conjoints devront comparaître en personne, sauf empêchement dûment justifié. Ils pourront dans tous les cas se faire assister de leurs conseils.	**Art. 1011.** Faute par l'un des conjoints de remplir son obligation de contribuer aux charges du mariage dans les conditions prévues par le Code civil, l'autre conjoint pourra, sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le ~~juge de paix~~ juge aux affaires familiales à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixera les conditions de l'autorisation ainsi que le montant jusqu'à concurrence duquel elle est accordée. Le juge pourra ordonner aux conjoints, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances et produits du travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des conjoints ou de l'un d'eux. S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme de l'ordonnance sera jointe à la convocation du tiers. Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera déclaré débiteur pur et simple des retenues non opérées et condamné aux frais par lui occasionnés. La convocation des tiers reproduit, à peine de nullité, le texte de l'alinéa précédent. Sur requête verbale ou écrite, les conjoints seront convoqués devant le ~~juge de paix~~ juge aux affaires familiales par lettre recommandée du greffier, précisant l'objet de la demande. La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80. Les conjoints devront comparaître en personne, sauf empêchement dûment justifié. Ils pourront dans tous les cas se faire assister de leurs conseils.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Les débats auront lieu en chambre du conseil; le jugement sera prononcé à l'audience publique indiquée par le juge. Il sera exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution. Le jugement sera notifié aux parties par le greffier. S'il est rendu par défaut, l'opposition devra, à peine de déchéance, être faite dans les quinze jours de la notification. Elle peut se faire dans les mêmes formes que la demande originaire. Le jugement est susceptible d'appel, quel que soit le montant de la demande. L'appel sera interjeté, à peine de déchéance, dans les quarante jours du prononcé lorsqu'il aura été rendu contradictoirement et, s'il a été rendu par défaut, dans les quarante jours de la notification. Même lorsqu'il sera passé en force de chose jugée, le jugement pourra être modifié à la requête de l'un ou de l'autre conjoint, si leur situation respective le justifie. Le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels et futurs sur la notification que leur en fait le greffier, à la requête du conjoint demandeur. Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en seront informés par le greffier. Les notifications faites par le greffier indiquent ce que le tiers débiteur devra payer ou cesser de payer. Les ordonnances, jugements, procès-verbaux, copies, convocations et notifications qui pourront intervenir en exécution du présent article ainsi que les pièces de toute nature produites en cours d'instance sont exempts de droits de timbre et d'enregistrement avec dispense de la formalité. En cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt sur les rémunérations ainsi que les pensions et rentes, le juge décidera la jonction des procédures. Les dispositions légales et réglementaires seront appliquées cumulativement avec priorité, en cas de contrariété, des dispositions du présent article. Le jugement produira ses effets nonobstant l'introduction ultérieure d'une demande en divorce ou en séparation de corps, jusqu'à la décision du tribunal ou du juge des référés.	Les débats auront lieu en chambre du conseil; le jugement sera prononcé à l'audience publique indiquée par le juge. Il sera exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution. Le jugement sera notifié aux parties par le greffier. S'il est rendu par défaut, l'opposition devra, à peine de déchéance, être faite dans les quinze jours de la notification. Elle peut se faire dans les mêmes formes que la demande originaire. Le jugement est susceptible d'appel, quel que soit le montant de la demande. L'appel sera interjeté, à peine de déchéance, dans les quarante jours du prononcé lorsqu'il aura été rendu contradictoirement et, s'il a été rendu par défaut, dans les quarante jours de la notification. Même lorsqu'il sera passé en force de chose jugée, le jugement pourra être modifié à la requête de l'un ou de l'autre conjoint, si leur situation respective le justifie. Le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels et futurs sur la notification que leur en fait le greffier, à la requête du conjoint demandeur. Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en seront informés par le greffier. Les notifications faites par le greffier indiquent ce que le tiers débiteur devra payer ou cesser de payer. Les ordonnances, jugements, procès-verbaux, copies, convocations et notifications qui pourront intervenir en exécution du présent article ainsi que les pièces de toute nature produites en cours d'instance sont exempts de droits de timbre et d'enregistrement avec dispense de la formalité. En cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt sur les rémunérations ainsi que les pensions et rentes, le juge décidera la jonction des procédures. Les dispositions légales et réglementaires seront appliquées cumulativement avec priorité, en cas de contrariété, des dispositions du présent article. Le jugement produira ses effets nonobstant l'introduction ultérieure d'une demande en divorce ou en séparation de corps, jusqu'à la décision du ~~tribunal ou du juge des référés~~ juge aux affaires familiales statuant soit sur une requête en référé, soit sur une requête au fond.
Art. 1012. Le recours prévu par l'article 213, alinéa 3, du Code civil sera exercé devant le président du tribunal d'arrondissement, statuant par voie de référé, le ministère public entendu. Le président ordonnera les mesures urgentes et provisoires qu'exige l'intérêt de l'autre et des enfants. Il pourra, notamment, interdire à l'un des conjoints, pour la durée qu'il déterminera, d'aliéner ou d'hypothéquer ou de donner en gage des biens meubles, ou immeubles communs ou non, sans le concours de l'autre; il pourra dans les mêmes conditions, interdire le déplacement des meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribuerait l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints. Sont considérés comme actes d'aliénation au sens du présent article tous les actes visés à l'article 1er de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers et l'article 22 de la loi du 14 juillet 1966 sur l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure et l'hypothèque fluviale.	**Art. 1012.** Le recours prévu par l'article 213, alinéa ~~3~~2, du Code civil sera exercé devant le ~~président du tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales, statuant par voie de référé, le ministère public ~~entendu~~ informé. Le ~~président~~ juge aux affaires familiales ordonnera les mesures urgentes et provisoires qu'exige l'intérêt de l'autre et des enfants. Il pourra, notamment, interdire à l'un des conjoints, pour la durée qu'il déterminera, d'aliéner ou d'hypothéquer ou de donner en gage des biens meubles, ou immeubles communs ou non, sans le concours de l'autre; il pourra dans les mêmes conditions, interdire le déplacement des meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribuerait l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Le président pourra obliger le conjoint détenteur des meubles, à la suite d'une des mesures prévues par l'alinéa 1er, à donner caution ou à justifier de solvabilité suffisante. Si l'ordonnance porte interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, elle désignera les conjoints et les biens de la manière indiquée au deuxième alinéa de l'article suivant. A la requête même verbale du conjoint qui l'a obtenue, un extrait littéral en sera transmis sans délai par le greffier au conservateur des hypothèques compétent pour être transcrit sur le registre tenu en exécution de l'article 2200 du Code civil. Cette transcription vaudra pour la durée de l'interdiction fixée par l'ordonnance, qui pourra correspondre à la durée d'une instance pendante à titre principal. A défaut d'indication de durée, la transcription vaudra pour six mois. La transcription cessera ses effets, dès qu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayants-cause ou en vertu d'une décision modificative passée en force de chose jugée.	Sont considérés comme actes d'aliénation au sens du présent article tous les actes visés à l'article 1er de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers et l'article 22 de la loi du 14 juillet 1966 sur l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure et l'hypothèque fluviale. Le ~~président~~ juge aux affaires familiales pourra obliger le conjoint détenteur des meubles, à la suite d'une des mesures prévues par l'alinéa 1er, à donner caution ou à justifier de solvabilité suffisante. Si l'ordonnance porte interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, elle désignera les conjoints et les biens de la manière indiquée au deuxième alinéa de l'article suivant. A la requête même verbale du conjoint qui l'a obtenue, un extrait littéral en sera transmis sans délai par le greffier au conservateur des hypothèques compétent pour être transcrit sur le registre tenu en exécution de l'article 2200 du Code civil. Cette transcription vaudra pour la durée de l'interdiction fixée par l'ordonnance, qui pourra correspondre à la durée d'une instance pendante à titre principal. A défaut d'indication de durée, la transcription vaudra pour six mois. La transcription cessera ses effets, dès qu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayants-cause ou en vertu d'une décision modificative passée en force de chose jugée.
Art. 1013. Le conjoint qui requiert l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, pourra exiger, lors de l'introduction de sa demande ou postérieurement, que le greffier dresse acte, sur-le-champ, du dépôt de la demande. Cet acte contiendra, outre la mention de l'objet de la demande, l'indication des noms, prénoms, lieux et dates de naissance, professions et domiciles des conjoints, la désignation individuelle des biens visés par la demande, savoir, la commune de la situation, la section lieu-dit, le numéro et la contenance du cadastre ainsi que la nature des biens. Dans les cas d'urgence, à la requête même verbale du conjoint demandeur et avec l'autorisation du président du tribunal, le greffier transmettra sans délai au conservateur des hypothèques compétent, pour être transcrite sur le registre visé à l'article 4 de l'article 1012, une expédition de l'acte de dépôt de la demande accompagnée de l'autorisation du président. Cette transcription cessera ses effets, lorsqu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayant-cause, ou en vertu de la décision rejetant la demande et passée en force de chose jugée ou lors de la transcription de l'ordonnance la déclarant fondée.	**Art. 1013.** Le conjoint qui requiert l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, pourra exiger, lors de l'introduction de sa demande ou postérieurement, que le greffier dresse acte, sur-le-champ, du dépôt de la demande. Cet acte contiendra, outre la mention de l'objet de la demande, l'indication des noms, prénoms, lieux et dates de naissance, professions et domiciles des conjoints, la désignation individuelle des biens visés par la demande, savoir, la commune de la situation, la section lieu-dit, le numéro et la contenance du cadastre ainsi que la nature des biens. Dans les cas d'urgence, à la requête même verbale du conjoint demandeur et avec l'autorisation du ~~président du tribunal~~ juge aux affaires familiales, le greffier transmettra sans délai au conservateur des hypothèques compétent, pour être transcrite sur le registre visé à l'article 4 de l'article 1012, une expédition de l'acte de dépôt de la demande accompagnée de l'autorisation du ~~président~~ juge aux affaires familiales. Cette transcription cessera ses effets, lorsqu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayant-cause, ou en vertu de la décision rejetant la demande et passée en force de chose jugée ou lors de la transcription de l'ordonnance la déclarant fondée.
Art. 1015. Lorsque l'interdiction sollicitée concerne des biens meubles ou des créances, le président du tribunal d'arrondissement, dans les cas d'absolue nécessité, pourra, sur requête du demandeur et avant l'assignation à l'audience, permettre par ordonnance exécutoire sur minute et avant l'enregistrement, au conjoint demandeur de faire opposition entre les mains de son conjoint ou d'un tiers.	**Art. 1015.** Lorsque l'interdiction sollicitée concerne des biens meubles ou des créances, le ~~président du tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales, dans les cas d'absolue nécessité, pourra, sur requête du demandeur et avant l'assignation à l'audience, permettre par ordonnance exécutoire sur minute et avant l'enregistrement, au conjoint demandeur de faire opposition entre les mains de son conjoint ou d'un tiers.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Cette opposition sera faite par exploit d'huissier, éventuellement dans l'exploit d'ajournement en référé, et vaudra interdiction d'aliénation ou de déplacement jusqu'à la date où la décision statuant sur le mérite de la demande sera passée en force de chose jugée.	Cette opposition sera faite par exploit d'huissier, éventuellement dans l'exploit d'ajournement en référé, et vaudra interdiction d'aliénation ou de déplacement jusqu'à la date où la décision statuant sur le mérite de la demande sera passée en force de chose jugée.
TITRE VIIbis. – **De l'intervention de justice en cas de violence domestique** *Section Ire. – De l'interdiction de retour au domicile consécutive à l'expulsion – mesure de police administrative*	TITRE VIIbis. – **De l'intervention de justice en cas de violence domestique** *Section Ire. – De l'interdiction de retour au domicile consécutive à l'expulsion – mesure de police administrative*
Art. 1017-1. (1) Dans le cas où une personne a bénéficié de la protection d'une mesure d'expulsion fondée sur l'article Ier de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, elle peut, par simple requête, demander au président du tribunal d'arrondissement de prononcer à l'égard de la personne expulsée une interdiction de retour au domicile pour une période maximale de trois mois consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la personne expulsée par rapport au domicile, à condition d'avoir cohabité dans un cadre familial avec la personne expulsée avant son expulsion et de justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement. (2) La partie protégée demanderesse peut également, au moment de sa requête, demander au président du tribunal la prolongation des interdictions prévues à l'article Ier, paragraphe 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique. (3) La personne expulsée peut, par simple requête adressée au président du tribunal d'arrondissement, formuler un recours contre la mesure d'expulsion. Ce recours n'a pas d'effet suspensif. (4) Les interdictions visées aux paragraphes 1er et 2 prennent fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.	**Art. 1017-1.** (1) Dans le cas où une personne a bénéficié de la protection d'une mesure d'expulsion fondée sur l'article Ier de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, elle peut, par simple requête, demander au ~~président du tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales de prononcer à l'égard de la personne expulsée une interdiction de retour au domicile pour une période maximale de trois mois consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la personne expulsée par rapport au domicile, à condition d'avoir cohabité dans un cadre familial avec la personne expulsée avant son expulsion et de justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement. (2) La partie protégée demanderesse peut également, au moment de sa requête, demander au ~~président du tribunal~~ juge aux affaires familiales la prolongation des interdictions prévues à l'article Ier, paragraphe 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique. (3) La personne expulsée peut, par simple requête adressée au ~~président du tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales, formuler un recours contre la mesure d'expulsion. Ce recours n'a pas d'effet suspensif. (4) Les interdictions visées aux paragraphes 1er et 2 prennent fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.
Art. 1017-2. La requête de la personne protégée doit être présentée au plus tard le quatorzième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article Ier de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. Si la demande a été introduite en conformité des dispositions du présent alinéa, l'expulsion continuera à produire ses effets en attendant l'ordonnance du président à intervenir. Elle est formée au greffe par l'intéressé ou par son mandataire et consignée sur un registre spécial, sur papier non timbré, tenu au greffe du tribunal. La déclaration contient, sous peine de nullité: 1° les noms, prénoms, professions des parties demanderesse et défenderesse; 2° le domicile dont question, ainsi que l'adresse que la partie défenderesse a communiquée à la police en application de l'article Ier paragraphe 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, à moins qu'elle n'ait omis de le faire, auquel cas la mention du domicile suffit; 3° l'objet de la demande et l'exposé des moyens.	**Art. 1017-2.** La requête de la personne protégée doit être présentée au plus tard le quatorzième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article Ier de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. Si la demande a été introduite en conformité des dispositions du présent alinéa, l'expulsion continuera à produire ses effets en attendant l'ordonnance du ~~président~~ juge aux affaires familiales à intervenir. Elle est formée au greffe par l'intéressé ou par son mandataire et consignée sur un registre spécial, sur papier non timbré, tenu au greffe du tribunal. La déclaration contient, sous peine de nullité: 1° les noms, prénoms, professions des parties demanderesse et défenderesse; 2° le domicile dont question, ainsi que l'adresse que la partie défenderesse a communiquée à la police en application de l'article Ier paragraphe 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, à moins qu'elle n'ait omis de le faire, auquel cas la mention du domicile suffit;

Textes actuels	*Proposition de texte*
A la requête est jointe la copie du procès-verbal dressé au moment de l'expulsion. La requête de la personne expulsée doit être introduite selon les mêmes formalités. Cette requête n'aura pas pour effet de prolonger la mesure d'expulsion au-delà du 14ème jour en attendant l'ordonnance du Président à intervenir.	3° l'objet de la demande et l'exposé des moyens. A la requête est jointe la copie du procès-verbal dressé au moment de l'expulsion. La requête de la personne expulsée doit être introduite selon les mêmes formalités. Cette requête n'aura pas pour effet de prolonger la mesure d'expulsion au-delà du 14ème jour en attendant l'ordonnance du ~~Président~~ juge aux affaires familiales à intervenir.
Art. 1017-3. Le greffier convoque les parties par lettre recommandée à la poste en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. Il y joint une copie de la requête pour le défendeur. La convocation contient, à peine de nullité la mention de l'article 80 alinéa 1er. Copie de la convocation est également envoyée à la police. L'audience pourra être fixée à un jour férié ou à un jour habituellement chômé. Il est statué d'urgence sur la demande par ordonnance du président. L'ordonnance prononçant l'interdiction de retour au domicile ou la mainlevée de la mesure d'expulsion est exécutoire par provision et sans caution, sur minute et avant enregistrement. L'ordonnance est notifiée par la voie du greffe. Le greffier envoie également copie de l'ordonnance à la Police.	**Art. 1017-3.** Le greffier convoque les parties par lettre recommandée à la poste en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. Il y joint une copie de la requête pour le défendeur. La convocation contient, à peine de nullité la mention de l'article 80 alinéa 1er. Copie de la convocation est également envoyée à la police. L'audience pourra être fixée à un jour férié ou à un jour habituellement chômé. Il est statué d'urgence sur la demande par ordonnance du ~~président~~ juge aux affaires familiales. L'ordonnance prononçant l'interdiction de retour au domicile ou la mainlevée de la mesure d'expulsion est exécutoire par provision et sans caution, sur minute et avant enregistrement. L'ordonnance est notifiée par la voie du greffe. Le greffier envoie également copie de l'ordonnance à la Police.
Art. 1017-6. Le président peut, à la demande de la partie requérante, prononcer des condamnations à des astreintes.	**Art. 1017-6.** Le ~~président~~ juge aux affaires familiales peut, à la demande de la partie requérante, prononcer des condamnations à des astreintes.
Section II. – De diverses autres interdictions et injonctions en matière de violence	*Section II. – De diverses autres interdictions et injonctions en matière de violence*
Art. 1017-7. (1) Lorsqu'une personne rend intolérable pour une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, la continuation de la vie commune, soit parce qu'elle l'agresse ou la menace de l'agresser, soit parce qu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique, le président du tribunal d'arrondissement lui enjoint, sur la demande de la personne concernée, de quitter le domicile et ses dépendances et lui interdit d'y retourner avant l'expiration d'un délai maximal de trois mois, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la partie défenderesse par rapport au domicile. (2) La partie demanderesse doit justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement et qu'elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial avec la partie défenderesse au cours des trois mois précédant la demande. (3) L'interdiction visée au paragraphe 1er prend fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance de divorce.	**Art. 1017-7.** (1) Lorsqu'une personne rend intolérable pour une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, la continuation de la vie commune, soit parce qu'elle l'agresse ou la menace de l'agresser, soit parce qu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique, le ~~président du tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales lui enjoint, sur la demande de la personne concernée, de quitter le domicile et ses dépendances et lui interdit d'y retourner avant l'expiration d'un délai maximal de trois mois, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la partie défenderesse par rapport au domicile. (2) La partie demanderesse doit justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement et qu'elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial avec la partie défenderesse au cours des trois mois précédant la demande. (3) L'interdiction visée au paragraphe 1er prend fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance de divorce.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 1017-8. Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le président du tribunal d'arrondissement prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse: – l'interdiction de prendre contact avec la partie demanderesse; – l'interdiction d'envoyer des messages à la partie demanderesse; – l'interdiction de s'approcher de la partie demanderesse; – l'interdiction de s'approcher du service d'hébergement et annexes, de la structure de garde pour enfants et de l'école; – l'interdiction d'établir son domicile dans le même quartier que la partie demanderesse; – l'interdiction de fréquenter certains endroits; – l'interdiction d'emprunter certains itinéraires; – l'injonction de laisser la partie demanderesse entrer au domicile commun pour enlever ses affaires personnelles.	**Art. 1017-8.** Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le ~~président du tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse: – l'interdiction de prendre contact avec la partie demanderesse; – l'interdiction d'envoyer des messages à la partie demanderesse; – l'interdiction de s'approcher de la partie demanderesse; – l'interdiction de s'approcher du service d'hébergement et annexes, de la structure de garde pour enfants et de l'école; – l'interdiction d'établir son domicile dans le même quartier que la partie demanderesse; – l'interdiction de fréquenter certains endroits; – l'interdiction d'emprunter certains itinéraires; – l'injonction de laisser la partie demanderesse entrer au domicile commun pour enlever ses affaires personnelles.
Art. 1017-9. La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue au jour et à l'heure indiquée par le président. L'audience peut être tenue un jour férié ou un jour habituellement chômé. L'ordonnance doit être rendue endéans le délai d'un mois à partir de la date de l'assignation. L'assignation est dispensée des droits de timbre et d'enregistrement et de la formalité de l'enregistrement.	**Art. 1017-9.** La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue au jour et à l'heure indiquée par le ~~président~~ juge aux affaires familiales. L'audience peut être tenue un jour férié ou un jour habituellement chômé. L'ordonnance doit être rendue endéans le délai d'un mois à partir de la date de l'assignation. L'assignation est dispensée des droits de timbre et d'enregistrement et de la formalité de l'enregistrement.
TITRE VIII. – **Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial** Paragraphe I^er^. – *Des séparations de biens*	TITRE VIII. – **Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial** Paragraphe I^er^. – *Des séparations de biens*
Art. 1018. La demande en séparation de biens est introduite par voie d'assignation, en la forme ordinaire devant le tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de l'avoué poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre. Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.	**Art. 1018.** La demande en séparation de biens est introduite par voie d'assignation, en la forme ordinaire devant le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire. Les articles 1007-25 alinéa 1 et 107-28 sont applicables. Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de ~~l'avoué~~ l'avocat à la Cour poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre. Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 1019. Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public entendu.	**Art. 1019.** Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public ~~entendu~~ informé.
TITRE IX. – **De la séparation de corps**	TITRE IX. – **De la séparation de corps**
Art. 1029. La cause est introduite, instruite et jugée dans la forme ordinaire, le ministère public entendu. L'assignation contient, à peine de nullité, outre les formalités ordinaires une description détaillée des faits et, le cas échéant, la mention de l'identité des enfants mineurs, non mariés ni émancipés. Le demandeur joint au rôle les pièces suivantes: 1° un extrait de l'acte de mariage; 2° un extrait des actes de naissance des enfants. L'assignation peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que de leurs enfants. Dans ce cas la cause est également portée à l'audience du président, ou du juge qui le remplace, statuant en référé.	**Art. 1029.** La cause est introduite, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable. ~~La cause est introduite, instruite et jugée dans la forme ordinaire, le ministère public entendu. L'assignation contient, à peine de nullité, outre les formalités ordinaires une description détaillée des faits et, le cas échéant, la mention de l'identité des enfants mineurs, non mariés ni émancipés.~~ ~~Le demandeur joint au rôle les pièces suivantes:~~ ~~1° un extrait de l'acte de mariage;~~ ~~2° un extrait des actes de naissance des enfants.~~ ~~L'assignation peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que de leurs enfants.~~ ~~Dans ce cas la cause est également portée à l'audience du président, ou du juge qui le remplace, statuant en référé.~~
TITRE XII. – **De la tutelle et de l'autorité parentale** Paragraphe I^er^. *Du juge des tutelles et du conseil de famille*	TITRE XII. – **De la tutelle et de l'autorité parentale** Paragraphe I^er^. *Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille*
Art. 1047. Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques, et des expéditions de ses décisions ne peuvent, sauf autorisation du président du tribunal d'arrondissement, être délivrées qu'aux parties et aux personnes investies d'une charge tutélaire. Dans les cas prévus aux articles 375-1 et 389-5, alinéa 2 du Code civil, le juge des tutelles, saisi à la requête de l'un des parents, convoquera les parties à comparaître devant lui. Le délai de comparution ne peut être inférieur à deux jours à compter de la notification. Avant de statuer, le juge des tutelles peut faire procéder à toutes investigations nécessaires dans les formes qu'il déterminera, soit par le procureur d'Etat, soit par toute personne qualifiée.	**Art. 1047.** Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques, et des expéditions de ses décisions ne peuvent, sauf autorisation du président du tribunal d'arrondissement, être délivrées qu'aux parties et aux personnes investies d'une charge tutélaire. ~~Dans les cas prévus aux articles 375-1 et 389-5, alinéa 2 du Code civil, le juge des tutelles, saisi à la requête de l'un des parents, convoquera les parties à comparaître devant lui. Le délai de comparution ne peut être inférieur à deux jours à compter de la notification. Avant de statuer, le juge des tutelles peut faire procéder à toutes investigations nécessaires dans les formes qu'il déterminera, soit par le procureur d'Etat, soit par toute personne qualifiée.~~
Art. 1048. Les décisions du juge des tutelles sont toujours motivées. Elles sont, à la diligence du juge, notifiées dans les trois jours au tuteur, à l'administrateur légal, et à tous ceux dont elles modifient les droits ou les charges. En outre, dans le cas de l'article 389-5 du Code civil, elles sont notifiées au conjoint qui n'a pas consenti à l'acte et, dans le cas de l'article 468 du même code, au subrogé tuteur. Dans le cas prévu à l'article 375-1 du Code civil la décision est notifiée aux parents.	**Art. 1048.** Les décisions du juge des tutelles sont toujours motivées. Elles sont, à la diligence du juge, notifiées dans les trois jours au tuteur, à l'administrateur légal, et à tous ceux dont elles modifient les droits ou les charges. ~~En outre, dans le cas de l'article 389-5 du Code civil, elles sont notifiées au conjoint qui n'a pas consenti à l'acte et, dans le cas de l'article 468 du même code, au subrogé tuteur.~~ ~~Dans le cas prévu à l'article 375-1 du Code civil la décision est notifiée aux parents.~~
Art. 1053. Les délibérations du conseil de famille sont exécutoires par elles-mêmes.	**Art. 1053.** Les délibérations du conseil de famille sont exécutoires par elles-mêmes.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Un recours peut, néanmoins, être formé contre elles, en toutes matières, devant le tribunal d'arrondissement, soit par le tuteur, le subrogé tuteur ou les autres membres du conseil de famille, soit par le juge des tutelles, lors même qu'ils auraient été d'avis de la délibération. Le recours doit être formé dans le délai de quarante jours. Ce délai court du jour de la délibération hors le cas de l'article 413 du Code civil, où il ne court, contre les membres du conseil de famille, que du jour où la délibération leur a été notifiée. Le délai est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée par le juge au bas du procès-verbal.	Un recours peut, néanmoins, être formé contre elles, en toutes matières, devant le tribunal d'arrondissement, soit par le tuteur, le subrogé tuteur ou les autres membres du conseil de famille, soit par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, lors même qu'ils auraient été d'avis de la délibération. Le recours doit être formé dans le délai de quarante jours. Ce délai court du jour de la délibération hors le cas de l'article 413 du Code civil, où il ne court, contre les membres du conseil de famille, que du jour où la délibération leur a été notifiée. Le délai est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée par le juge au bas du procès-verbal.
Art. 1054. La procédure prévue à l'article 1050 est applicable aux recours formés contre les délibérations du conseil de famille. Le greffier en chef du tribunal d'arrondissement donne avis de la date de l'audience à l'avoué requérant. Il en informe aussi, par lettre recommandée, le tuteur, le subrogé tuteur et les membres du conseil de famille qui n'ont pas formé de recours. Quand le recours est formé par le juge des tutelles, le tribunal d'arrondissement est saisi par un rapport de ce juge.	**Art. 1054.** La procédure prévue à l'article 1050 est applicable aux recours formés contre les délibérations du conseil de famille. Le greffier en chef du tribunal d'arrondissement donne avis de la date de l'audience à ~~l'avoué~~ l'avocat à la Cour requérant. Il en informe aussi, par lettre recommandée, le tuteur, le subrogé tuteur et les membres du conseil de famille qui n'ont pas formé de recours. Quand le recours est formé par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, le tribunal d'arrondissement est saisi par un rapport de ce juge.
Art. 1056. Les recours formés contre les décisions du juge des tutelles ou les délibérations du conseil de famille sont inscrits sur un registre spécial tenu au greffe du tribunal d'arrondissement. Y seront mentionnés le nom de l'auteur du recours et celui de son avoué, la date à laquelle le recours a été déposé, ainsi que, le cas échéant, la date à laquelle il a été transmis à la Cour d'appel.	**Art. 1056.** Les recours formés contre les décisions ~~du juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales ou les délibérations du conseil de famille sont inscrits sur un registre spécial tenu au greffe du tribunal d'arrondissement. Y seront mentionnés le nom de l'auteur du recours et celui de son ~~avoué~~ avocat à la Cour, la date à laquelle le recours a été déposé, ainsi que, le cas échéant, la date à laquelle il a été transmis à la Cour d'appel.
Art. 1057. Si le recours formé contre une décision du juge des tutelles ou une délibération du conseil de famille est rejeté, celui qui l'a formé, autre néanmoins que le juge, pourra être condamné aux dépens.	**Art. 1057.** Si le recours formé contre une décision du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille est rejeté, celui qui l'a formé, autre néanmoins que le juge, pourra être condamné aux dépens.
Art. 1058. Les notifications qui doivent être faites à la diligence du juge des tutelles sont faites par lettre recommandée. Le juge peut toutefois décider que les notifications auront lieu par exploit d'huissier de justice ou par voie administrative. Les dispositions des paragraphes (2) à (9) de l'article 102 sont applicables. La simple remise d'une expédition, quand elle a eu lieu au greffe contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.	**Art. 1058.** Les notifications qui doivent être faites à la diligence du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales sont faites par lettre recommandée. Le juge peut toutefois décider que les notifications auront lieu par exploit d'huissier de justice ou par voie administrative. Les dispositions des paragraphes (2) à (9) de l'article 102 sont applicables. La simple remise d'une expédition, quand elle a eu lieu au greffe contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.
Art. 1059. Quand le recours est formé contre une décision du juge des tutelles ou une délibération du conseil de famille prise en application de l'article 459, alinéa 3 et 5, du Code civil, le tribunal, ou la cour, pourra à défaut de renseignements suffisants dans le rapport d'expert, ordonner d'office une nouvelle expertise.	**Art. 1059.** Quand le recours est formé contre une décision du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille prise en application de l'article 459, alinéa 3 et 5, du Code civil, le tribunal, ou la cour, pourra à défaut de renseignements suffisants dans le rapport d'expert, ordonner d'office une nouvelle expertise.
Art. 1060. Les amendes civiles prévues par les articles 395, 412 et 413 du Code civil sont prononcées par le juge des tutelles entre un minimum de 3 euros et un maximum de 50 euros.	**Art. 1060.** Les amendes civiles prévues par les articles 395, 412 et 413 du Code civil sont prononcées par le juge aux affaires familiales respectivement le juge des tutelles entre un minimum de 3 euros et un maximum de 50 euros.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 1061. Quand le tribunal d'arrondissement, ou la cour, est saisi en application du présent titre, la cause est instruite d'urgence, en chambre du conseil. Le jugement, ou l'arrêt, est prononcé en audience publique. Le tribunal, ou la cour, peut demander au juge des tutelles les renseignements trouvés convenables.	**Art. 1061.** Quand le tribunal d'arrondissement, ou la cour, est saisi en application du présent titre, la cause est instruite d'urgence, en chambre du conseil. Le jugement, ou l'arrêt, est prononcé en audience publique. Le tribunal, ou la cour, peut demander au juge aux affaires familiales respectivement au juge des tutelles les renseignements trouvés convenables.
Paragraphe II. – *De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale*	Paragraphe II. – ~~*De la délégation et de la déchéance de*~~ *Du retrait de l'autorité parentale*
Art. 1063. L'action aux fins de délégation partielle ou totale de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement du domicile ou de la résidence habituelle du mineur. Elle est introduite par simple requête; les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour. La requête peut être adressée au procureur d'Etat qui en saisit le tribunal.	**Art. 1063.** Abrogé ~~L'action aux fins de délégation partielle ou totale de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement du domicile ou de la résidence habituelle du mineur.~~ ~~Elle est introduite par simple requête; les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour. La requête peut être adressée au procureur d'Etat qui en saisit le tribunal.~~
Art. 1064. Le tribunal fait procéder à toutes mesures d'informations utiles, et notamment à une étude de la personnalité du mineur, en particulier par le moyen d'une enquête sociale, d'examens médicaux, psychiatriques et psychologiques, d'une observation du comportement ou d'un examen d'orientation professionnelle.	**Art. 1064.** Abrogé ~~Le tribunal fait procéder à toutes mesures d'informations utiles, et notamment à une étude de la personnalité du mineur, en particulier par le moyen d'une enquête sociale, d'examens médicaux, psychiatriques et psychologiques, d'une observation du comportement ou d'un examen d'orientation professionnelle.~~
Art. 1065. L'affaire est instruite et jugée en audience publique, le ministère public entendu. Le tribunal peut, s'il l'estime utile, entendre les parents, ou tuteur, ainsi que la personne qui a recueilli l'enfant. Les parents ou le tuteur doivent être convoqués dans les cas prévus par l'article 387-3 du Code civil. Le tribunal entend les parents ou le tuteur, ainsi que la personne qui a recueilli l'enfant.	**Art. 1065.** Abrogé ~~L'affaire est instruite et jugée en audience publique, le ministère public entendu.~~ ~~Le tribunal peut, s'il l'estime utile, entendre les parents, ou tuteur, ainsi que la personne qui a recueilli l'enfant. Les parents ou le tuteur doivent être convoqués dans les cas prévus par l'article 387-3 du Code civil.~~ ~~Le tribunal entend les parents ou le tuteur, ainsi que la personne qui a recueilli l'enfant.~~
Art. 1066. Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050. Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.	**Art. 1066.** Abrogé ~~Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.~~ ~~Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.~~
Art. 1067. Pendant l'instance, le tribunal peut ordonner relativement à la garde et à l'éducation de l'enfant, toute mesure provisoire qu'il juge utile. Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.	**Art. 1067.** Abrogé ~~Pendant l'instance, le tribunal peut ordonner relativement à la garde et à l'éducation de l'enfant, toute mesure provisoire qu'il juge utile.~~ ~~Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.~~
Art. 1068. Les parents ou le tuteur qui désirent obtenir la restitution des droits qu'ils ont délégués doivent en faire la demande au tribunal du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés. La demande est notifiée à la personne à qui ont été confiés les droits délégués. Les règles prévues par les articles précédents sont applicables à cette demande.	**Art. 1068.** Abrogé ~~Les parents ou le tuteur qui désirent obtenir la restitution des droits qu'ils ont délégués doivent en faire la demande au tribunal du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.~~ ~~La demande est notifiée à la personne à qui ont été confiés les droits délégués.~~ ~~Les règles prévues par les articles précédents sont applicables à cette demande.~~
Art. 1069. Un extrait sommaire de toute décision de délégation partielle ou totale de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.	**Art. 1069.** Abrogé ~~Un extrait sommaire de toute décision de délégation partielle ou totale de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 1070. L'action en déchéance de l'autorité parentale est intentée par le ministère public devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, du domicile ou de la résidence de l'un des parents. Sauf empêchement, le juge de la jeunesse ou son suppléant font partie de la composition du tribunal appelé à connaître de l'action. A défaut de domicile ou de résidence connus au pays de l'un des parents, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement dans lequel se trouvent les enfants. Si les enfants ne se trouvent pas tous dans le même arrondissement, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg.	**Art. 1070.** L'action en ~~déchéance~~ retrait total ou partiel de l'autorité parentale est intentée par le ministère public devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, du domicile ou de la résidence de l'un des parents. ~~Sauf empêchement, le juge de la jeunesse ou son suppléant font partie de la composition du tribunal appelé à connaître de l'action.~~ A défaut de domicile ou de résidence connus au pays de l'un des parents, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement dans lequel se trouvent les enfants. Si les enfants ne se trouvent pas tous dans le même arrondissement, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg.
Art. 1073. En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre telles mesures provisoires qu'il juge utiles pour la garde de l'enfant. Il peut de même, en tout état de cause, révoquer ou modifier ces mesures.	**Art. 1073.** En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre telles mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale qu'il juge utiles ~~pour la garde de l'enfant~~. Il peut de même, en tout état de cause, révoquer ou modifier ces mesures.
Art. 1074. Une expédition de tout jugement qui a prononcé la déchéance totale ou partielle de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'Etat au tribunal de la jeunesse et des tutelles dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence. En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement le tribunal de la jeunesse et des tutelles auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.	**Art. 1074.** Une expédition de tout jugement qui a prononcé ~~la déchéance~~ le retrait totale ou partiel~~le~~ de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'Etat au ~~tribunal de la jeunesse et des tutelles~~ juge aux affaires familiales dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence. En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement ~~le tribunal de la jeunesse et des tutelles~~ juge aux affaires familiales auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.
Art. 1075. Les dispositions des articles 1066 et 1067 sont applicables à la procédure relative à la déchéance totale ou partielle de l'autorité parentale. L'appel n'est pas suspensif. L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition.	**Art. 1075.** ~~Les dispositions des articles 1066 et 1067 sont applicables à la procédure relative à la déchéance totale ou partielle de l'autorité parentale.~~ Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050. Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement. Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision. L'appel n'est pas suspensif. L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition.
Art. 1076. Les parents ou les ascendants qui désirent obtenir la restitution des droits qui leur ont été retirés, doivent en faire la demande au tribunal du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés. La demande est notifiée à la personne à qui ont été confiés les droits retirés. Les règles prévues par les articles précédents sont applicables à cette demande.	**Art. 1076.** Abrogé ~~Les parents ou les ascendants qui désirent obtenir la restitution des droits qui leur ont été retirés, doivent en faire la demande au tribunal du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.~~ ~~La demande est notifiée à la personne à qui ont été confiés les droits retirés.~~ Les règles prévues par les articles précédents sont applicables à cette demande.
Art. 1078. Les parents ou les ascendants, ainsi que le ministère public, peuvent se pourvoir en cassation contre l'arrêt rendu sur l'action en déchéance. Le recours est introduit, instruit et jugé comme en matière correctionnelle. Le délai pour se pourvoir est de quinze jours à partir de la notification. Le pourvoi n'est pas suspensif.	**Art. 1078.** Les parents ou les ascendants, ainsi que le ministère public, peuvent se pourvoir en cassation contre l'arrêt rendu sur l'action en ~~déchéance~~ retrait total ou partiel de l'autorité parentale. Le recours est introduit, instruit et jugé comme en matière correctionnelle. Le délai pour se pourvoir est de quinze jours à partir de la notification. Le pourvoi n'est pas suspensif.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 1079. Un extrait sommaire de toute décision de déchéance partielle ou totale de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.	**Art. 1079.** Un extrait sommaire de toute décision de ~~déchéance partielle ou totale~~ retrait total ou partiel de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.
TITRE XIV. – **De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants**	TITRE XIV. – **De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants**
Art. 1110. Le président du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a été trouvé est compétent pour statuer sur toute action concernant le retour immédiat. Il statue comme en matière de référé.	**Art. 1110.** Le ~~président~~ juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a été trouvé est compétent pour statuer sur toute action concernant le retour immédiat. Il statue comme en matière de référé.
Art. 1111. La demande en reconnaissance et en exécution d'une décision étrangère est présentée par voie de requête au président du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a sa résidence ou est présumé résider, sinon au président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Le demandeur doit faire élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi.	**Art. 1111.** La demande en reconnaissance et en exécution d'une décision étrangère est présentée par voie de requête au ~~président~~ juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a sa résidence ou est présumé résider, sinon au ~~président~~ juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Le demandeur doit faire élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi.
Art. 1112. Il est statué sur la demande par ordonnance du président, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de la procédure, présenter d'observation. La requête ne peut être rejetée que si la décision étrangère ne remplit pas les conditions prévues par la convention invoquée pour pouvoir être reconnue et exécutée. En aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond. L'ordonnance est notifiée au requérant par lettre recommandée à la diligence du greffier.	**Art. 1112.** Il est statué sur la demande par ordonnance du ~~président~~ juge aux affaires familiales, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de la procédure, présenter d'observation. La requête ne peut être rejetée que si la décision étrangère ne remplit pas les conditions prévues par la convention invoquée pour pouvoir être reconnue et exécutée. En aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond. L'ordonnance est notifiée au requérant par lettre recommandée à la diligence du greffier.

Textes actuels	*Proposition de texte*
CODE CIVIL	**CODE CIVIL**
LIVRE PREMIER – **DES PERSONNES** TITRE II. – **Des actes de mariage**	LIVRE PREMIER – **DES PERSONNES** TITRE II. – **Des actes de mariage**
Art. 47. Tout acte de l'état civil des Luxembourgeois et étrangers, fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays, fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité. En cas de doute sur l'authenticité ou l'exactitude de l'acte de l'état civil étranger, l'officier de l'état civil en informe le procureur d'Etat. Le Procureur d'Etat est tenu, dans le mois de la saisine, soit d'autoriser la transcription, soit de faire opposition, soit de décider qu'il sera sursis à la transcription dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et à la partie concernée. La durée du sursis décidée par le procureur d'Etat ne peut excéder quatre mois, renouvelable une fois par décision motivée. A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil et à la partie concernée s'il laisse procéder à la transcription ou s'il s'y oppose. La décision du procureur d'Etat peut faire l'objet d'un recours, conformément aux articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau code de procédure civile. Les actes de naissance, de mariage et de décès dressés par les autorités compétentes étrangères et concernant des Luxembourgeois peuvent être transcrits sur les registres de l'état civil de leur domicile. Il est fait mention du mariage ou du décès en marge des actes de naissance des personnes qu'ils concernent.	**Art. 47.** Tout acte de l'état civil des Luxembourgeois et étrangers, fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays, fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité. En cas de doute sur l'authenticité ou l'exactitude de l'acte de l'état civil étranger, l'officier de l'état civil en informe le procureur d'Etat. Le Procureur d'Etat est tenu, dans le mois de la saisine, soit d'autoriser la transcription, soit de faire opposition, soit de décider qu'il sera sursis à la transcription dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et à la partie concernée. La durée du sursis décidée par le procureur d'Etat ne peut excéder quatre mois, renouvelable une fois par décision motivée. A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil et à la partie concernée s'il laisse procéder à la transcription ou s'il s'y oppose. La décision du procureur d'Etat peut faire l'objet d'un recours, conformément aux articles ~~1007-1 à 1007-3~~ 1007-60 à 1007-62 du Nouveau code de procédure civile. Les actes de naissance, de mariage et de décès dressés par les autorités compétentes étrangères et concernant des Luxembourgeois peuvent être transcrits sur les registres de l'état civil de leur domicile. Il est fait mention du mariage ou du décès en marge des actes de naissance des personnes qu'ils concernent.
Art. 76. On énonce, dans l'acte de mariage: 1) les prénoms, noms, sexes, lieux et dates de naissance et domicile des conjoints; 2) les prénoms, noms, sexes et domiciles des parents; 3) le consentement des parents, celui du conseil de famille, celui du tuteur ad hoc et, le cas échéant, l'accord du juge des tutelles, dans les cas où ils sont requis; 4) les prénoms et nom du précédent conjoint de chacun des conjoints; 5) les publications dans les divers domiciles; 6) la déclaration des contractants de se prendre pour conjoint, et le prononcé de leur union par l'officier public.	**Art. 76.** On énonce, dans l'acte de mariage: 1) Les prénoms, noms, sexes, lieux et dates de naissance et domicile des conjoints; 2) Les prénoms, noms, sexes et domiciles des parents; 3) Le consentement des parents, celui du conseil de famille, celui du tuteur ad hoc et, le cas échéant, l'accord du juge ~~des tutelles~~ aux affaires familiales, dans les cas où ils sont requis; 4) Les prénoms et nom du précédent conjoint de chacun des conjoints; 5) Les publications dans les divers domiciles; 6) La déclaration des contractants de se prendre pour conjoint, et le prononcé de leur union par l'officier public.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Il est fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance de chacun des conjoints. Un extrait des conventions matrimoniales des conjoints est transmis, à la diligence du notaire qui les a reçues, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit commun ne peuvent être opposées aux tiers qui ont contracté avec les conjoints dans l'ignorance de ces conventions matrimoniales.	Il est fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance de chacun des conjoints. Un extrait des conventions matrimoniales des conjoints est transmis, à la diligence du notaire qui les a reçues, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit commun ne peuvent être opposées aux tiers qui ont contracté avec les conjoints dans l'ignorance de ces conventions matrimoniales.
TITRE III. – **Du domicile**	TITRE III. – **Du domicile**
Art. 108. Le mineur non émancipé a son domicile chez celui des parents qui est son administrateur légal ou chez son tuteur; le majeur interdit a le sien chez son tuteur.	**Art. 108.** Le mineur non émancipé est domicilié ~~a son domicile~~ chez ~~celui des~~ ses parents. Si les parents ont des domiciles distincts, il est domicilié conformément aux dispositions de l'article 378-1. ~~qui est son administrateur légal ou chez son tuteur; le~~ Le majeur ~~interdit a le sien~~ incapable est domicilié chez son tuteur.
TITRE V. – **Du mariage** **Chapitre I^er^. –** ***Des qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage***	TITRE V. – **Du mariage** **Chapitre I^er^. –** ***Des qualités et conditions requises pour pouvoir contracter mariage***
Art. 145. Le juge des tutelles peut, pour motifs graves, lever la prohibition telle que prévue à l'alinéa 1er de l'article 144. La demande est introduite soit par les parents, soit par l'un d'entre eux, soit par le tuteur, soit par le mineur lui-même. Le juge des tutelles est saisi conformément aux dispositions des articles 1047 et suivants du Nouveau code de procédure civile.	**Art. 145.** Le juge ~~des tutelles~~ aux affaires familiales peut, pour motifs graves, lever la prohibition telle que prévue à l'alinéa 1er de l'article 144. La demande est introduite soit par les parents, soit par l'un d'entre eux, soit par le tuteur, soit par le mineur lui-même. Le juge ~~des tutelles~~ aux affaires familiales est saisi conformément aux dispositions des articles ~~1047~~ 1007-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.
Art. 148. Le mineur ne peut contracter mariage sans le consentement de ses parents. Ce consentement est constaté par le juge des tutelles saisi de la demande de dispense d'âge. Si les parents refusent leur consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Si les parents sont décédés, s'ils sont hors d'état de manifester leur volonté en raison de leur incapacité ou de leur absence, le juge peut autoriser le mariage. Si l'un des parents refuse son consentement, le tribunal peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Celui des parents qui ne comparaît pas est censé ne pas avoir consenti au mariage. Si l'un des parents est décédé, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité ou de son absence et que l'autre refuse son consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.	**Art. 148.** Le mineur ne peut contracter mariage sans le consentement de ses parents. Ce consentement est constaté par le juge ~~des tutelles~~ aux affaires familiales saisi de la demande de dispense d'âge. Si les parents refusent leur consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Si les parents sont décédés, s'ils sont hors d'état de manifester leur volonté en raison de leur incapacité ou de leur absence, le juge peut autoriser le mariage. Si l'un des parents refuse son consentement, le ~~tribunal~~ juge aux affaires familiales peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Celui des parents qui ne comparaît pas est censé ne pas avoir consenti au mariage. Si l'un des parents est décédé, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité ou de son absence et que l'autre refuse son consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Chapitre III. – *Des oppositions au mariage*	**Chapitre III. – *Des oppositions au mariage***
Art. 174. A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, ne peuvent former aucune opposition sauf lorsque celle-ci est fondée sur l'état de démence du futur conjoint. Cette opposition, dont le tribunal peut prononcer la mainlevée pure et simple, n'est jamais reçue qu'à la charge, par l'opposant, de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui est fixé par le jugement.	**Art. 174.** A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, ne peuvent former aucune opposition sauf lorsque celle-ci est fondée sur l'état de démence du futur conjoint. Cette opposition, dont le ~~tribunal~~ juge aux affaires familiales peut prononcer la mainlevée pure et simple, n'est jamais reçue qu'à la charge, par l'opposant, de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui est fixé par le jugement.
Art. 175-2. (1) Lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé au titre des articles 146, 146-1, 146-2 et 180, l'officier de l'état civil peut saisir sans délai le procureur d'Etat. Il en informe les futurs conjoints. (2) Le procureur d'Etat est tenu, dans le mois de sa saisine, soit de laisser procéder au mariage, soit de faire opposition à celui-ci, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et aux futurs conjoints. La durée du sursis décidé par le procureur d'Etat ne peut excéder un mois, renouvelable une fois par décision motivée. A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration. (3) L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée du sursis à la célébration du mariage et du renouvellement du sursis, conformément aux dispositions des articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile.	**Art. 175-2.** (1) Lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé au titre des articles 146, 146-1, 146-2 et 180, l'officier de l'état civil peut saisir sans délai le procureur d'Etat. Il en informe les futurs conjoints. (2) Le procureur d'Etat est tenu, dans le mois de sa saisine, soit de laisser procéder au mariage, soit de faire opposition à celui-ci, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et aux futurs conjoints. La durée du sursis décidé par le procureur d'Etat ne peut excéder un mois, renouvelable une fois par décision motivée. A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration. (3) L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée du sursis à la célébration du mariage et du renouvellement du sursis, conformément aux dispositions des articles 1007-~~1~~60 à 1007-~~3~~62 du Nouveau Code de procédure civile.
Art. 177. L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée de l'opposition au mariage, conformément aux dispositions des articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile.	**Art. 177.** L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée de l'opposition au mariage, conformément aux dispositions des articles 1007-~~1~~60 à 1007-~~3~~62 du Nouveau Code de procédure civile.
Chapitre V. – *Des obligations qui naissent du mariage*	**Chapitre V. – *Des obligations qui naissent du mariage***
Art. 210. Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le tribunal pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.	**Art. 210.** Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le juge ~~tribunal~~ aux affaires familiales pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.
Art. 211. Le tribunal prononcera également si l'un des parents qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra les aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire.	**Art. 211.** Le juge ~~tribunal~~ aux affaires familiales prononcera également si l'un des parents qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra les aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire.
Chapitre VI. – *Des droits et des devoirs respectifs des conjoints*	**Chapitre VI. – *Des droits et des devoirs respectifs des conjoints***
Art. 213. Les conjoints concourent dans l'intérêt de la famille à en assurer la direction morale et matérielle, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.	**Art. 213.** Les conjoints concourent dans l'intérêt de la famille à en assurer la direction morale et matérielle, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Si l'un des conjoints manque gravement à ses devoirs ou met en péril les intérêts de la famille, l'autre conjoint peut exercer le recours réglementé par les articles 1012 à 1017 du Nouveau Code de procédure civile. Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de son autorité parentale, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence, de son éloignement ou de toute autre cause, le ou les autres exercent l'autorité parentale.	Si l'un des conjoints manque gravement à ses devoirs ou met en péril les intérêts de la famille, l'autre conjoint peut exercer le recours réglementé par les articles 1012 à 1017 du Nouveau Code de procédure civile. Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de son autorité parentale, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence~~, de son éloignement~~ ou de toute autre cause, le ou les autres exercent l'autorité parentale.
Art. 215. Les conjoints sont tenus de vivre ensemble. A défaut d'accord entre conjoints sur la résidence commune, la décision appartiendra au juge qui la fixera après avoir entendu les motifs invoqués par chacun des conjoints. Néanmoins, le tribunal pourra, pour des motifs légitimes, autoriser les conjoints à résider séparément. En ce cas il statuera également sur la résidence des enfants. Les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille ni des meubles meublant dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation; l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous.	**Art. 215.** Les conjoints sont tenus de vivre ensemble. A défaut d'accord entre conjoints sur la résidence commune, la décision appartiendra au juge aux affaires familiales qui la fixera après avoir entendu les motifs invoqués par chacun des conjoints. Néanmoins, le ~~tribunal~~ juge aux affaires familiales pourra, pour des motifs légitimes, autoriser les conjoints à résider séparément. En ce cas il statuera également sur la résidence des enfants. Les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille ni des meubles meublant dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation; l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous.
Art. 219. Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à la représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge. A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un conjoint en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires.	**Art. 219.** Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à la représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge aux affaires familiales. A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un conjoint en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires.
Art. 223. Chaque conjoint a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement du conjoint. Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs pour lesquels au moins l'un des deux conjoints exerce l'autorité parentale, il a un droit de recours devant le tribunal d'arrondissement. La disposition de l'alinéa précédent n'est pas applicable à l'exercice des fonctions et mandats publics. Si la profession, l'industrie ou le commerce ne sont pas encore exercés au jour du recours, le conjoint ne peut en commencer l'exercice avant que le tribunal ait statué à ce sujet à moins qu'il n'en était décidé autrement par le président siégeant en référé.	**Art. 223.** Chaque conjoint a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement du conjoint. Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs pour lesquels au moins l'un des deux conjoints exerce l'autorité parentale, il a un droit de recours devant le ~~tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales. La disposition de l'alinéa précédent n'est pas applicable à l'exercice des fonctions et mandats publics. Si la profession, l'industrie ou le commerce ne sont pas encore exercés au jour du recours, le conjoint ne peut en commencer l'exercice avant que le ~~tribunal~~ juge aux affaires familiales ait statué à ce sujet à moins qu'il n'en était décidé autrement par ~~le président~~ un autre juge aux affaires familiales siégeant en référé.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'un commerce ou d'une profession ou industrie de nature commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier de la juridiction ayant statué au greffier en chef du tribunal d'arrondissement qui est tenu de les mentionner sur le registre de commerce. Un extrait de la décision judicaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'une profession ou d'une industrie de nature non commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier de la juridiction ayant statué au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.	Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'un commerce ou d'une profession ou industrie de nature commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier ~~de la juridiction~~ du juge aux affaires familiales ayant statué au greffier en chef du tribunal d'arrondissement qui est tenu de les mentionner sur le registre de commerce. Un extrait de la décision judicaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'une profession ou d'une industrie de nature non commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier ~~de la juridiction~~ du juge aux affaires familiales ayant statué au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.
TITRE VI. – **Du divorce** **Chapitre I^er^. –** ***Des causes du divorce***	TITRE VI. – **Du divorce** **Chapitre I^er^. –** ***Des cas de divorce***
Art. 229. Le divorce pourra être demandé pour cause d'excès, sévices ou injures graves d'un des conjoints envers l'autre, lorsque ces faits constituent une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations résultant du mariage et rendent intolérable le maintien de la vie conjugale.	**Art. 229.** (1) Le divorce peut être prononcé en cas: 1° soit de consentement mutuel; 2° soit de rupture irrémédiable des relations conjugales. (2) En cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le jugement statuant sur les conséquences du divorce tient compte des fautes graves au sens de l'article 254 commises par un conjoint. ~~Le divorce pourra être demandé pour cause d'excès, sévices ou injures graves d'un des conjoints envers l'autre, lorsque ces faits constituent une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations résultant du mariage et rendent intolérable le maintien de la vie conjugale.~~
	Section I^ère^.– Du divorce par consentement mutuel
Art. 230. Chacun des conjoints pourra demander le divorce en cas de séparation de fait continue et effective depuis au moins trois ans, s'il en ressort que la désunion des conjoints est irrémédiable.	**Art. 230.** Lorsque les conjoints demandent ensemble le divorce, ils n'ont pas à en faire connaître la cause; ils doivent seulement soumettre à l'approbation du tribunal une convention qui en règle les conséquences durant le temps de la procédure et après le divorce. La convention règle: 1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure; 2° l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I^er^; 3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre I^er^;

Textes actuels	*Proposition de texte*
	4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. 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 modifiée 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; 5° le cas échéant, la renonciation visée à l'article 254. La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par expertise. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, ils en feront la déclaration dans la convention visée à l'alinéa 1er et il ne sera dressé aucun acte notarié. ~~Chacun des conjoints pourra demander le divorce en cas de séparation de fait continue et effective depuis au moins trois ans, s'il en ressort que la désunion des conjoints est irrémédiable.~~
Art. 231. Le divorce pourra encore être demandé par l'un des conjoints en cas de séparation de fait de plus de cinq ans due à l'état d'aliénation mentale paraissant incurable dans lequel se trouve l'autre conjoint et s'il ressort de cette situation que la désunion est irrémédiable. Ce conjoint sera représenté par son tuteur ou par un administrateur ad hoc désigné préalablement par le président du tribunal à la requête de la partie demanderesse.	**Art. 231.** Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa 1er de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé. Le tribunal peut refuser l'homologation de la convention et ne pas prononcer le divorce s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2° et 3° de l'article 230, seul l'intérêt des enfants est pris en compte. ~~Le divorce pourra encore être demandé par l'un des conjoints en cas de séparation de fait de plus de cinq ans due à l'état d'aliénation mentale paraissant incurable dans lequel se trouve l'autre conjoint et s'il ressort de cette situation que la désunion est irrémédiable. Ce conjoint sera représenté par son tuteur ou par un administrateur ad hoc désigné préalablement par le président du tribunal à la requête de la partie demanderesse.~~
	Section II.– Du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales Paragraphe 1er. – *Dispositions relatives au fond*
Art. 232. Le juge pourra, dans le cas des articles 230 et 231, rejeter la demande, s'il constate que le divorce aurait, pour le défendeur, compte tenu notamment de son âge et de la durée du mariage, ou pour les enfants communs ou adoptés par eux, des conséquences matérielles ou morales d'une exceptionnelle dureté.	**Art. 232.** Le divorce peut être demandé par l'un des conjoints ou les deux, pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Lorsque le divorce est demandé par un conjoint et que l'autre conjoint conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales, le juge aux affaires familiales, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier, peut ordonner la surséance à la procédure conformément à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, sous réserve de l'article 1007-32 du même Code.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	~~Le juge pourra, dans le cas des articles 230 et 231, rejeter la demande, s'il constate que le divorce aurait, pour le défendeur, compte tenu notamment de son âge et de la durée du mariage, ou pour les enfants communs ou adoptés par eux, des conséquences matérielles ou morales d'une exceptionnelle dureté.~~
Art. 232-1. Les causes du divorce visées aux articles 230 et 231 ne pourront être invoquées que par voie de demande principale. A cette demande il pourra être répondu par une demande reconventionnelle, mais en divorce seulement, fondée sur l'article 229. Si la demande reconventionnelle est admise, son admission emportera de droit rejet de la demande principale, et le divorce sera prononcé aux torts du conjoint demandeur.	**Art. 232-1.** Abrogé ~~Les causes du divorce visées aux articles 230 et 231 ne pourront être invoquées que par voie de demande principale.~~ ~~A cette demande il pourra être répondu par une demande reconventionnelle, mais en divorce seulement, fondée sur l'article 229. Si la demande reconventionnelle est admise, son admission emportera de droit rejet de la demande principale, et le divorce sera prononcé aux torts du conjoint demandeur.~~
Art. 232-2. Lorsque la demande en divorce aura été formée pour cause de séparation de fait, conformément à l'article 230, la preuve que les conjoints vivent séparés depuis au moins trois ans pourra être fournie par toutes voies de droit, à l'exclusion de l'aveu et du serment. Lorsque la demande en divorce aura été formée pour cause de séparation de fait, conformément à l'article 231, la preuve que les conjoints vivent séparés depuis plus de cinq ans pourra être fournie par toutes voies de droit, à l'exclusion de l'aveu et du serment.	**Art.232-2.** Abrogé ~~Lorsque la demande en divorce aura été formée pour cause de séparation de fait, conformément à l'article 230, la preuve que les conjoints vivent séparés depuis au moins trois ans pourra être fournie par toutes voies de droit, à l'exclusion de l'aveu et du serment.~~ ~~Lorsque la demande en divorce aura été formée pour cause de séparation de fait, conformément à l'article 231, la preuve que les conjoints vivent séparés depuis plus de cinq ans pourra être fournie par toutes voies de droit, à l'exclusion de l'aveu et du serment.~~
Art. 232-3. Quand le divorce sera demandé pour l'une des causes prévues aux articles 230 et 231 les dépens de l'instance seront pour le tout à la charge du demandeur.	**Art. 232-3.** Abrogé ~~Quand le divorce sera demandé pour l'une des causes prévues aux articles 230 et 231 les dépens de l'instance seront pour le tout à la charge du demandeur.~~
Art. 233. Le consentement mutuel et persévérant des conjoints, exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les conditions et après les épreuves qu'elle détermine, prouvera suffisamment que la vie commune leur est insupportable, et qu'il existe, par rapport à eux, une cause péremptoire de divorce.	**Art. 233.** La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce ou par la demande d'un seul conjoint, maintenue à l'issue des délais visés à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, le cas échéant. ~~Le consentement mutuel et persévérant des conjoints, exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les conditions et après les épreuves qu'elle détermine, prouvera suffisamment que la vie commune leur est insupportable, et qu'il existe, par rapport à eux, une cause péremptoire de divorce.~~
Chapitre II. – ***Du divorce pour cause déterminée*** *Section Ire. – Des formes du divorce pour cause déterminée*	Paragraphe 2. – *Dispositions relatives aux mesures provisoires* ~~**Chapitre II. –** ***Du divorce pour cause déterminée***~~ ~~*Section Ire. – Des formes du divorce pour cause déterminée*~~
Art. 234. Quelle que soit la nature des faits ou des délits qui donneront lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, cette demande ne pourra être formée qu'au tribunal de l'arrondissement dans lequel les conjoints auront leur domicile commun ou, à défaut, dans lequel la partie défenderesse à son domicile.	**Art. 234.** Chacune des parties peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants, conformément à l'article 1007-44 ou, le cas échéant, l'article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile. ~~Quelle que soit la nature des faits ou des délits qui donneront lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, cette demande ne pourra être formée qu'au tribunal de l'arrondissement dans lequel les conjoints auront leur domicile commun ou, à défaut, dans lequel la partie défenderesse à son domicile.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 235. Si quelques-uns des faits allégués par le conjoint demandeur donnent lieu à une poursuite criminelle de la part du ministère public, l'action en divorce restera suspendue jusqu'après l'arrêt de la cour de justice criminelle; alors elle pourra être reprise, sans qu'il soit permis d'inférer de l'arrêt aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre le conjoint demandeur.	**Art. 235.** L'administration provisoire de la personne et des biens des enfants reste aux parents, ainsi qu'il est prévu aux Titres IX et X, sous réserve des décisions qui seraient rendues dans l'intérêt supérieur des enfants par le juge aux affaires familiales conformément à l'article 234. ~~Si quelques-uns des faits allégués par le conjoint demandeur donnent lieu à une poursuite criminelle de la part du ministère public, l'action en divorce restera suspendue jusqu'après l'arrêt de la cour de justice criminelle; alors elle pourra être reprise, sans qu'il soit permis d'inférer de l'arrêt aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre le conjoint demandeur.~~
Art. 236. La cause est introduite, instruite et jugée dans la forme ordinaire, le ministère public entendu. L'assignation contient, à peine de nullité, outre les formalités ordinaires une description détaillée des faits et, le cas échéant, la mention de l'identité des enfants mineurs, non mariés ni émancipés. Le demandeur joint au rôle les pièces suivantes: 1° un extrait de l'acte de mariage; 2° un extrait des actes de naissance des enfants. L'assignation peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que de leurs enfants. Dans ce cas la cause est également portée à l'audience du président, ou du juge qui le remplace, statuant en référé.	**Art. 236.** Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la procédure. Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de l'autre conjoint. ~~La cause est introduite, instruite et jugée dans la forme ordinaire, le ministère public entendu. L'assignation contient, à peine de nullité, outre les formalités ordinaires une description détaillée des faits et, le cas échéant, la mention de l'identité des enfants mineurs, non mariés ni émancipés.~~ ~~Le demandeur joint au rôle les pièces suivantes:~~ ~~1° un extrait de l'acte de mariage;~~ ~~2° un extrait des actes de naissance des enfants.~~ ~~L'assignation peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que de leurs enfants.~~ ~~Dans ce cas la cause est également portée à l'audience du président, ou du juge qui le remplace, statuant en référé.~~
Art. 237. Abrogé	**Art. 237.** L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis. Ces scellés sont levés à la requête de la partie la plus diligente; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.
Art. 238. Abrogé	**Art. 238.** Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date du dépôt de la requête, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.
	Paragraphe 3. – *Dispositions relatives au prononcé du divorce et de la liquidation*
Art. 239. Abrogé	**Art. 239.** Le jugement de divorce constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage de la communauté, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences, sous réserve des articles 254, 255 et 256 du présent Code et de l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 240. Abrogé	**Art. 240.** Dans le jugement de divorce, le juge aux affaires familiales peut tenir compte d'accords intervenus entre les conjoints, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des conjoints.
Art. 241. Abrogé	**Art. 241.** Le juge aux affaires familiales désigne le notaire liquidateur. Il peut tenir compte des accords intervenus entre les conjoints relativement à la liquidation et au partage de la communauté, sous réserve qu'ils préservent suffisamment les intérêts de chacun des conjoints et des enfants. Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476. Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.
Art. 241-1. Les faits invoqués en tant que cause de divorce ou comme défense à une demande en divorce introduite sur la base de l'article 229 peuvent être établis par tous modes de preuve, y compris l'aveu librement fait par la partie en personne devant le tribunal qui garde toute liberté d'appréciation.	**Art. 241-1.** Abrogé ~~Les faits invoqués en tant que cause de divorce ou comme défense à une demande en divorce introduite sur la base de l'article 229 peuvent être établis par tous modes de preuve, y compris l'aveu librement fait par la partie en personne devant le tribunal qui garde toute liberté d'appréciation.~~
Art. 242. Le demandeur peut en tout état de cause transformer la demande en divorce en demande en séparation de corps.	**Art. 242.** Lorsque les parties ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage de la communauté, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des parties. Dans ce cas, le juge aux affaires familiales renvoie, conformément à l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile, à une formation collégiale qui statue sur les contestations subsistant entre les parties. Le tribunal renvoie les parties devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif. ~~Le demandeur peut en tout état de cause transformer la demande en divorce en demande en séparation de corps.~~
	Chapitre II. – *Des conséquences du divorce* *Section I^ère^. – De la date à laquelle se produisent les effets du divorce*
Art. 243. Les demandes ampliatives et reconventionnelles en divorce peuvent être formées par un simple acte de conclusions. Ces demandes ne sont point considérées comme nouvelles.	**Art. 243.** La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle acquiert force de chose jugée. La décision qui prononce le divorce par consentement mutuel acquiert force de chose jugée à la date du prononcé. Chacun des conjoints divorcés peut se remarier aussitôt après la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée. ~~Les demandes ampliatives et reconventionnelles en divorce peuvent être formées par un simple acte de conclusions.~~ ~~Ces demandes ne sont point considérées comme nouvelles.~~
Art. 244. L'action en divorce s'éteint par la réconciliation des conjoints ainsi qu'il est dit aux articles 272 et 273 du Code civil. Elle s'éteint également par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce soit devenu définitif.	**Art. 244.** La décision de divorce est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des conjoints, à partir du jour où les formalités de mention en marge prescrites par les règles de l'état civil ont été accomplies.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Le dispositif de la décision qui prononce le divorce est mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif de la décision est transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la Ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints. La mention ou la transcription est faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés. ~~L'action en divorce s'éteint par la réconciliation des conjoints ainsi qu'il est dit aux articles 272 et 273 du Code civil.~~ ~~Elle s'éteint également par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce soit devenu définitif.~~
Art. 245. Abrogé	**Art. 245.** La mention ou la transcription est faite: 1° en cas de divorce prévu à l'article 230, à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux ou de l'avocat à la Cour ou du notaire au nom des conjoints; 2° en cas de divorce prévu à l'article 232, au nom du ou des conjoint(s) qui a/ont demandé le divorce, à la diligence du ou des avocat(s) à la Cour. A cet effet la décision est signifiée ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a acquis force de chose jugée, à l'officier de l'état civil compétent. En cas de divorce prévu à l'article 232, cette signification ou remise doit être accompagnée d'un certificat de non appel respectivement de non opposition et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non pourvoi. En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la Cour doit dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne court, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avocat à la Cour de l'extrait de l'arrêt de rejet. A défaut par l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé le divorce de faire la signification ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre partie a le droit de faire cette signification ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou de la transcription.
Art. 246. Abrogé	**Art. 246.** La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête. Tant que la cause n'a pas été prise en délibérée les conjoints peuvent, l'un ou l'autre, saisir le juge aux affaires familiales afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer.
	Section II. – Des conséquences du divorce pour les conjoints Paragraphe 1er. – *De la réunion des conjoints*
Art. 247. Abrogé	**Art. 247.** En cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints. Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union. Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce. L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.
	Paragraphe 2. – *Des avantages matrimoniaux et des droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers*
Art. 248. Abrogé	**Art. 248.** Le divorce est sans incidence sur les avantages matrimoniaux consentis par l'un des conjoints au profit de l'autre par contrat de mariage, à moins que ce dernier n'en dispose autrement. Le présent article s'applique sans préjudice de l'article 255.
Art. 249. Abrogé	**Art. 249.** Le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.
	Paragraphe 3. – *Des pensions alimentaires*
Art. 250. Abrogé	**Art. 250.** Le divorce met fin au devoir de secours prévu par l'article 212. Toutefois, l'un des conjoints peut être tenu de verser à l'autre une pension alimentaire destinée à subvenir à son entretien. La pension alimentaire attribuée par décision judiciaire est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. A la demande d'une des parties le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités. L'alinéa qui précède s'applique sans préjudice de l'article 255.
Art. 251. Abrogé	**Art. 251.** Dans la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments dont le juge aux affaires familiales tient compte incluent: 1° l'âge et l'état de santé des conjoints; 2° la durée du mariage; 3° le temps déjà consacré ou qu'il leur faudra consacrer à l'éducation des enfants; 4° leur qualification et leur situation professionnelles au regard du marché du travail; 5° leur disponibilité pour de nouveaux emplois; 6° leurs droits existants et prévisibles; 7° leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.
Art. 252. Abrogé	**Art. 252.** La durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut être supérieure à celle du mariage.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le juge aux affaires familiales peut prolonger la durée. Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier.
Art. 253. Abrogé	**Art. 253.** La pension, sauf lorsqu'elle est versée en capital, est toujours révisable et révocable. La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable 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. La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable peut également être révisée sur demande en cas d'amélioration de la situation du créancier. La pension alimentaire n'est plus due au décès du débiteur de celle-ci. 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.
	Paragraphe 4. – *Des conséquences liées à la faute grave*
Art. 254. Abrogé	**Art. 254.** En cas de condamnation d'un conjoint ou ex-conjoint, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour un fait visé aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commis à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux mêmes articles à l'encontre des mêmes personnes, le juge aux affaires familiales peut, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir. Sont visées, au titre de l'alinéa qui précède, des infractions commises par un conjoint avant la demande de divorce émanant de l'autre conjoint.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 255. Abrogé	**Art. 255.** Le conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254 perd les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu. Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint fautif condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage de la communauté, le juge aux affaires familiales, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés. Aucune pension alimentaire n'est accordée au conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254.
Art. 256. Abrogé	**Art. 256.** Le juge aux affaires familiales peut décider de ne pas appliquer les articles qui précèdent si la condamnation au sens de l'article 254 remonte à une date si éloignée de la requête de divorce que le juge constate que ces faits ne sont plus pertinents dans le cadre du divorce.
	Paragraphe 5. – *De la créance liée aux droits de pension*
Art. 257. Abrogé	**Art. 257.** (1) En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint pour des raisons familiales dépassant la période de cinq années au cours du mariage, il peut être procédé au calcul d'un montant destiné à assurer rétroactivement ce conjoint au régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale. (2) Aux fins d'une assurance rétroactive au 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 pourcent du montant visé au paragraphe 1er, 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 visée au paragraphe 1er. Cette renonciation peut intervenir jusqu'au jugement de divorce. Les époux peuvent convenir entre eux d'une autre prise en charge que celle dont disposent les paragraphes 2 et 3. (5) Les sommes visées aux paragraphes 2 et 3 sont versées à la Caisse nationale d'assurance pension avant que le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité n'atteint l'âge de soixante-cinq ans et, sauf justification légitime, au plus tard dans les deux mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis. 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.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	(6) La Caisse nationale d'assurance pension émet un certificat pour toute somme reçue. (7) Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité fournit à l'autre conjoint, endéans un délai de 15 jours suivant la date fixée au paragraphe 5, 1ère phrase, le certificat visé au paragraphe 6 établissant le versement à la Caisse nationale d'assurance pension du montant à sa charge en vertu du paragraphe 3 ainsi que, le cas échéant, du montant reçu du conjoint débiteur en vertu du paragraphe 2. A défaut, après mise en demeure de fournir le certificat, l'autre conjoint peut saisir le juge aux affaires familiales par voie de requête conformément à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile d'une demande en restitution des montants versés par lui, dirigée contre le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité ou la Caisse nationale d'assurance pension, en présence du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité, selon le cas.
	Paragraphe 6. – *Du logement*
Art. 258. Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce doit énoncer la date de l'assignation. Cette date figurera dans la mention marginale et dans la transcription faites de l'article 264.	**Art. 258.** Le tribunal peut, à la demande du conjoint auprès duquel un ou plusieurs enfants communs âgés de moins de 12 ans révolus ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci, exerçant seul ou en commun l'autorité parentale, la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint. Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants y résident habituellement et que leur intérêt le commande. L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà: 1° d'un an à partir du prononcé du divorce, si aucun des enfants n'est encore scolarisé au moment du prononcé; 2° de la fin de l'année scolaire suivant l'année scolaire en cours au moment du prononcé du divorce ou de la fin de l'année scolaire au cours de laquelle l'enfant le plus jeune atteint l'âge de 12 ans révolus, selon ce qui survient en premier, si un ou plusieurs enfants sont scolarisés au moment du prononcé. Pour les besoins du présent article, il est considéré que l'année scolaire prend fin le 14 septembre. La décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation. Le tribunal peut supprimer la jouissance du logement familial si des circonstances nouvelles le justifient. ~~Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce doit énoncer la date de l'assignation. Cette date figurera dans la mention marginale et dans la transcription faites de l'article 264.~~
	Section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants
Art. 259. Abrogé	**Art. 259.** Le juge aux affaires familiales statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre Ier.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 260. Abrogé	**Art. 260.** La dissolution du mariage par le divorce prononcé en justice ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.
Art. 261. Abrogé	**Art. 261.** Abrogé
Art. 261-1. Le jugement ou l'arrêt qui prononce le divorce par défaut sera signifié par huissier commis. Si cette signification n'a pas été faite à personne, le président ordonnera, sur simple requête, la publication du jugement par extrait dans les journaux qu'il désignera. Le délai pour faire opposition au jugement ou à l'arrêt par défaut sera de quinze jours à partir de la signification à personne ou, si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.	**Art. 261-1.** Abrogé ~~Le jugement ou l'arrêt qui prononce le divorce par défaut sera signifié par huissier commis.~~ ~~Si cette signification n'a pas été faite à personne, le président ordonnera, sur simple requête, la publication du jugement par extrait dans les journaux qu'il désignera.~~ ~~Le délai pour faire opposition au jugement ou à l'arrêt par défaut sera de quinze jours à partir de la signification à personne ou, si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.~~
Art. 262. En cas d'appel d'un jugement rendu par le tribunal d'arrondissement en matière de divorce, la cause sera instruite et jugée par la Cour d'appel, comme affaire urgente.	**Art. 262.** Abrogé ~~En cas d'appel d'un jugement rendu par le tribunal d'arrondissement en matière de divorce, la cause sera instruite et jugée par la Cour d'appel, comme affaire urgente.~~
Art. 263. L'appel ne sera recevable qu'autant qu'il aura été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la signification du jugement rendu contradictoirement. S'il s'agit d'un jugement rendu par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable. Le délai pour se pourvoir à la Cour de cassation contre un jugement en dernier ressort sera de trois mois à compter de la signification. Le pourvoi sera suspensif.	**Art. 263.** Abrogé ~~L'appel ne sera recevable qu'autant qu'il aura été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la signification du jugement rendu contradictoirement.~~ ~~S'il s'agit d'un jugement rendu par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.~~ ~~Le délai pour se pourvoir à la Cour de cassation contre un jugement en dernier ressort sera de trois mois à compter de la signification. Le pourvoi sera suspensif.~~
Art. 264. Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce sera mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints conformément à l'article 49 du Code civil. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif du jugement ou de l'arrêt sera transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.	**Art. 264.** Abrogé ~~Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce sera mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints conformément à l'article 49 du Code civil. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif du jugement ou de l'arrêt sera transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.~~
Art. 265. La mention ou la transcription sera faite au nom de la partie qui a obtenu le divorce, à la diligence de son avoué, sous peine pour ce dernier d'une amende de 75 euros à 250 euros. A cet effet, la décision sera signifiée ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle est devenue définitive, à l'officier de l'état civil compétent. Cette signification ou remise devra être accompagnée des certificats énoncés à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non-pourvoi.	**Art. 265.** Abrogé ~~La mention ou la transcription sera faite au nom de la partie qui a obtenu le divorce, à la diligence de son avoué, sous peine pour ce dernier d'une amende de 75 euros à 250 euros.~~ ~~A cet effet, la décision sera signifiée ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle est devenue définitive, à l'officier de l'état civil compétent. Cette signification ou remise devra être accompagnée des certificats énoncés à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non-pourvoi.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la cour devra dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avoué de la partie qui a obtenu la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne courra, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avoué de l'extrait de l'arrêt de rejet. La mention ou la transcription sera faite par les soins de l'officier de l'état civil dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés, sous peine d'une amende de 75 euros à 250 euros. A défaut par l'avoué de la partie qui a obtenu le divorce de faire la signification ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre partie aura le droit de faire cette signification ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou la transcription.	~~En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la cour devra dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avoué de la partie qui a obtenu la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne courra, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avoué de l'extrait de l'arrêt de rejet.~~ ~~La mention ou la transcription sera faite par les soins de l'officier de l'état civil dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés, sous peine d'une amende de 75 euros à 250 euros.~~ ~~A défaut par l'avoué de la partie qui a obtenu le divorce de faire la signification ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre partie aura le droit de faire cette signification ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou la transcription.~~
Art. 266. Le jugement ou l'arrêt qui prononce le divorce opérera de plein droit la dissolution du mariage du jour où il sera devenu définitif. Ce même jugement ou l'arrêt devenu définitif remontera quant à ses effets entre conjoints en ce qui concerne leurs biens, au jour de la demande. L'un des conjoints pourra demander que l'effet du jugement soit avancé à la date où leur cohabitation et leur collaboration ont cessé. A l'égard des tiers, le jugement ou l'arrêt ne produira effet que du jour de la mention ou de la transcription. Lorsque la mention aura été portée à des dates différentes sur l'exemplaire des registres déposés aux archives de la commune et sur celui déposé au greffe, le divorce ne produira effet à l'égard des tiers qu'à la date de la mention portée en second lieu.	**Art. 266.** Abrogé ~~Le jugement ou l'arrêt qui prononce le divorce opérera de plein droit la dissolution du mariage du jour où il sera devenu définitif.~~ ~~Ce même jugement ou l'arrêt devenu définitif remontera quant à ses effets entre conjoints en ce qui concerne leurs biens, au jour de la demande. L'un des conjoints pourra demander que l'effet du jugement soit avancé à la date où leur cohabitation et leur collaboration ont cessé. A l'égard des tiers, le jugement ou l'arrêt ne produira effet que du jour de la mention ou de la transcription.~~ ~~Lorsque la mention aura été portée à des dates différentes sur l'exemplaire des registres déposés aux archives de la commune et sur celui déposé au greffe, le divorce ne produira effet à l'égard des tiers qu'à la date de la mention portée en second lieu.~~
Section II. – Des mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la demande en divorce pour cause déterminée	*~~Section II. – Des mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la demande en divorce pour cause déterminée~~* Abrogé
Art. 267. L'administration provisoire de la personne et des biens des enfants restera aux parents, ainsi qu'il est prévu aux articles 372 et 389, sous réserve des décisions qui seraient rendues pour le plus grand avantage des enfants par le président, ou le juge qui le remplace, statuant en référé, sur la demande, soit des parties ou de l'une d'elles, soit du procureur d'Etat.	**Art. 267.** Abrogé ~~L'administration provisoire de la personne et des biens des enfants restera aux parents, ainsi qu'il est prévu aux articles 372 et 389, sous réserve des décisions qui seraient rendues pour le plus grand avantage des enfants par le président, ou le juge qui le remplace, statuant en référé, sur la demande, soit des parties ou de l'une d'elles, soit du procureur d'Etat.~~
Art. 267bis. (1) Le président statuant en référé, le ministère public entendu, connaît, en tout état de cause, dès le dépôt de la demande en divorce au greffe, des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants. Dans l'intérêt des enfants mineurs, le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par eux dans les conditions de l'article 388-1. (2) Le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles concernant la situation morale et matérielle des enfants. (3) L'information est communiquée en copie aux parties.	**Art. 267bis.** Abrogé ~~(1) Le président statuant en référé, le ministère public entendu, connaît, en tout état de cause, dès le dépôt de la demande en divorce au greffe, des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants. Dans l'intérêt des enfants mineurs, le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par eux dans les conditions de l'article 388-1.~~ ~~(2) Le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles concernant la situation morale et matérielle des enfants.~~ ~~(3) L'information est communiquée en copie aux parties.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
(4) Lorsque le divorce a été irrévocablement prononcé et qu'une instance est encore pendante concernant la détermination des torts respectifs des parties ou les mesures accessoires, le président du tribunal statuant en référé est compétent, jusqu'au moment où l'instance pendante aura été vidée par une décision coulée en force de chose jugée, pour prendre les mesures provisoires définies à l'alinéa 1er sur lesquelles il n'a pu être statué définitivement au fond ou qui peuvent être nécessaires en raison de l'instance pendante (5) L'article 112 du Nouveau Code de procédure civile est applicable.	~~(4) Lorsque le divorce a été irrévocablement prononcé et qu'une instance est encore pendante concernant la détermination des torts respectifs des parties ou les mesures accessoires, le président du tribunal statuant en référé est compétent, jusqu'au moment où l'instance pendante aura été vidée par une décision coulée en force de chose jugée, pour prendre les mesures provisoires définies à l'alinéa 1er sur lesquelles il n'a pu être statué définitivement au fond ou qui peuvent être nécessaires en raison de l'instance pendante~~ ~~(5) L'article 112 du Nouveau Code de procédure civile est applicable.~~
Art. 268. Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la poursuite. Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de l'autre conjoint.	**Art. 268.** Abrogé ~~Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la poursuite. Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de l'autre conjoint.~~
Art. 269. Abrogé	**Art. 269.** Abrogé
Art. 270. L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date de l'assignation, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté. Ces scellés sont levés à la requête de la partie la plus diligente; les objets et valeurs sont inventoriés et prisées; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.	**Art. 270.** Abrogé ~~L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date de l'assignation, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté.~~ ~~Ces scellés sont levés à la requête de la partie la plus diligente; les objets et valeurs sont inventoriés et prisées; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.~~
Art. 271. Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date de l'assignation, sera déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.	**Art. 271.** Abrogé ~~Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date de l'assignation, sera déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.~~
Section III. – Des fins de non-recevoir contre l'action en divorce pour cause déterminée	~~*Section III. – Des fins de non-recevoir contre l'action en divorce pour cause déterminée*~~ Abrogé
Art. 272. L'action en divorce sera éteinte par la réconciliation des conjoints, survenue soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande en divorce.	**Art. 272.** Abrogé ~~L'action en divorce sera éteinte par la réconciliation des conjoints, survenue soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande en divorce.~~
Art. 273. Dans l'un et l'autre cas, le demandeur sera déclaré non recevable en son action; il pourra néanmoins en intenter une autre pour des causes survenues ou découvertes après la réconciliation, les causes anciennes pouvant alors être invoquées à l'appui de la nouvelle demande. Ne produit pas l'effet extinctif de la réconciliation un maintien temporaire de la vie commune, si les conjoints n'y avaient consenti que par nécessité, ou pour tenter de se concilier, ou pour mener l'éducation des enfants à son terme.	**Art. 273.** Abrogé ~~Dans l'un et l'autre cas, le demandeur sera déclaré non recevable en son action; il pourra néanmoins en intenter une autre pour des causes survenues ou découvertes après la réconciliation, les causes anciennes pouvant alors être invoquées à l'appui de la nouvelle demande.~~ ~~Ne produit pas l'effet extinctif de la réconciliation un maintien temporaire de la vie commune, si les conjoints n'y avaient consenti que par nécessité, ou pour tenter de se concilier, ou pour mener l'éducation des enfants à son terme.~~
Art. 274. Si le demandeur en divorce nie qu'il y ait eu réconciliation, le défendeur en fera preuve, soit par écrit, soit par témoins.	**Art. 274.** Abrogé ~~Si le demandeur en divorce nie qu'il y ait eu réconciliation, le défendeur en fera preuve, soit par écrit, soit par témoins.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
Chapitre III. – *Du divorce par consentement mutuel*	~~**Chapitre III. – *Du divorce par consentement mutuel***~~ Abrogé
Art. 275. Le consentement mutuel ne sera admis qu'après deux ans de mariage. Il ne sera point admis si l'un des conjoints a moins de vingt-trois ans.	**Art. 275.** Abrogé ~~Le consentement mutuel ne sera admis qu'après deux ans de mariage. Il ne sera point admis si l'un des conjoints a moins de vingt-trois ans.~~
Art. 276. Les conjoints déterminés à opérer le divorce par consentement mutuel seront tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par prisée. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, les conjoints en feront la déclaration dans la convention prévue à l'article 277 et il ne sera dressé aucun acte notarié.	**Art. 276.** Abrogé ~~Les conjoints déterminés à opérer le divorce par consentement mutuel seront tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger.~~ ~~L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par prisée. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, les conjoints en feront la déclaration dans la convention prévue à l'article 277 et il ne sera dressé aucun acte notarié.~~
Art. 277. Ils seront pareillement tenus de constater par écrit leur convention visant: 1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps des épreuves; 2° l'administration de la personne et des biens des enfants mineurs, non mariés, ni émancipés, issus de leur union ou adoptés par eux et le droit de visite sur ces enfants, tant pendant le temps des épreuves qu'après le divorce; 3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation desdits enfants, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du titre V du livre 1er du présent code; 4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps des épreuves et après le divorce. Cette pension ne sera plus due d'office en cas de remariage du créancier d'aliments à partir du 1er du mois suivant celui du remariage. Elle ne sera plus due 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. Sont présumées vivre en communauté de vie les personnes qui vivent dans le cadre d'un foyer commun.	**Art. 277.** Abrogé ~~Ils seront pareillement tenus de constater par écrit leur convention visant:~~ ~~1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps des épreuves;~~ ~~2° l'administration de la personne et des biens des enfants mineurs, non mariés, ni émancipés, issus de leur union ou adoptés par eux et le droit de visite sur ces enfants, tant pendant le temps des épreuves qu'après le divorce;~~ ~~3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation desdits enfants, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du titre V du livre 1er du présent code;~~ ~~4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps des épreuves et après le divorce. Cette pension ne sera plus due d'office en cas de remariage du créancier d'aliments à partir du 1er du mois suivant celui du remariage. Elle ne sera plus due 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.~~ ~~Sont présumées vivre en communauté de vie les personnes qui vivent dans le cadre d'un foyer commun.~~
Art. 278. Les conjoints se présenteront ensemble, et en personne, devant le président du tribunal civil de leur arrondissement, ou devant le juge qui en fera les fonctions, et lui feront la déclaration de leur volonté.	**Art. 278.** Abrogé ~~Les conjoints se présenteront ensemble, et en personne, devant le président du tribunal civil de leur arrondissement, ou devant le juge qui en fera les fonctions, et lui feront la déclaration de leur volonté.~~
Art. 279. Le juge fera aux deux conjoints réunis, et à chacun en particulier, telles représentations et exhortations qu'il croira convenables; il leur développera toutes les conséquences de leur démarche.	**Art. 279.** Abrogé ~~Le juge fera aux deux conjoints réunis, et à chacun en particulier, telles représentations et exhortations qu'il croira convenables; il leur développera toutes les conséquences de leur démarche.~~
Art. 280. Si les conjoints persistent dans leur résolution, il leur sera donné acte, par le juge, de ce qu'ils demandent le divorce et y consentent mutuellement; et ils seront tenus de produire à l'instant, outre les actes mentionnés aux articles 276 et 277, 1° les actes de leur naissance, et celui de leur mariage;	**Art. 280.** ~~Si les conjoints persistent dans leur résolution, il leur sera donné acte, par le juge, de ce qu'ils demandent le divorce et y consentent mutuellement; et ils seront tenus de produire à l'instant, outre les actes mentionnés aux articles 276 et 277,~~ ~~1° les actes de leur naissance, et celui de leur mariage;~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
2° les actes de naissance et de décès de tous les enfants de leur union ainsi que des enfants qu'ils ont adoptés. Le juge les autorisera à résider séparément pendant le temps des épreuves.	~~2° les actes de naissance et de décès de tous les enfants de leur union ainsi que des enfants qu'ils ont adoptés.~~ ~~Le juge les autorisera à résider séparément pendant le temps des épreuves.~~
Art. 281. Le greffier dressera procès-verbal détaillé de tout ce qui aura été dit et fait en exécution des articles précédents; les pièces produites demeureront annexées au procès-verbal.	**Art. 281.** Abrogé ~~Le greffier dressera procès-verbal détaillé de tout ce qui aura été dit et fait en exécution des articles précédents; les pièces produites demeureront annexées au procès-verbal.~~
Art. 282. Abrogé	**Art. 282.** Abrogé
Art. 283. Dans le mois du jour où seront révolus six mois à compter de la première déclaration, les conjoints se présenteront ensemble et en personne devant le président du tribunal ou le juge qui en exerce les fonctions et requerront du magistrat, chacun séparément, en présence néanmoins l'un de l'autre la prononciation du divorce.	**Art. 283.** Abrogé ~~Dans le mois du jour où seront révolus six mois à compter de la première déclaration, les conjoints se présenteront ensemble et en personne devant le président du tribunal ou le juge qui en exerce les fonctions et requerront du magistrat, chacun séparément, en présence néanmoins l'un de l'autre la prononciation du divorce.~~
Art. 284. Après que le juge aura fait ses observations aux conjoints, s'ils persévèrent, il leur sera donné acte de leur réquisition; le greffier du tribunal dressera procès-verbal, qui sera signé tant par le juge et le greffier que par les parties, à moins qu'elles ne déclarent ne savoir ou ne pouvoir signer, auquel cas il en sera fait mention.	**Art. 284.** Abrogé ~~Après que le juge aura fait ses observations aux conjoints, s'ils persévèrent, il leur sera donné acte de leur réquisition; le greffier du tribunal dressera procès-verbal, qui sera signé tant par le juge et le greffier que par les parties, à moins qu'elles ne déclarent ne savoir ou ne pouvoir signer, auquel cas il en sera fait mention.~~
Art. 285. Le juge mettra de suite, au bas de ce procès-verbal, son ordonnance portant que, dans les trois jours, il sera par lui référé du tout au tribunal en la chambre du conseil sur les conclusions par écrit du procureur d'Etat, auquel les pièces seront, à cet effet, communiquées par le greffier.	**Art. 285.** Abrogé ~~Le juge mettra de suite, au bas de ce procès-verbal, son ordonnance portant que, dans les trois jours, il sera par lui référé du tout au tribunal en la chambre du conseil sur les conclusions par écrit du procureur d'Etat, auquel les pièces seront, à cet effet, communiquées par le greffier.~~
Art. 286. Si le procureur d'Etat trouve dans les pièces la preuve que les conjoints étaient âgés de vingt-trois ans, lorsqu'ils ont fait leur première déclaration, qu'à cette époque ils étaient mariés depuis deux ans, que le consentement mutuel a été exprimé après les préalables ci-dessus prescrits et avec toutes les formalités requises par le présent chapitre, il donnera ses conclusions en ces termes: „La loi permet"; dans le cas contraire, ses conclusions seront en ces termes „La loi empêche".	**Art. 286.** Abrogé ~~Si le procureur d'Etat trouve dans les pièces la preuve que les conjoints étaient âgés de vingt-trois ans, lorsqu'ils ont fait leur première déclaration, qu'à cette époque ils étaient mariés depuis deux ans, que le consentement mutuel a été exprimé après les préalables ci-dessus prescrits et avec toutes les formalités requises par le présent chapitre, il donnera ses conclusions en ces termes: „La loi permet"; dans le cas contraire, ses conclusions seront en ces termes „La loi empêche".~~
Art. 287. Le tribunal, sur le référé, ne pourra faire d'autres vérifications que celles indiquées à l'article précédent. S'il en résulte que, dans l'opinion du tribunal, les parties ont satisfait aux conditions et rempli les formalités déterminées par la loi, il prononcera le divorce; dans le cas contraire, le tribunal déclarera qu'il n'y a pas lieu à prononcer le divorce et énoncera les motifs de la décision.	**Art. 287.** Abrogé ~~Le tribunal, sur le référé, ne pourra faire d'autres vérifications que celles indiquées à l'article précédent. S'il en résulte que, dans l'opinion du tribunal, les parties ont satisfait aux conditions et rempli les formalités déterminées par la loi, il prononcera le divorce; dans le cas contraire, le tribunal déclarera qu'il n'y a pas lieu à prononcer le divorce et énoncera les motifs de la décision.~~
Art. 288. L'appel du jugement qui aurait déclaré ne pas y avoir lieu à prononcer le divorce, ne sera recevable qu'autant qu'il sera interjeté par les deux parties dans le délai de quarante jours, qui commence à courir à partir du jour où le jugement leur aura été notifié sous pli recommandé par le greffe.	**Art. 288.** Abrogé ~~L'appel du jugement qui aurait déclaré ne pas y avoir lieu à prononcer le divorce, ne sera recevable qu'autant qu'il sera interjeté par les deux parties dans le délai de quarante jours, qui commence à courir à partir du jour où le jugement leur aura été notifié sous pli recommandé par le greffe.~~
Art. 289. L'appel sera interjeté par une requête, qui doit être signée d'un avoué et contresignée par les parties. La date du dépôt sera constatée par le greffier de la Cour supérieure de la justice par une mention portée sur l'original de la requête.	**Art. 289.** Abrogé ~~L'appel sera interjeté par une requête, qui doit être signée d'un avoué et contresignée par les parties. La date du dépôt sera constatée par le greffier de la Cour supérieure de la justice par une mention portée sur l'original de la requête.~~
Art. 290. Dans les dix jours à compter du dépôt de la requête, le président de la Cour supérieure de justice fera passer au procureur général d'Etat la requête, l'expédition du jugement et les pièces sur lesquelles il est intervenu.	**Art. 290.** Abrogé ~~Dans les dix jours à compter du dépôt de la requête, le président de la Cour supérieure de justice fera passer au procureur général d'Etat la requête, l'expédition du jugement et les pièces sur lesquelles il est intervenu.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
Dans un délai d'un mois suivant la réception des pièces, le procureur général d'Etat prendra des conclusions écrites. Copie en sera notifiée aux parties par la voie du greffe avec convocation à comparaître à jour et à heure fixes devant la cour, en personne ou par avoué, aux fins d'entendre statuer sur l'appel. La cour instruira l'affaire en la chambre du conseil, en présence du procureur général d'Etat. L'arrêt sera prononcé en audience publique.	~~Dans un délai d'un mois suivant la réception des pièces, le procureur général d'Etat prendra des conclusions écrites. Copie en sera notifiée aux parties par la voie du greffe avec convocation à comparaître à jour et à heure fixes devant la cour, en personne ou par avoué, aux fins d'entendre statuer sur l'appel.~~ ~~La cour instruira l'affaire en la chambre du conseil, en présence du procureur général d'Etat.~~ ~~L'arrêt sera prononcé en audience publique.~~
Art. 291. Le recours en cassation ne sera recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il sera formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation seront observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.	**Art. 291.** Abrogé ~~Le recours en cassation ne sera recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il sera formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation seront observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.~~
Art. 292. Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce sera mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49 du Code civil. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif du jugement ou de l'arrêt sera transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la ville de Luxembourg, et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints. La mention ou la transcription sera faite à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux, sous peine d'une amende de 75 euros à 250 euros. A cet effet, la décision sera signifiée ou remise contre accusé de réception dans le délai de trois mois à compter du prononcé, à l'officier de l'état civil compétent. La mention ou la transcription sera faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés, sous peine d'une amende de 75 euros à 250 euros.	**Art. 292.** Abrogé ~~Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce sera mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49 du Code civil. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif du jugement ou de l'arrêt sera transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la ville de Luxembourg, et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.~~ ~~La mention ou la transcription sera faite à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux, sous peine d'une amende de 75 euros à 250 euros.~~ ~~A cet effet, la décision sera signifiée ou remise contre accusé de réception dans le délai de trois mois à compter du prononcé, à l'officier de l'état civil compétent.~~ ~~La mention ou la transcription sera faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés, sous peine d'une amende de 75 euros à 250 euros.~~
Art. 293. Le jugement ou l'arrêt qui prononce le divorce opérera de plein droit la dissolution du mariage. Ce même jugement ou arrêt devenu définitif remontera, quant à ses effets entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, au jour de la déclaration prévue à l'article 278. Mais il ne produira effet à l'égard des tiers que du jour de la mention ou de la transcription. Lorsque la mention aura été portée à des dates différentes sur l'exemplaire des registres déposés aux archives de la commune et sur celui déposé au greffe, le divorce ne produira effet à l'égard des tiers qu'à la date de la mention portée en second lieu.	**Art. 293.** Abrogé ~~Le jugement ou l'arrêt qui prononce le divorce opérera de plein droit la dissolution du mariage.~~ ~~Ce même jugement ou arrêt devenu définitif remontera, quant à ses effets entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, au jour de la déclaration prévue à l'article 278. Mais il ne produira effet à l'égard des tiers que du jour de la mention ou de la transcription.~~ ~~Lorsque la mention aura été portée à des dates différentes sur l'exemplaire des registres déposés aux archives de la commune et sur celui déposé au greffe, le divorce ne produira effet à l'égard des tiers qu'à la date de la mention portée en second lieu.~~
Art. 294. Abrogé	**Art. 294.** Abrogé
Chapitre IV. – *Des effets du divorce*	~~**Chapitre IV. – *Des effets du divorce***~~ Abrogé
Art. 295. Au cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.	**Art. 295.** Abrogé ~~Au cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.	~~Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.~~
Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.	~~Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.~~
Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de la célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.	~~Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de la célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.~~
L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.	~~L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.~~
Art. 296. Abrogé	**Art. 296.** Abrogé
Art. 297. Abrogé	**Art. 297.** Abrogé
Art. 298. Abrogé	**Art. 298.** Abrogé
Art. 299. En cas de divorce prononcé sur base de l'article 229, le conjoint contre lequel le divorce a été prononcé perdra tous les avantages que l'autre conjoint lui avait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté.	**Art. 299.** Abrogé ~~En cas de divorce prononcé sur base de l'article 229, le conjoint contre lequel le divorce a été prononcé perdra tous les avantages que l'autre conjoint lui avait faits, soit par leur contrat de mariage, soit depuis le mariage contracté.~~
Le conjoint qui a obtenu le divorce conservera les avantages à lui faits par l'autre conjoint, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas lieu.	~~Le conjoint qui a obtenu le divorce conservera les avantages à lui faits par l'autre conjoint, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas lieu.~~
Art. 300. (1) Le tribunal qui prononce le divorce pourra imposer à l'autre des parties l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire.	**Art. 300.** Abrogé ~~(1) Le tribunal qui prononce le divorce pourra imposer à l'autre des parties l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire.~~
(2) La pension alimentaire devra répondre aux besoins du créancier et être proportionnée aux facultés de la partie tenue à l'obligation.	~~(2) La pension alimentaire devra répondre aux besoins du créancier et être proportionnée aux facultés de la partie tenue à l'obligation.~~
(3) Aucune pension alimentaire ne sera due à la partie aux torts exclusifs de qui le divorce a été prononcé ou qui vit en communauté de vie avec un tiers.	~~(3) Aucune pension alimentaire ne sera due à la partie aux torts exclusifs de qui le divorce a été prononcé ou qui vit en communauté de vie avec un tiers.~~
Sont présumés vivre en communauté de vie les personnes qui vivent dans le cadre d'un foyer commun.	~~Sont présumés vivre en communauté de vie les personnes qui vivent dans le cadre d'un foyer commun.~~
(4) La pension alimentaire sera toujours révisable et révocable. Elle sera révoquée dans les cas où elle cesserait d'être nécessaire. Elle ne sera plus due d'office en cas de remariage du créancier à partir du 1er mois suivant celui du remariage. Elle ne sera plus due sur demande en cas de communauté de vie du créancier avec un tiers.	~~(4) La pension alimentaire sera toujours révisable et révocable. Elle sera révoquée dans les cas où elle cesserait d'être nécessaire. Elle ne sera plus due d'office en cas de remariage du créancier à partir du 1er mois suivant celui du remariage. Elle ne sera plus due sur demande en cas de communauté de vie du créancier avec un tiers.~~
(5) La créance d'aliments pourra faire l'objet d'une transaction ou d'une renonciation. Les conventions intervenues entre conjoints seront valables tant que durera dans le chef du créancier ou du débiteur la situation en considération de laquelle elles auront été conclues.	~~(5) La créance d'aliments pourra faire l'objet d'une transaction ou d'une renonciation. Les conventions intervenues entre conjoints seront valables tant que durera dans le chef du créancier ou du débiteur la situation en considération de laquelle elles auront été conclues.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
(6) Lorsqu'il y a lieu à allocation d'une pension alimentaire, le juge pourra 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.	~~(6) Lorsqu'il y a lieu à allocation d'une pension alimentaire, le juge pourra 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.~~
Art. 301. Dans tous les cas où le divorce a été prononcé sur base de l'article 229 aux torts exclusifs d'un conjoint, le tribunal pourra allouer au conjoint qui l'a obtenu des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fera subir.	**Art. 301.** Abrogé ~~Dans tous les cas où le divorce a été prononcé sur base de l'article 229 aux torts exclusifs d'un conjoint, le tribunal pourra allouer au conjoint qui l'a obtenu des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fera subir.~~
Art. 302. Le tribunal statuant sur le divorce confiera la garde des enfants, suivant ce qu'exigera l'intérêt des enfants, soit à l'un ou à l'autre des conjoints, soit à une tierce personne, parente ou non, l'autorité parentale étant exercée conformément aux articles 378 et 389. En cas de divorce prononcé sur base des articles 229, 230, 231 et en cas de divorce par consentement mutuel, le tribunal de la jeunesse pourra toujours, dans la suite, déterminer, modifier ou compléter le droit de garde pour le plus grand avantage de l'enfant. Un droit de visite et d'hébergement ne pourra être refusé que pour des motifs graves à celui des parents qui n'a pas obtenu la garde des enfants. Dans l'intérêt des enfants mineurs, le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par eux dans les conditions de l'article 388-1.	**Art. 302.** Abrogé ~~Le tribunal statuant sur le divorce confiera la garde des enfants, suivant ce qu'exigera l'intérêt des enfants, soit à l'un ou à l'autre des conjoints, soit à une tierce personne, parente ou non, l'autorité parentale étant exercée conformément aux articles 378 et 389.~~ ~~En cas de divorce prononcé sur base des articles 229, 230, 231 et en cas de divorce par consentement mutuel, le tribunal de la jeunesse pourra toujours, dans la suite, déterminer, modifier ou compléter le droit de garde pour le plus grand avantage de l'enfant.~~ ~~Un droit de visite et d'hébergement ne pourra être refusé que pour des motifs graves à celui des parents qui n'a pas obtenu la garde des enfants.~~ ~~Dans l'intérêt des enfants mineurs, le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par eux dans les conditions de l'article 388-1.~~
Art. 303. Quelle que soit la personne à laquelle les enfants seront confiés, les parents conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfants et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.	**Art. 303.** Abrogé ~~Quelle que soit la personne à laquelle les enfants seront confiés, les parents conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfants et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.~~
Art. 303-1. Le conjoint auprès duquel les enfants majeurs continuent de vivre pourra demander que lui soit versée une contribution de son conjoint à leur entretien et à leur éducation, s'ils se trouvent encore, soit en cours d'études justifiées, soit à la charge des parents pour infirmité ou autre motif.	**Art. 303-1.** Abrogé ~~Le conjoint auprès duquel les enfants majeurs continuent de vivre pourra demander que lui soit versée une contribution de son conjoint à leur entretien et à leur éducation, s'ils se trouvent encore, soit en cours d'études justifiées, soit à la charge des parents pour infirmité ou autre motif.~~
Art. 304. La dissolution du mariage par le divorce prononcé en justice ne privera les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.	**Art. 304.** Abrogé ~~La dissolution du mariage par le divorce prononcé en justice ne privera les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.~~
Art. 305. Le divorce et la séparation de corps sont régis: 1° par la loi nationale des conjoints lorsqu'elle leur est commune; 2° par la loi de leur domicile effectif commun lorsqu'ils sont de nationalité différente; 3° par la loi du for lorsque les conjoints de nationalité différente n'ont pas de domicile effectif commun.	**Art. 305.** Abrogé ~~Le divorce et la séparation de corps sont régis:~~ ~~1° par la loi nationale des conjoints lorsqu'elle leur est commune;~~ ~~2° par la loi de leur domicile effectif commun lorsqu'ils sont de nationalité différente;~~ ~~3° par la loi du for lorsque les conjoints de nationalité différente n'ont pas de domicile effectif commun.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
Chapitre V. – *De la séparation de corps*	**Chapitre V. – *De la séparation de corps***
Art. 306. Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.	**Art. 306.** Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce ~~pour cause déterminée~~ prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.
Art. 307. Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.	**Art. 307.** Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que ~~toute autre action civile~~ l'action en divorce pour rupture irrémédiable; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.
Art. 308. L'article 261-1 du présent code est applicable à la séparation de corps.	**Art. 308.** Les[2] articles ~~261-1~~1007-36 et 1007-37 du Nouveau Code de procédure ~~du présent code est~~ civile sont applicables à la séparation de corps.
Art. 311. La séparation de corps emportera toujours séparation de biens. Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge: 1° de l'acte de mariage; 2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché. Les articles 264, 265 et 266, alinéas 2 et 3, sont applicables à la séparation de corps.	**Art. 311.** La séparation de corps emportera toujours séparation de biens. Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge: 1° de l'acte de mariage; 2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché. Les articles 244, alinéas 2 et 3, 245 et 246 ~~264, 265 et 266, alinéas 2 et 3~~ sont applicables à la séparation de corps.
TITRE VII. – **De la filiation** **Chapitre I^er^. – *De la filiation légitime*** *Section Ire. – De la présomption de paternité*	TITRE VII. – **De la filiation** **Chapitre I^er^. – *De la filiation légitime*** *Section Ire. – De la présomption de paternité*
Art. 313. En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après l'assignation dont il est fait mention à l'article 236, ou la déclaration prévue à l'article 278, et moins de cent quatre-vingt jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis la réconciliation. La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime.	**Art. 313.** En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après ~~l'assignation~~ la requête dont il est fait mention à l'article ~~236~~1007-13 du Nouveau Code de procédure civile respectivement à l'article 1007-23 du Nouveau Code de procédure civile ~~ou la déclaration prévue à l'article 278~~, et moins de cent quatre-vingt jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis le désistement du ou des demandeurs ~~la réconciliation~~. La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime.

Textes actuels	*Proposition de texte*
TITRE VIII. – **De l'adoption** **Chapitre Ier. –** ***De l'adoption simple*** *Section Ire. – Des conditions requises pour l'adoption simple*	TITRE VIII. – **De l'adoption** **Chapitre Ier. –** ***De l'adoption simple*** *Section Ire. – Des conditions requises pour l'adoption simple*
Art. 351-3. Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le juge des tutelles de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal. Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption. La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite. Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation.	**Art. 351-3.** Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal. Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption. La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite. Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation.
TITRE VIII. – **De l'adoption** **Chapitre Ier. –** ***De l'adoption simple*** *Section II. – Des effets de l'adoption simple*	TITRE VIII. – **De l'adoption** **Chapitre Ier. –** ***De l'adoption simple*** *Section II. – Des effets de l'adoption simple*
Art. 360. L'adoptant est seul investi, à l'égard de l'adopté, de tous les droits d'autorité parentale, inclus celui d'administrer les biens et de consentir au mariage de l'adopté. Lorsque l'adoption a été faite par deux conjoints ou que l'adoptant est le conjoint de l'un des parents de l'adopté, les droits visés à l'alinéa qui précède sont exercés conformément aux règles applicables aux parents légitimes. Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant ou que l'un des deux adoptants décède, il y a lieu à administration légale sous contrôle judiciaire. Lorsque l'adoptant ou le survivant des adoptants décède, est déclaré absent ou perd l'exercice de l'autorité parentale, il y a lieu à ouverture d'une tutelle.	**Art. 360.** L'adoptant est seul investi, à l'égard de l'adopté, de tous les droits d'autorité parentale, inclus celui d'administrer les biens et de consentir au mariage de l'adopté. Lorsque l'adoption a été faite par deux conjoints ou que l'adoptant est le conjoint de l'un des parents de l'adopté, les droits visés à l'alinéa qui précède sont exercés ~~conformément aux règles applicables aux parents légitimes~~ par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre 1er. Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant ou que l'un des deux adoptants décède, il y a lieu à administration légale sous contrôle judiciaire. Lorsque l'adoptant ou le survivant des adoptants décède, est déclaré absent ou perd l'exercice de l'autorité parentale, il y a lieu à ouverture d'une tutelle.

Textes actuels	*Proposition de texte*
TITRE IX. – **De l'autorité parentale** **Chapitre Ier. –** ***De l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant***	TITRE IX. – **De l'autorité parentale** **Chapitre Ier. –** ***De l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant*** *Section Ire. – Dispositions générales*
Art. 372. Il reste sous leur autorité jusqu'à sa majorité ou son émancipation. L'autorité appartient aux parents pour protéger l'enfant dans sa sécurité, sa santé et sa moralité. Ils ont à son égard droit et devoir de garde, de surveillance et d'éducation.	**Art. 372.** ~~Il reste sous leur autorité jusqu'à sa majorité ou son émancipation.~~ L'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant. ~~L'autorité~~ Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger ~~l'enfant~~ dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne. ~~Ils ont à son égard droit et devoir de garde, de surveillance et d'éducation.~~ Les parents associent l'enfant selon son âge et son degré de maturité.
	Art. 372-1. Tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale. Cet accord n'est pas présumé pour les actes non-usuels. Constitue un acte non-usuel l'acte qui rompt avec le passé et engage l'avenir de l'enfant ou qui touche à ses droits fondamentaux. En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le juge aux affaires familiales. Le juge statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant.
	Art. 372-2. Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant. Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur.
Art. 373. L'enfant ne peut quitter la maison paternelle sans la permission de ses parents ou, en cas de dissentiment entre eux, de celle du juge des tutelles.	**Art. 373.** L'enfant ne peut quitter la maison ~~paternelle~~ familiale sans la permission de ses parents ~~ou, en cas de dissentiment entre eux, de celle du juge des tutelles,~~ et il ne peut en être retiré que dans les cas de nécessité que détermine la loi.
Art. 374. Les parents ne peuvent, sans motifs graves, faire obstacle aux relations personnelles de l'enfant avec ses grands-parents. A défaut d'accord entre les parties, les modalités de ces relations sont réglées par le tribunal. En considération de situations exceptionnelles, le tribunal peut accorder un droit de correspondance ou de visite à d'autres personnes, parents ou non.	Art. 374. ~~Les parents ne peuvent, sans motifs graves, faire obstacle aux relations personnelles de l'enfant avec ses grands-parents. A défaut d'accord entre les parties, les modalités de ces relations sont réglées par le tribunal.~~ ~~En considération de situations exceptionnelles, le tribunal peut accorder un droit de correspondance ou de visite à d'autres personnes, parents ou non.~~ L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à ce droit. Si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant. L'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si l'intérêt de l'enfant commande une autre solution. S'il y a lieu, le juge aux affaires familiales statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Section II. – Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale
Art. 375. Pendant le mariage, les parents exercent en commun leur autorité.	**Art. 375.** ~~Pendant le mariage, l~~Les parents exercent en commun ~~leur~~ l'autorité parentale. Toutefois, lorsque la filiation est établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent, celui-ci reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale. Il en est de même lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant. L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge aux affaires familiales.
Art. 375-1. Si les parents ne parviennent pas à s'accorder sur ce qu'exige l'intérêt de l'enfant, le conjoint le plus diligent pourra saisir le juge des tutelles qui statuera après avoir tenté de concilier les parties.	**Art. 375-1.** ~~Si les parents ne parviennent pas à s'accorder sur ce qu'exige l'intérêt de l'enfant, le conjoint le plus diligent pourra saisir le juge des tutelles qui statuera après avoir tenté de concilier les parties.~~ A l'égard des tiers de bonne foi, chacun des parents est réputé agir avec l'accord de l'autre quand il fait seul un acte usuel de l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant.
Art. 375-2. A l'égard des tiers de bonne foi, chacun des conjoints est réputé agir avec l'accord de l'autre, quand il fait seul un acte usuel de l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant.	**Art. 375-2.** ~~A l'égard des tiers de bonne foi, chacun des conjoints est réputé agir avec l'accord de l'autre, quand il fait seul un acte usuel de l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant.~~ Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause.
	Art. 375-3. Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale, l'autre l'exerce seul.
	Section III. – De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés
Art. 376. Perd l'exercice de l'autorité parentale ou en est provisoirement privé celui des parents qui se trouve dans l'un des cas suivants: 1° s'il est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence, de son éloignement ou de toute autre cause; 2° s'il a été condamné pénalement du chef d'inexécution de son obligation alimentaire envers l'enfant, tant qu'il n'a pas recommencé à assumer ses obligation pendant une durée de six mois au moins; 3° si un jugement de déchéance a été prononcé contre lui, pour ceux de ses droits qui lui ont été retirés.	**Art. 376.** ~~Perd l'exercice de l'autorité parentale ou en est provisoirement privé celui des parents qui se trouve dans l'un des cas suivants:~~ ~~1° s'il est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence, de son éloignement ou de toute autre cause;~~ ~~2° s'il a été condamné pénalement du chef d'inexécution de son obligation alimentaire envers l'enfant, tant qu'il n'a pas recommencé à assumer ses obligation pendant une durée de six mois au moins;~~ ~~3° si un jugement de déchéance a été prononcé contre lui, pour ceux de ses droits qui lui ont été retirés.~~ La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale. Chacun des parents doit maintenir des relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent.
	Art. 376-1. Si l'intérêt de l'enfant le commande, le juge aux affaires familiales peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	L'exercice du droit de visite et d'hébergement ne peut être refusé à l'autre parent que pour des motifs graves. Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2. Lorsque l'intérêt de l'enfant le commande ou lorsque la remise directe de l'enfant à l'autre parent présente un danger pour l'un d'eux, le juge aux affaires familiales en organise les modalités pour qu'elle présente toutes les garanties nécessaires. Il peut prévoir que la remise s'effectue dans un espace de rencontre que le juge désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.
	Art. 376-2. En cas de séparation des parents ou entre ceux-ci et l'enfant, la contribution à son entretien et à son éducation prend la forme d'une pension alimentaire versée, selon le cas, par l'un des parents à l'autre ou à la personne à laquelle l'enfant est confié. Cette pension peut en tout ou en partie prendre la forme d'une prise en charge directe de frais exposés au profit de l'enfant. Elle peut être en tout ou en partie servie sous forme d'un droit d'usage et d'habitation. Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 377 ou, à défaut, par le juge aux affaires familiales.
	Art. 376-3. Le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins peut demander à l'autre de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation. Le juge peut décider ou les parents peuvent convenir que cette contribution sera versée en tout ou en partie entre les mains de l'enfant majeur.
	Art. 376-4. Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visée à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le juge aux affaires familiales, à la demande de l'un ou l'autre des parents, du tiers auquel l'enfant est confié, de l'enfant majeur ou de l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.
	Art. 376-5. Sans préjudice de l'article 375-1, chaque parent peut, avec l'accord de l'autre parent de l'enfant, donner un mandat d'éducation quotidienne relatif à cet enfant à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 avec lequel il réside de façon stable. Le mandat, rédigé par acte sous seing privé ou en la forme authentique, permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Le mandat peut être révoqué à tout moment par le mandant. Il prend fin de plein droit en cas de rupture de la vie commune, de décès du mandant ou du mandataire ou de renonciation de ce dernier à son mandat.
Art. 377. Si l'un des parents décède ou se trouve dans l'un des cas énumérés sub 1° et 2° de l'article précédent, l'exercice de l'autorité parentale est dévolu en entier à l'autre. Dans le cas visé sub 3° de l'article précédent, l'exercice des droits sur lesquels porte la déchéance est dévolu à l'autre parent.	**Art. 377.** ~~Si l'un des parents décède ou se trouve dans l'un des cas énumérés sub 1° et 2° de l'article précédent, l'exercice de l'autorité parentale est dévolu en entier à l'autre.~~ ~~Dans le cas visé sub 3° de l'article précédent, l'exercice des droits sur lesquels porte la déchéance est dévolu à l'autre parent.~~ Les parents peuvent saisir le juge aux affaires familiales afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. Le juge homologue la convention, sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'est pas donné librement.
Art. 378. Si les parents sont divorcés ou séparés de corps, l'autorité parentale est exercée par celui d'entre eux à qui le tribunal a confié la garde de l'enfant, sauf le droit de visite et de surveillance de l'autre. Lorsque la garde a été confiée à un tiers, les autres attributs de l'autorité parentale continuent d'être exercés par les parents. Mais le tribunal, en désignant un tiers comme gardien provisoire, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.	**Art. 378.** ~~Si les parents sont divorcés ou séparés de corps, l'autorité parentale est exercée par celui d'entre eux à qui le tribunal a confié la garde de l'enfant, sauf le droit de visite et de surveillance de l'autre.~~ ~~Lorsque la garde a été confiée à un tiers, les autres attributs de l'autorité parentale continuent d'être exercés par les parents. Mais le tribunal, en désignant un tiers comme gardien provisoire, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.~~ Le juge aux affaires familiales peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377. Le juge aux affaires familiales peut en outre être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers. Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.
Art. 378-1. Le divorce ou la séparation de corps ne fait pas obstacle à la dévolution prévue à l'article 377, lors même que celui des parents qui demeure en état d'exercer l'autorité parentale aurait été privé de la garde par l'effet du jugement prononcé contre lui. Néanmoins, le tribunal de la jeunesse pourra toujours être saisi par la famille ou par le ministère public, afin de désigner un tiers comme gardien de l'enfant avec ou sans ouverture d'une tutelle, ainsi qu'il est dit à l'article précédent. Dans des circonstances exceptionnelles, le tribunal qui statue sur la garde de l'enfant après divorce ou séparation de corps pourra décider, du vivant même des époux, qu'elle ne passera pas au survivant en cas de décès du conjoint gardien. Il pourra, dans ce cas, désigner la personne à laquelle la garde sera provisoirement dévolue.	**Art. 378-1.** ~~Le divorce ou la séparation de corps ne fait pas obstacle à la dévolution prévue à l'article 377, lors même que celui des parents qui demeure en état d'exercer l'autorité parentale aurait été privé de la garde par l'effet du jugement prononcé contre lui.~~ ~~Néanmoins, le tribunal de la jeunesse pourra toujours être saisi par la famille ou par le ministère public, afin de désigner un tiers comme gardien de l'enfant avec ou sans ouverture d'une tutelle, ainsi qu'il est dit à l'article précédent.~~ ~~Dans des circonstances exceptionnelles, le tribunal qui statue sur la garde de l'enfant après divorce ou séparation de corps pourra décider, du vivant même des époux, qu'elle ne passera pas au survivant en cas de décès du conjoint gardien. Il pourra, dans ce cas, désigner la personne à laquelle la garde sera provisoirement dévolue.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
	En cas d'accord des parents la résidence peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux. En cas de désaccord entre les parents sur le choix du domicile de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe le domicile et la résidence habituelle de l'enfant au domicile de l'un d'eux en tenant compte de l'intérêt de l'enfant. Tout changement de domicile de l'un des parents, dès lors qu'il modifie la situation de l'enfant et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent, afin de permettre à l'autre parent, en cas de désaccord, de saisir le juge aux affaires familiales qui statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant. Le juge répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.
	Art. 378-2. (1) Les dispositions contenues dans la convention homologuée visée à l'article 377, ainsi que les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le juge aux affaires familiales à la demande des ou d'un parent. (2) L'enfant mineur peut lui-même informer le juge aux affaires familiales de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée. Dans ce cas, le juge aux affaires familiales procède conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile. (3) En cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée, le juge aux affaires familiales peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent. Si le non-respect persiste, le juge aux affaires familiales procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant.
	Section IV. – De l'intervention des tiers
Art. 379. S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale, il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous.	**Art. 379.** ~~S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale, il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous.~~ A l'exception des cas visés aux articles 387-10 du Code civil et 11 du Code pénal, la séparation des parents ne fait pas obstacle à la dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3, lors même que celui des parents qui demeure en état d'exercer l'autorité parentale aurait été privé de l'exercice de certains des attributs de cette autorité par l'effet du jugement prononcé contre lui. Néanmoins, le juge aux affaires familiales peut, à titre exceptionnel et si l'intérêt de l'enfant l'exige, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	Dans des circonstances exceptionnelles, le juge aux affaires familiales qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.
Art. 380. Sur l'enfant naturel l'autorité parentale est exercée par celui des parents qui l'a volontairement reconnu, s'il n'a été reconnu que par l'un d'eux. Si l'un et l'autre l'ont reconnu, l'autorité parentale est exercée par la mère. Toutefois l'autorité parentale peut être exercée en commun par les deux parents s'ils en font la déclaration conjointe devant le juge des tutelles. Dans tous les cas, le juge des tutelles peut, à la demande de l'un des parents ou du ministère public, modifier les conditions d'exercice de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant naturel. Il peut décider qu'elle sera exercée soit par l'un des deux parents, soit en commun par les parents; il désigne, dans ce cas, le parent chez lequel l'enfant aura sa résidence habituelle. Le juge des tutelles peut accorder un droit de visite, d'hébergement et de surveillance au parent qui n'a pas l'exercice de l'autorité parentale.	**Art. 380.** ~~Sur l'enfant naturel l'autorité parentale est exercée par celui des parents qui l'a volontairement reconnu, s'il n'a été reconnu que par l'un d'eux. Si l'un et l'autre l'ont reconnu, l'autorité parentale est exercée par la mère. Toutefois l'autorité parentale peut être exercée en commun par les deux parents s'ils en font la déclaration conjointe devant le juge des tutelles.~~ ~~Dans tous les cas, le juge des tutelles peut, à la demande de l'un des parents ou du ministère public, modifier les conditions d'exercice de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant naturel. Il peut décider qu'elle sera exercée soit par l'un des deux parents, soit en commun par les parents; il désigne, dans ce cas, le parent chez lequel l'enfant aura sa résidence habituelle.~~ ~~Le juge des tutelles peut accorder un droit de visite, d'hébergement et de surveillance au parent qui n'a pas l'exercice de l'autorité parentale.~~ Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents; toutefois la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et son éducation. Le juge aux affaires familiales en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.
Art. 380-1. Les mêmes règles sont applicables, à défaut de reconnaissance volontaire, quand la filiation est établie par jugement, soit à l'égard des deux parents, soit à l'égard d'un seul d'entre eux. Toutefois, en statuant sur l'une ou l'autre filiation, le tribunal peut toujours décider de confier la garde provisoire à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle.	**Art. 380-1.** ~~Les mêmes règles sont applicables, à défaut de reconnaissance volontaire, quand la filiation est établie par jugement, soit à l'égard des deux parents, soit à l'égard d'un seul d'entre eux. Toutefois, en statuant sur l'une ou l'autre filiation, le tribunal peut toujours décider de confier la garde provisoire à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle.~~ S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous.
	Art. 380-2. Le tribunal qui statue sur l'établissement d'une filiation peut décider de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle.
Chapitre II. – ***De l'autorité parentale relativement aux biens de l'enfant***	**Chapitre II. –** ***De l'autorité parentale relativement aux biens de l'enfant***
Art. 383. L'administration légale est exercée par les parents dans le cas de l'article 389-1 et, dans les autres cas, sous le contrôle du juge des tutelles, soit par l'un des parents, soit les parents, selon les dispositions de l'article 389-2. La jouissance légale appartient aux parents ou à celui d'entre eux qui exerce l'administration légale.	**Art. 383.** L'administration légale est exercée conjointement par les parents ~~dans le cas de l'article 389-1~~ lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, soit par l'un ~~des parents~~, soit par l'autre des ~~les~~ parents, selon les dispositions ~~de l'article 389-2~~ du chapitre I^er^ ci-avant. La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui ~~d'entre eux~~ des parents qui exerce l'administration légale.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Chapitre III. – *De la délégation de l'autorité parentale*	**Chapitre III. – *De la délégation de l'autorité parentale***
Art. 387-2. Un tribunal peut, quand il est appelé à statuer sur la garde ou l'éducation d'un enfant mineur, avoir égard aux pactes que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement.	**Art. 387-2.** ~~Un tribunal~~ Le juge aux affaires familiales peut, quand il est appelé à statuer sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou sur l'éducation ~~la garde ou l'éducation~~ d'un enfant mineur, avoir égard aux ~~pactes~~ accords que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement ou si l'intérêt de l'enfant l'exige.
Art. 387-3. Les père et mère, ensemble ou séparément, le tuteur autorisé par le conseil de famille, ou l'administrateur public peuvent, quand ils ont remis l'enfant mineur à un particulier digne de confiance ou à un établissement agrée à cette fin par arrêté grand-ducal, renoncer en tout ou en partie à l'exercice de leur autorité. En ce cas, délégation totale ou partielle, de l'autorité parentale résulte du jugement qui est rendu par le tribunal d'arrondissement sur la requête conjointe des délégants ou du délégataire. La même délégation peut être décidée à la seule requête du délégataire lorsque les parents se sont désintéressés de l'enfant depuis plus d'un an.	**Art. 387-3.** ~~Les père et mère, ensemble ou séparément, le tuteur autorisé par le conseil de famille, ou l'administrateur public peuvent, quand ils ont remis l'enfant mineur à un particulier digne de confiance ou à un établissement agrée à cette fin par arrêté grand-ducal, renoncer en tout ou en partie à l'exercice de leur autorité.~~ ~~En ce cas, délégation totale ou partielle, de l'autorité parentale résulte du jugement qui est rendu par le tribunal d'arrondissement sur la requête conjointe des délégants ou du délégataire.~~ ~~La même délégation peut être décidée à la seule requête du délégataire lorsque les parents se sont désintéressés de l'enfant depuis plus d'un an.~~ (1) Les parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le juge en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement agréé à cette fin par arrêté grand-ducal. (2) En cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant ou un membre de la famille peut également saisir le juge aux fins de se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours. Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au juge aux affaires familiales afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale. (3) Dans tous les cas visés au présent article, les deux parents doivent être appelés à l'instance. (4) En cas de partage de l'exercice de l'autorité parentale suite à une délégation partielle de l'autorité parentale, le tiers délégataire accomplit tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.
Art. 387-4. La délégation de l'autorité parentale peut aussi avoir lieu quand le mineur a été recueilli sans l'intervention des parents ou du tuteur. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement, après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.	**Art. 387-4.** ~~La délégation de l'autorité parentale peut aussi avoir lieu quand le mineur a été recueilli sans l'intervention des parents ou du tuteur. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement, après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au tribunal afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.	~~Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au tribunal afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.~~ La délégation, totale ou partielle, de l'autorité parentale résultera du jugement rendu par le juge aux affaires familiales. Toutefois, le jugement de délégation peut prévoir, pour les besoins de l'éducation de l'enfant, que les parents ou l'un d'eux partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Le partage nécessite l'accord du ou des parents en tant qu'ils exercent l'autorité parentale. La présomption de l'article 375-1 est applicable à l'égard des actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire. Le juge peut être saisi des difficultés que l'exercice partagé de l'autorité parentale pourrait générer par les parents, l'un d'eux ou le délégataire. Il statue conformément aux dispositions de l'article 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile.
Art. 387-5. Dans le cas où l'enfant est recueilli par un établissement, la délégation de l'autorité parentale peut opérer au profit de la personne morale, soit au profit d'un préposé appartenant au personnel de l'établissement.	**Art. 387-5.** Abrogé ~~Dans le cas où l'enfant est recueilli par un établissement, la délégation de l'autorité parentale peut opérer au profit de la personne morale, soit au profit d'un préposé appartenant au personnel de l'établissement.~~
Art. 387-6. En cas de délégation de l'autorité parentale, le juge peut, en considération des ressources des parents, leur imposer la charge de tout ou partie des frais nécessités par le placement. Lorsque, en cas de délégation volontaire ou forcée, totale ou partielle, de l'autorité parentale dans les cas visés aux articles 387-3 à 387-5 les frais d'entretien sont en tout ou en partie à la charge directe ou indirecte de l'Etat ou d'une autre personne morale de droit public, ces frais peuvent être récupérés en tout ou en partie sur les père et mère ou, à leur défaut, sur les ascendants, en considération de leurs revenus disponibles.	**Art. 387-6.** Abrogé ~~En cas de délégation de l'autorité parentale, le juge peut, en considération des ressources des parents, leur imposer la charge de tout ou partie des frais nécessités par le placement.~~ ~~Lorsque, en cas de délégation volontaire ou forcée, totale ou partielle, de l'autorité parentale dans les cas visés aux articles 387-3 à 387-5 les frais d'entretien sont en tout ou en partie à la charge directe ou indirecte de l'Etat ou d'une autre personne morale de droit public, ces frais peuvent être récupérés en tout ou en partie sur les père et mère ou, à leur défaut, sur les ascendants, en considération de leurs revenus disponibles.~~
Art. 387-7. La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles. Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le tribunal peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien. Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable.	**Art. 387-7.** La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles. Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le ~~tribunal~~ juge aux affaires familiales peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien. Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable.
Chapitre IV. – ***De la déchéance de l'autorité parentale***	**Chapitre IV. –** ***Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale***
Art. 387-9. Peut être déchu de l'autorité parentale, en tout ou en partie, à l'égard de tous ses enfants, de l'un ou de plusieurs d'entre eux: 1° l'un des parents qui est condamné à une peine criminelle ou correctionnelle du chef de tous faits commis sur la personne ou à l'aide de l'un de ses enfants ou descendants;	**Art. 387-9.** ~~Peut être déchu de l'autorité parentale, en tout ou en partie, à l'égard de tous ses enfants, de l'un ou de plusieurs d'entre eux:~~ ~~1° l'un des parents qui est condamné à une peine criminelle ou correctionnelle du chef de tous faits commis sur la personne ou à l'aide de l'un de ses enfants ou descendants;~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
2° l'un des parents qui, par mauvais traitement, abus d'autorité, inconduite notoire ou négligence grave, met en péril la santé, la sécurité ou la moralité de son enfant. Il en est de même pour l'un des parents qui épouse une personne déchue de l'autorité parentale.	~~2° l'un des parents qui, par mauvais traitement, abus d'autorité, inconduite notoire ou négligence grave, met en péril la santé, la sécurité ou la moralité de son enfant. Il en est de même pour l'un des parents qui épouse une personne déchue de l'autorité parentale.~~ Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, les parents qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant, soit à l'aide de leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les parents pour la part de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.
	Art. 387-9bis. Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, les parents qui, soit par de mauvais traitement, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants, soit par une inconduite notoire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant. Il en est de même pour le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 avec une personne contre laquelle un retrait de l'autorité parentale a été prononcé. L'action en retrait total de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers auquel l'enfant a été confié, soit par le tuteur de l'enfant.
Art. 387-10. La déchéance totale porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale. Elle comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant qu'elle concerne et des descendants de celui-ci: 1° l'exclusion du droit de garde et d'éducation; 2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leurs actes et d'administrer leurs biens: 3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil; 4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments; 5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil. En outre, la déchéance totale entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille. La déchéance partielle porte sur les droits que le tribunal détermine.	**Art. 387-10.** ~~La déchéance~~ Le retrait totale porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale. ~~Elle~~ Il comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant ~~qu'elle~~ qu'il concerne et des descendants de celui-ci: 1° l'exclusion du droit ~~de garde et d'éducation~~ d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller; 2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leurs actes et d'administrer leurs biens: 3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil; 4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments; 5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil. En outre, ~~la déchéance~~ le retrait totale entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille. ~~La déchéance~~ Le retrait partielle porte sur les droits que le tribunal détermine.
Art. 387-11. Si la déchéance totale ou partielle est prononcée contre les parents ou le survivant d'eux, le juge des tutelles procède à l'organisation de la tutelle.	**Art. 387-11.** Si ~~la déchéance~~ le retrait totale ou partiel est prononcé contre les parents ou le survivant d'eux, le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales procède à l'organisation de la tutelle.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le juge des tutelles procède conformément à l'article 433 du Code civil.	Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales procède conformément à l'article 433 du Code civil.
Art. 387-13. Ceux qui ont encouru la déchéance, peuvent, sur leur demande, être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés. Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de cinq ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable.	**Art. 387-13.** Ceux qui ont encouru ~~la déchéance~~ le retrait, peuvent, sur leur demande, et en justifiant de circonstances nouvelles être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés. Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de ~~cinq~~ trois ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable; en cas de rejet de la demande, elle ne pourra être renouvelée qu'après une nouvelle période d'un an. Aucune demande ne sera recevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.
Art. 387-14. Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution de charité ou d'enseignement publique ou privée, le tribunal ou le juge des référés condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée. La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391bis du Code pénal. Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire, sont avancées par l'Etat et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours.	**Art. 387-14.** Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution ~~de charité ou d'enseignement publique ou privée~~, le ~~tribunal ou le juge des référés~~ juge aux affaires familiales condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée. La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391bis du Code pénal. Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire, sont avancées par l'Etat et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours.
TITRE X. – **De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation** **Chapitre I^er^. –** ***De la minorité*** ***Chapitre I^er^-1. – L'audition de l'enfant en justice et la défense de ses intérêts***	TITRE X. – **De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation** **Chapitre I^er^. –** ***De la minorité*** ***Chapitre I^er^-1. – L'audition de l'enfant en justice et la défense de ses intérêts***
Art. 388-2. Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge des tutelles dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter.	**Art. 388-2.** Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter.
Chapitre II. – ***De la tutelle*** *Section Ire. – Des cas où il y a lieu soit à l'administration légale, soit à la tutelle*	**Chapitre II. –** ***De la tutelle*** *Section Ire. – Des cas où il y a lieu soit à l'administration légale, soit à la tutelle*
Art. 389. Les parents, légitimes ou naturels, qui exercent l'autorité parentale sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés.	**Art. 389.** ~~Les parents, légitimes ou naturels, qui exercent l'autorité parentale~~ Si l'autorité parentale est exercée en commun par les parents, ceux-ci sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés. Dans les autres cas, l'administration légale appartient à celui des parents qui exerce l'autorité parentale.

Textes actuels	*Proposition de texte*
En cas de dissentiment entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le juge des tutelles, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué. En cas de divorce ou de séparation de corps, l'administration légale appartient à celui des deux conjoints auquel a été confiée la garde de l'enfant, s'il n'en a été autrement ordonné.	En cas de ~~dissentiment~~ désaccord entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué. ~~En cas de divorce ou de séparation de corps, l'administration légale appartient à celui des deux conjoints auquel a été confiée la garde de l'enfant, s'il n'en a été autrement ordonné.~~
Art. 389-1. L'administration légale est pure et simple quand le mineur est un enfant légitime, dont les parents sont tous deux vivants, non divorcés ni séparés de corps et ne se trouvent pas dans l'un des cas prévus à l'article 376.	**Art. 389-1.** L'administration légale est pure et simple quand ~~le mineur est un enfant légitime, dont les parents sont tous deux vivants, non divorcés ni séparés de corps et ne se trouvent pas dans l'un des cas prévus à l'article 376~~ les parents exercent en commun l'autorité parentale.
Art. 389-2. Elle est placée sous le contrôle du juge des tutelles: 1° lorsque l'un ou l'autre des deux parents est décédé ou se trouve dans l'un des cas prévus à l'article 376; 2° lorsque les parents sont divorcés ou séparés de corps; 3° lorsque le mineur est un enfant naturel, qu'il ait été reconnu par un seul de ses parents ou par les deux.	**Art. 389-2.** ~~Elle~~ L'administration légale est placée sous le contrôle du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale; elle l'est également, en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale.~~:~~ ~~1° lorsque l'un ou l'autre des deux parents est décédé ou se trouve dans l'un des cas prévus à l'article 376;~~ ~~2° lorsque les parents sont divorcés ou séparés de corps;~~ ~~3° lorsque le mineur est un enfant naturel, qu'il ait été reconnu par un seul de ses parents ou par les deux.~~
Art. 389-3. L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes. Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le juge des tutelles. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le juge peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office. Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.	**Art. 389-3.** L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes. Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le juge peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office. Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.
Art. 389-4. L'administrateur légal peut faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.	**Art. 389-4.** Dans l~~L~~'administrateur légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de ~~peut~~ faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.
Art. 389-5. Lorsque l'administration légale est exercée conjointement par les parents, chacun d'eux peux faire seul les actes de pure administration. Pour tous autres actes ils doivent agir ensemble. Dans l'administration légale pure et simple, les deux administrateurs légaux agissant ensemble accomplissent les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille. A défaut de consentement d'un des parents, l'acte doit être autorisé par le juge des tutelles.	**Art. 389-5.** ~~Lorsque l'administration légale est exercée conjointement par les parents, chacun d'eux peux faire seul les actes de pure administration. Pour tous autres actes ils doivent agir ensemble.~~ Dans l'administration légale pure et simple, les ~~deux administrateurs légaux agissant~~ parents accomplissent ensemble accomplissent les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Les administrateurs légaux ne peuvent, même conjointement, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du juge des tutelles. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en tout ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.	A défaut de consentement ~~d'un des parents~~ entre les parents, l'acte doit être autorisé par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales. Les administrateurs légaux ne peuvent, même ~~conjointement~~ d'un commun accord, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en tout ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.
Art. 389-6. Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du juge des tutelles pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.	**Art. 389-6.** Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille. Il peut faire seul les autres actes.
Art. 390. La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent dans l'un des cas prévus à l'article 376. Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant naturel, s'il n'a aucun de ses parents qui l'aient volontairement reconnu.	**Art. 390.** La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale dans l'un des cas prévus à l'article ~~376~~375-2. Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant naturel, s'il n'a aucun de ses parents qui l'aient volontairement reconnu.
Art. 391. Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le juge des tutelles peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte. Le juge des tutelles peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple. Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le juge des tutelles convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.	**Art. 391.** Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte. Le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple. Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.
Art. 392. Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le juge des tutelles pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2.	**Art. 392.** Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2.
Section II. – De l'organisation de la tutelle Paragraphe I^er^. – *Du juge des tutelles*	*Section II. – De l'organisation de la tutelle* Paragraphe I^er^. – *Du juge ~~des tutelles~~ aux affaires familiales*
Art. 393. Les fonctions du juge des tutelles sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le mineur a son domicile.	**Art. 393.** Abrogé ~~Les fonctions du juge des tutelles sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le mineur a son domicile.~~

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 394. Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au juge des tutelles antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au juge des tutelles du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.	**Art. 394.** Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.
Art. 395. Le juge des tutelles exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort. Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions. Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.	**Art. 395.** Le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort. Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions. Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.
Art. 396. Les formes de procéder devant le juge des tutelles sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile.	**Art. 396.** Les formes de procéder devant le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile.
Paragraphe II. – *Du tuteur*	Paragraphe II. – *Du tuteur*
Art. 405. Ce conseil sera convoqué par le juge des tutelles, soit d'office soit sur réquisition que lui en feront des parents ou alliés des parents, des créanciers ou autres parties intéressées, ou le ministère public. Toute personne pourra dénoncer au juge le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur.	**Art. 405.** Ce conseil sera convoqué par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, soit d'office soit sur réquisition que lui en feront des parents ou alliés des parents, des créanciers ou autres parties intéressées, ou le ministère public. Toute personne pourra dénoncer au juge le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur.
Paragraphe III. – *Du conseil de famille*	Paragraphe III. – *Du conseil de famille*
Art. 407. Le conseil de famille est composé de quatre à six membres, y compté le subrogé tuteur, mais non le tuteur ni le juge des tutelles. Le juge les désigne pour la durée de la tutelle. Il peut néanmoins, sans préjudice des articles 428 et suivants, pourvoir d'office au remplacement d'un ou plusieurs membres en cours de tutelle afin de répondre à des changements qui auraient pu survenir dans la situation des parties.	**Art. 407.** Le conseil de famille est composé de quatre à six membres, y compté le subrogé tuteur, mais non le tuteur ni le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales. Le juge les désigne pour la durée de la tutelle. Il peut néanmoins, sans préjudice des articles 428 et suivants, pourvoir d'office au remplacement d'un ou plusieurs membres en cours de tutelle afin de répondre à des changements qui auraient pu survenir dans la situation des parties.
Art. 408. Le juge des tutelles choisit les membres du conseil de famille parmi les parents ou alliés des parents du mineur, en appréciant toutes les circonstances du cas: la proximité du degré, le lieu de la résidence, l'âge et les aptitudes des intéressés. Il doit éviter, autant que possible, de laisser l'une des deux lignes sans représentation. Mais il a égard, avant tout, aux relations habituelles que les parents avaient avec leurs différents parents ou alliés, ainsi qu'à l'intérêt que ces parents ou alliés ont porté ou paraissent pouvoir porter à la personne de l'enfant.	**Art. 408.** Le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales choisit les membres du conseil de famille parmi les parents ou alliés des parents du mineur, en appréciant toutes les circonstances du cas: la proximité du degré, le lieu de la résidence, l'âge et les aptitudes des intéressés. Il doit éviter, autant que possible, de laisser l'une des deux lignes sans représentation. Mais il a égard, avant tout, aux relations habituelles que les parents avaient avec leurs différents parents ou alliés, ainsi qu'à l'intérêt que ces parents ou alliés ont porté ou paraissent pouvoir porter à la personne de l'enfant.
Art. 409. Le juge des tutelles peut aussi appeler, pour faire partie du conseil de famille, des amis, des voisins ou toutes autres personnes qui lui semblent pouvoir s'intéresser à l'enfant.	**Art. 409.** Le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales peut aussi appeler, pour faire partie du conseil de famille, des amis, des voisins ou toutes autres personnes qui lui semblent pouvoir s'intéresser à l'enfant.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 410. Le conseil de famille est convoqué par le juge des tutelles. Il doit l'être si la convocation est requise, soit par deux de ses membres, soit par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit par le mineur lui-même pourvu qu'il ait seize ans révolus.	**Art. 410.** Le conseil de famille est convoqué par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales. Il doit l'être si la convocation est requise, soit par deux de ses membres, soit par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit par le mineur lui-même pourvu qu'il ait seize ans révolus.
Art. 413. Si le juge des tutelles estime que la décision peut être prise sans que la tenue d'une séance soit nécessaire, il communique à chacun des membres du conseil le texte de la décision à prendre en y joignant les éclaircissements utiles. Chacun des membres émettra son vote par lettre missive dans le délai que le juge lui aura imparti; faute de quoi, il encourra l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile.	**Art. 413.** Si le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales estime que la décision peut être prise sans que la tenue d'une séance soit nécessaire, il communique à chacun des membres du conseil le texte de la décision à prendre en y joignant les éclaircissements utiles. Chacun des membres émettra son vote par lettre missive dans le délai que le juge lui aura imparti; faute de quoi, il encourra l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile.
Art. 415. Le conseil de famille est présidé par le juge des tutelles, qui aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage. Le tuteur doit assister à la séance; il y est entendu mais ne vote pas, non plus que le subrogé tuteur dans le cas où il remplace le tuteur. Le mineur âgé de seize ans révolus peut, si le juge l'estime utile, assister à la séance à titre consultatif. Il y est obligatoirement convoqué, quand le conseil a été réuni à sa réquisition. En aucun cas, son assentiment à un acte ne décharge le tuteur et les autres organes de la tutelle de leurs responsabilités.	**Art. 415.** Le conseil de famille est présidé par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, qui aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage. Le tuteur doit assister à la séance; il y est entendu mais ne vote pas, non plus que le subrogé tuteur dans le cas où il remplace le tuteur. Le mineur âgé de seize ans révolus peut, si le juge l'estime utile, assister à la séance à titre consultatif. Il y est obligatoirement convoqué, quand le conseil a été réuni à sa réquisition. En aucun cas, son assentiment à un acte ne décharge le tuteur et les autres organes de la tutelle de leurs responsabilités.
Paragraphe IV. – *Des autres organes de la tutelle*	Paragraphe IV. – *Des autres organes de la tutelle*
Art. 420. Dans toute tutelle, il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille parmi ses membres. Les fonctions du subrogé tuteur consisteront à surveiller la gestion tutélaire et à représenter le mineur lorsque ses intérêts seront en opposition avec ceux du tuteur. S'il constate des fautes dans la gestion du tuteur, il doit, à peine d'engager sa responsabilité personnelle, en informer immédiatement le juge des tutelles.	**Art. 420.** Dans toute tutelle, il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille parmi ses membres. Les fonctions du subrogé tuteur consisteront à surveiller la gestion tutélaire et à représenter le mineur lorsque ses intérêts seront en opposition avec ceux du tuteur. S'il constate des fautes dans la gestion du tuteur, il doit, à peine d'engager sa responsabilité personnelle, en informer immédiatement le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales.
Paragraphe V. – *Des charges tutélaires*	Paragraphe V. – *Des charges tutélaires*
Art. 433. Si la tutelle reste vacante, le juge des tutelles la défère à l'Etat et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement publique ou privée. L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire. Il n'est pas institué de subrogé tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.	**Art. 433.** Si la tutelle reste vacante, le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales la défère à l'Etat et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement publique ou privée. L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire. Il n'est pas institué de subrogé tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.
Art. 437. Le conseil de famille statue sur les excuses du tuteur et du subrogé tuteur; le juge des tutelles, sur les excuses proposées par les membres du conseil de famille.	**Art. 437.** Le conseil de famille statue sur les excuses du tuteur et du subrogé tuteur; le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, sur les excuses proposées par les membres du conseil de famille.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 443. Sont exclus ou destitués de plein droit des différentes charges de la tutelle: 1° ceux qui ont été condamnés à une peine criminelle ou à qui l'exercice des charges tutélaires a été interdit par application des articles 11 à 13 du Code pénal. Ils pourront, toutefois, être admis à la tutelle de leurs propres enfants, sur avis conforme du conseil de famille. 2° ceux qui ont été déchus de l'autorité parentale.	**Art. 443.** Sont exclus ou destitués de plein droit des différentes charges de la tutelle: 1° ceux qui ont été condamnés à une peine criminelle ou à qui l'exercice des charges tutélaires a été interdit par application des articles 11 à 13 du Code pénal. Ils pourront, toutefois, être admis à la tutelle de leurs propres enfants, sur avis conforme du conseil de famille. 2° ceux ~~qui ont été déchus de~~ à qui l'autorité parentale a été retirée.
Art. 446. Si un membre du conseil de famille est passible d'exclusion, de destitution ou de récusation le juge des tutelles prononcera lui-même, soit d'office, soit à la réquisition du tuteur, du subrogé tuteur ou du ministère public.	**Art. 446.** Si un membre du conseil de famille est passible d'exclusion, de destitution ou de récusation le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales prononcera lui-même, soit d'office, soit à la réquisition du tuteur, du subrogé tuteur ou du ministère public.
Art. 447. Si la clause d'exclusion, de destitution ou de récusation concerne le tuteur ou le subrogé tuteur, le conseil de famille prononcera. Il sera convoqué par le juge des tutelles soit d'office, soit sur la réquisition qu'en feront les personnes mentionnées à l'article 410 ou le ministère public.	**Art. 447.** Si la clause d'exclusion, de destitution ou de récusation concerne le tuteur ou le subrogé tuteur, le conseil de famille prononcera. Il sera convoqué par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales soit d'office, soit sur la réquisition qu'en feront les personnes mentionnées à l'article 410 ou le ministère public.
Art. 448. Le tuteur ou le subrogé tuteur ne pourra être exclu, destitué ou récusé qu'après avoir été entendu ou appelé. S'il adhère à la délibération, mention en sera faite, et le nouveau tuteur ou subrogé tuteur entrera aussitôt en fonctions. S'il n'y adhère pas, il lui sera loisible de faire opposition suivant les règles fixées par le Nouveau Code de procédure civile; mais le juge des tutelles pourra, s'il estime qu'il y a urgence, prescrire séance tenante des mesures provisoires dans l'intérêt du mineur.	**Art. 448.** Le tuteur ou le subrogé tuteur ne pourra être exclu, destitué ou récusé qu'après avoir été entendu ou appelé. S'il adhère à la délibération, mention en sera faite, et le nouveau tuteur ou subrogé tuteur entrera aussitôt en fonctions. S'il n'y adhère pas, il lui sera loisible de faire opposition suivant les règles fixées par le Nouveau Code de procédure civile; mais le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales pourra, s'il estime qu'il y a urgence, prescrire séance tenante des mesures provisoires dans l'intérêt du mineur.
Section III. – Du fonctionnement de la tutelle	*Section III. – Du fonctionnement de la tutelle*
Art. 451. Le tuteur administre et agit en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a été faite en sa présence; sinon du jour qu'elle lui a été notifiée. Dans les dix jours qui suivront, il requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur. Expédition de cet inventaire sera transmise au juge des tutelles. A défaut d'inventaire dans le délai prescrit, le subrogé tuteur saisira le juge des tutelles à l'effet d'y faire procéder, à peine d'être solidairement responsable avec le tuteur de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit du pupille. Le défaut d'inventaire autorisera le pupille à faire la preuve de la valeur et de la circonstance de ses biens par tous les moyens, même la commune renommée. Si le mineur doit quelque chose au tuteur, celui-ci devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera portée au procès-verbal.	**Art. 451.** Le tuteur administre et agit en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a été faite en sa présence; sinon du jour qu'elle lui a été notifiée. Dans les dix jours qui suivront, il requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur. Expédition de cet inventaire sera transmise au ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales. A défaut d'inventaire dans le délai prescrit, le subrogé tuteur saisira le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales à l'effet d'y faire procéder, à peine d'être solidairement responsable avec le tuteur de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit du pupille. Le défaut d'inventaire autorisera le pupille à faire la preuve de la valeur et de la circonstance de ses biens par tous les moyens, même la commune renommée. Si le mineur doit quelque chose au tuteur, celui-ci devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera portée au procès-verbal.
Art. 459. La vente d'immeubles appartenant en tout ou en partie à un mineur se fera conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.	**Art. 459.** La vente d'immeubles appartenant en tout ou en partie à un mineur se fera conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Le conseil de famille peut de l'accord du juge des tutelles autoriser l'échange, même moyennant soulte, d'immeubles appartenant au mineur. L'apport en société d'un immeuble a lieu à l'amiable. Il est autorisé par le conseil de famille sur le rapport d'un expert que désigne le juge des tutelles. La vente des valeurs mobilières inscrites à une cote officielle se fait par le ministère d'un agent de change. Les autres valeurs mobilières sont vendues aux enchères publiques dans une bourse de valeurs mobilières. Le conseil de famille peut, néanmoins, sur le rapport d'un expert désigné par le juge des tutelles, en autoriser la vente de gré à gré aux prix et stipulations qu'il détermine.	Le conseil de famille peut de l'accord du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales autoriser l'échange, même moyennant soulte, d'immeubles appartenant au mineur. L'apport en société d'un immeuble a lieu à l'amiable. Il est autorisé par le conseil de famille sur le rapport d'un expert que désigne le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales. La vente des valeurs mobilières inscrites à une cote officielle se fait par le ministère d'un agent de change. Les autres valeurs mobilières sont vendues aux enchères publiques dans une bourse de valeurs mobilières. Le conseil de famille peut, néanmoins, sur le rapport d'un expert désigné par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, en autoriser la vente de gré à gré aux prix et stipulations qu'il détermine.
Art. 468. Dans tous les cas où l'autorisation du conseil de famille est requise pour la validité d'un acte du tuteur, elle peut être suppléée par celle du juge des tutelles, si l'acte qu'il s'agit de passer porte sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui est fixée par règlement d'administration publique. Le juge des tutelles peut aussi, à la requête du tuteur, autoriser une vente de valeur mobilière au lieu et place du conseil de famille, s'il lui apparaît qu'il y aurait péril en la demeure, mais à charge qu'il en soit rendu compte dans le plus bref délai au conseil qui décidera du remploi.	**Art. 468.** Dans tous les cas où l'autorisation du conseil de famille est requise pour la validité d'un acte du tuteur, elle peut être suppléée par celle du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, si l'acte qu'il s'agit de passer porte sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui est fixée par règlement d'administration publique. Le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales peut aussi, à la requête du tuteur, autoriser une vente de valeur mobilière au lieu et place du conseil de famille, s'il lui apparaît qu'il y aurait péril en la demeure, mais à charge qu'il en soit rendu compte dans le plus bref délai au conseil qui décidera du remploi.
Section IV. – Des comptes de la tutelle et des responsabilités	*Section IV. – Des comptes de la tutelle et des responsabilités*
Art. 470. Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré. Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations, au juge des tutelles, lequel, s'il y échet, convoque le conseil de famille. Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le juge des tutelles peut décider que le compte lui sera communiqué.	**Art. 470.** Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré. Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations, au ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales, lequel, s'il y échet, convoque le conseil de famille. Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales peut décider que le compte lui sera communiqué.
Art. 473. L'approbation du compte ne préjudicie point aux actions en responsabilité qui peuvent appartenir au pupille contre le tuteur et les autres organes de la tutelle. L'Etat est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le juge des tutelles ou son greffier, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante, en vertu de l'article 433. L'action en responsabilité exercée par le pupille contre l'Etat est portée, dans tous les cas, devant le tribunal d'arrondissement.	**Art. 473.** L'approbation du compte ne préjudicie point aux actions en responsabilité qui peuvent appartenir au pupille contre le tuteur et les autres organes de la tutelle. L'Etat est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales ou son greffier, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante, en vertu de l'article 433. L'action en responsabilité exercée par le pupille contre l'Etat est portée, dans tous les cas, devant le tribunal d'arrondissement.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	TITRE XI. – **De la majorité et des majeurs qui sont protégés par la loi** **Chapitre II. – *Des majeurs sous la sauvegarde de justice***
	Art. 490-4. Les fonctions du juge des tutelles pour les majeurs qui sont protégés par la loi sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le majeur a son domicile.
LIVRE TROISIEME – **DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE** TITRE IV. – **Des engagements qui se forment sans convention** **Chapitre II. – *Des délits et des quasi-délits***	LIVRE TROISIEME – **DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE** TITRE IV. – **Des engagements qui se forment sans convention** **Chapitre II. – *Des délits et des quasi-délits***
Art. 1384. On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde. Les parents, en tant qu'ils exercent le droit de garde, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux. Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés. Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les parents et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.	**Art. 1384.** On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde. Les parents, en tant qu'ils exercent ~~le droit de garde~~ l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux. Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés. Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les parents et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.
LIVRE TROISIEME – **DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE** TITRE V. – **Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux** **Chapitre I^er^. – *Dispositions générales***	LIVRE TROISIEME – **DES DIFFERENTES MANIERES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIETE** TITRE V. – **Du contrat de mariage et des régimes matrimoniaux** **Chapitre I^er^. – *Dispositions générales***
Art. 1391. Le contrat de mariage doit déterminer les biens sur lesquels portera la faculté stipulée au profit du survivant. Il peut fixer des bases d'évaluation et des modalités de paiement, sauf la réduction au profit des héritiers réservataires s'il y a avantage indirect. Compte tenu de ces clauses et à défaut d'accord entre les parties, la valeur des biens sera arrêtée par le tribunal d'arrondissement.	**Art. 1391.** Le contrat de mariage doit déterminer les biens sur lesquels portera la faculté stipulée au profit du survivant. Il peut fixer des bases d'évaluation et des modalités de paiement, sauf la réduction au profit des héritiers réservataires s'il y a avantage indirect. Compte tenu de ces clauses et à défaut d'accord entre les parties, la valeur des biens sera arrêtée par le ~~tribunal d'arrondissement~~ juge aux affaires familiales.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Art. 1397. Après deux années d'application et dans les seules limites prévues à l'article 1387, les conjoints pourront apporter à leur régime matrimonial, conventionnel ou légal, toutes les modifications qu'ils jugent à propos et même le changer entièrement, par un acte notarié. Le changement a effet entre les parties à dater du jour du contrat et, à l'égard des tiers, trois mois après qu'inscription en aura été faite au fichier conformément à l'article 1026 du Nouveau Code de procédure civile. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les conjoints ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial. Le changement est inopposable aux créanciers bénéficiant de droits acquis antérieurement au changement. Il sera fait mention du changement sur la minute du contrat de mariage modifié. Le changement doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues au Nouveau Code de procédure civile; en outre, si l'un des conjoints est commerçant, le changement est publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre du commerce.	**Art. 1397.** ~~Après deux années d'application et d~~Dans les limites prévues à l'article 1387, les conjoints pourront apporter à leur régime matrimonial, conventionnel ou légal, toutes les modifications qu'ils jugent à propos et même le changer entièrement, par un acte notarié. Le changement a effet entre les parties à dater du jour du contrat et, à l'égard des tiers, trois mois après qu'inscription en aura été faite au fichier conformément à l'article 1026 du Nouveau Code de procédure civile. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les conjoints ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial. Le changement est inopposable aux créanciers bénéficiant de droits acquis antérieurement au changement. Il sera fait mention du changement sur la minute du contrat de mariage modifié. Le changement doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues au Nouveau Code de procédure civile; en outre, si l'un des conjoints est commerçant, le changement est publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre du commerce.
Chapitre II. – *Du régime en communauté* *Section Ire. – De ce qui compose la communauté activement et passivement* Paragraphe II. – *Du passif de la communauté*	**Chapitre II. – *Du régime en communauté*** *Section Ire. – De ce qui compose la communauté activement et passivement* Paragraphe II. – *Du passif de la communauté*
Art. 1416. Le paiement des dettes nées dans le chef d'un conjoint en raison de l'exercice d'une profession interdite par le tribunal en application de l'article 223 du Code civil, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce conjoint si la dette est née après que la décision judiciaire aura été inscrite par extrait sur le registre du commerce, à moins que le créancier ne puisse justifier des raisons légitimes qui l'ont empêché de connaître l'interdiction publiée.	**Art. 1416.** Le paiement des dettes nées dans le chef d'un conjoint en raison de l'exercice d'une profession interdite par le ~~tribunal~~ juge aux affaires familiales en application de l'article 223 du Code civil, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce conjoint si la dette est née après que la décision judiciaire aura été inscrite par extrait sur le registre du commerce, à moins que le créancier ne puisse justifier des raisons légitimes qui l'ont empêché de connaître l'interdiction publiée.
Section II. – De l'administration de la communauté et des biens propres	*Section II. – De l'administration de la communauté et des biens propres*
Art. 1426. Si l'un des conjoints se trouve, d'une manière durable, hors d'état de manifester sa volonté, ou si sa gestion des biens entrés en communauté de son chef atteste l'inaptitude ou la fraude, l'autre conjoint peut demander en justice à lui être substitué dans l'exercice de ses pouvoirs. Les dispositions des articles 1445 à 1447 sont applicables à cette demande. Le conjoint, ainsi habilité par la justice, a les mêmes pouvoirs qu'aurait eu le conjoint qu'il remplace; il passe avec l'autorisation de justice les actes pour lesquels son propre consentement aurait été requis s'il n'y avait pas eu substitution. Le conjoint privé de ses pouvoirs pourra, par la suite, en demander au tribunal la restitution, en établissant que le transfert à l'autre conjoint n'est plus justifié.	**Art. 1426.** Si l'un des conjoints se trouve, d'une manière durable, hors d'état de manifester sa volonté, ou si sa gestion des biens entrés en communauté de son chef atteste l'inaptitude ou la fraude, l'autre conjoint peut demander en justice à lui être substitué dans l'exercice de ses pouvoirs. Les dispositions des articles 1445 à 1447 sont applicables à cette demande. Le conjoint, ainsi habilité par la justice, a les mêmes pouvoirs qu'aurait eu le conjoint qu'il remplace; il passe avec l'autorisation de justice les actes pour lesquels son propre consentement aurait été requis s'il n'y avait pas eu substitution. Le conjoint privé de ses pouvoirs pourra, par la suite, en demander au ~~tribunal~~ juge aux affaires familiales la restitution, en établissant que le transfert à l'autre conjoint n'est plus justifié.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Section III. – De la dissolution de la communauté Paragraphe I[er]. – *Des causes de dissolution et de la séparation de biens*	*Section III. – De la dissolution de la communauté* Paragraphe I[er]. – *Des causes de dissolution et de la séparation de biens*
Art. 1442. Hors le cas de l'article 124, il ne peut y avoir lieu à la continuation de la communauté, malgré toutes conventions contraires. Si, par la faute de l'un des conjoints, toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre eux dès avant que la communauté ne fut réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'autre conjoint, que, dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer.	Art. 1442. Hors le cas de l'article 124, il ne peut y avoir lieu à la continuation de la communauté, malgré toutes conventions contraires. Si ~~par la faute de l'un des conjoints,~~ toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre ~~eux~~ les conjoints ~~dès~~ avant que la communauté ne fut réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que, dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer.
IIe PARTIE. – **DE LA COMMUNAUTE CONVENTIONNELLE** *Section IV. – Du préciput*	IIe PARTIE. – **DE LA COMMUNAUTE CONVENTIONNELLE** *Section IV. – Du préciput*
Art. 1518. Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, à moins qu'il n'y ait eu jugement de divorce ou de séparation de corps prononcé contre lui. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits.	**Art. 1518.** Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, ~~à moins qu'il n'y ait eu jugement de divorce ou de séparation de corps prononcé contre lui~~ sauf volonté contraire des conjoints exprimée lors du divorce et sans préjudice de l'article 248. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits.
Chapitre IV. – *Du régime de participation aux acquêts*	**Chapitre IV. – *Du régime de participation aux acquêts***
Art. 1572. Font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent au conjoint au jour où le régime matrimonial est dissous, y compris, le cas échéant, ceux dont il aurait disposé à cause de mort et sans en exclure les sommes dont il peut être créancier envers son conjoint. S'il y a divorce, séparation de corps ou liquidation anticipée des acquêts, le régime matrimonial est réputé dissous au jour de la demande. La consistance du patrimoine final est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, que le conjoint ou ses héritiers doivent établir en présence de l'autre conjoint ou de ses héritiers ou eux dûment appelés. Cet état doit être dressé dans les neuf mois de la dissolution du régime matrimonial, sauf prorogation par le président du tribunal statuant en la forme de référé. La preuve que le patrimoine final aurait compris d'autres biens peut être rapportée par tous les moyens, même par témoignage et présomptions. Chacun des conjoints peut, quant aux biens de l'autre, requérir l'apposition de scellés et l'inventaire suivant les règles prévues au Nouveau Code de procédure civile.	**Art. 1572.** Font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent au conjoint au jour où le régime matrimonial est dissous, y compris, le cas échéant, ceux dont il aurait disposé à cause de mort et sans en exclure les sommes dont il peut être créancier envers son conjoint. S'il y a divorce, séparation de corps ou liquidation anticipée des acquêts, le régime matrimonial est réputé dissous au jour de la demande. La consistance du patrimoine final est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, que le conjoint ou ses héritiers doivent établir en présence de l'autre conjoint ou de ses héritiers ou eux dûment appelés. Cet état doit être dressé dans les neuf mois de la dissolution du régime matrimonial, sauf prorogation par le ~~président du tribunal~~ juge aux affaires familiales statuant en la forme de référé. La preuve que le patrimoine final aurait compris d'autres biens peut être rapportée par tous les moyens, même par témoignage et présomptions. Chacun des conjoints peut, quant aux biens de l'autre, requérir l'apposition de scellés et l'inventaire suivant les règles prévues au Nouveau Code de procédure civile.

Textes actuels	*Proposition de texte*
CODE PENAL	**CODE PENAL**
LIVRE I[er] – **DES INFRACTIONS ET DE LA REPRESSION EN GENERAL** **Chapitre II. – *Des peines applicables aux personnes physiques*** *Section Ire. – Des peines criminelles*	LIVRE I[er] – **DES INFRACTIONS ET DE LA REPRESSION EN GENERAL** **Chapitre II. – *Des peines applicables aux personnes physiques*** *Section Ire. – Des peines criminelles*
Art. 11. Toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononce contre le condamné l'interdiction à vie du droit: 1) de remplir des fonctions, emplois ou offices publics; 2) de vote, d'élection, d'éligibilité; 3) de porter aucune décoration; 4) d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements; 5) de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de leurs enfants et sur avis conforme du juge des tutelles et du conseil de famille, s'il en existe; 6) de port ou de détention d'armes; 7) de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement.	**Art. 11.** Toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononce contre le condamné l'interdiction à vie du droit: 1) de remplir des fonctions, emplois ou offices publics; 2) de vote, d'élection, d'éligibilité; 3) de porter aucune décoration; 4) d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements; 5) de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de leurs enfants et sur avis conforme du ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales et du conseil de famille, s'il en existe; 6) de port ou de détention d'armes; 7) de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement.
LIVRE II – **DES INFRACTIONS ET DE LEUR REPRESSION EN PARTICULIER** TITRE VII. – **Des crimes et des délits contre l'ordre des familles et contre la moralité publique** **Chapitre IV. – *De l'enlèvement des mineurs*** **Art. 371-1.** Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement, les parents et autres personnes qui soustrairont ou tenteront de soustraire un mineur aux mesures qui doivent être prises à son égard par application des dispositions de la loi sur la protection de le jeunesse, ou en vertu d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire, qui le soustrairont ou tenteront de le soustraire à la garde de ceux auxquels il a été confié, qui ne le représenteront pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèveront ou le feront enlever, même de son consentement. Si le coupable avait encouru la déchéance totale ou partielle de l'autorité parentale sur l'enfant, l'emprisonnement pourra être élevé jusqu'à trois ans.	LIVRE II – **DES INFRACTIONS ET DE LEUR REPRESSION EN PARTICULIER** TITRE VII. – **Des crimes et des délits contre l'ordre des familles et contre la moralité publique** **Chapitre IV. – *De l'enlèvement des mineurs*** **Art. 371-1.** Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement, les père, mère et autres personnes qui soustrairont ou tenteront de soustraire un mineur aux mesures qui doivent être prises à son égard par application des dispositions de la loi sur la protection de le jeunesse, ou en vertu d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire, qui le soustrairont ou tenteront de le soustraire à la garde de ceux auxquels il a été confié, qui ne le représenteront pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèveront ou le feront enlever, même de son consentement. Si le coupable avait encouru ~~la déchéance totale ou partielle~~ le retrait total ou partiel de l'autorité parentale sur l'enfant, l'emprisonnement pourra être élevé jusqu'à trois ans.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Chapitre IX. ***De l'abandon de famille et de l'insolvabilité frauduleuse***	**Chapitre IX.** ***De l'abandon de famille et de l'insolvabilité frauduleuse***
Art. 391bis. Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement l'un des parents qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir. Il en sera de même des obligations des conjoints entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté. Dans les mêmes circonstances ces peines seront prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre conjoints en matière de divorce par consentement mutuel. La disposition qui précède s'applique également à la décision judiciaire allouant une pension sur base de l'article 301 du Code civil. La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise.	Art. 391bis. (L. 25 novembre 1977) Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement le père ou la mère qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir. Il en sera de même des obligations des époux entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté. Dans les mêmes circonstances ces peines seront prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre époux en matière de divorce par consentement mutuel. La disposition qui précède s'applique également à la décision judiciaire allouant une pension sur base de l'article ~~301~~ 254 du Code civil. La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise.
Art. 391ter. Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 500 euros à 12.500 euros ou d'une de ces peines seulement tout débiteur qui, même avant la décision judiciaire, aura organisé ou aggravé son insolvabilité, soit en augmentant le passif ou en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation pécuniaire prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, par une juridiction civile. Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale, qui aura organisé ou aggravé l'insolvabilité de celle-ci dans les conditions définies dans l'alinéa précédent, lorsque cette personne morale sera tenue à des obligations pécuniaires résultant d'une condamnation prononcée en matière pénale délictuelle ou quasi délictuelle. La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur. Pour l'application du présent article, sont assimilées aux condamnations au paiement d'aliments les décisions judiciaires et les conventions judiciairement homologuées portant obligation de verser des prestations, subsides ou contributions aux charges du mariage ainsi que les stipulations d'aliments contenues dans les conventions préalables au divorce par consentement mutuel prévues par l'article 277 du Code civil.	**Art. 391ter.** (L. 12 mars 1984) Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 500 euros à 12.500 euros ou d'une de ces peines seulement tout débiteur qui, même avant la décision judiciaire, aura organisé ou aggravé son insolvabilité, soit en augmentant le passif ou en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation pécuniaire prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, par une juridiction civile. Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale, qui aura organisé ou aggravé l'insolvabilité de celle-ci dans les conditions définies dans l'alinéa précédent, lorsque cette personne morale sera tenue à des obligations pécuniaires résultant d'une condamnation prononcée en matière pénale délictuelle ou quasi délictuelle. La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur. Pour l'application du présent article, sont assimilées aux condamnations au paiement d'aliments les décisions judiciaires et les conventions judiciairement homologuées portant obligation de verser des prestations, subsides ou contributions aux charges du mariage ainsi que les stipulations d'aliments contenues dans les conventions préalables au divorce par consentement mutuel prévues par l'article ~~277~~ 230 du Code civil.

Textes actuels	*Proposition de texte*
CODE DE LA SECURITE SOCIALE	**CODE DE LA SECURITE SOCIALE**
LIVRE III. **ASSURANCE PENSION** **Chapitre I. – *Etendue de l'assurance***	LIVRE III. **ASSURANCE PENSION** **Chapitre I. – *Etendue de l'assurance***
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. 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.	**Art. 174.** (1) 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. (2) Dans les cas visés à l'article 257 du Code civil, sur demande du juge aux affaires familiales ou d'un conjoint, il est procédé au calcul d'un montant de référence qui, dans les limites des plafonds fixés par règlement grand-ducal, représente la moitié de la différence des revenus professionnels nominaux annuels cumulés, y inclus les revenus de remplacement, de chacun des deux conjoints au cours de la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle par la personne attributaire a eu lieu, mis en compte dans les limites du maximum cotisable visé à l'article 241 du Code de la sécurité sociale, augmentés des intérêts composés au taux de quatre pour cent l'an et multipliés par deux tiers du taux de cotisation global en vertu de l'article 238 du Code de la sécurité sociale applicable au moment de la détermination du montant de référence. Les intérêts courent par année pleine à partir de l'année qui suit celle à couvrir rétroactivement jusqu'à la fin de l'année précédant celle de la détermination du montant de référence. Les deux conjoints ont l'obligation de fournir leurs revenus professionnels et revenus de remplacement à la base du calcul du montant de référence visé au premier tiret. A défaut, le juge détermine le revenu à considérer pour le calcul. Sont uniquement à considérer des revenus couvrant des périodes de résidence au Grand-Duché de Luxembourg. Le versement à la Caisse nationale d'assurance pension des sommes visées à l'article 257, paragraphes 2 et 3 du Code civil n'a lieu que si le montant versé correspond à deux tiers du minimum cotisable mensuel et à condition qu'au moment du versement le conjoint créancier en vertu de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil n'ait dépassé l'âge de soixante-cinq ans. Le conjoint créancier au titre de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil est assuré rétroactivement au régime général d'assurance pension 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 équivalent au montant visé au troisième tiret, augmentée de cinquante pour cent. (3) Un règlement grand-ducal précise les conditions de l'achat rétroactif, en détermine les modalités et définit les périodes pouvant être couvertes.

Textes actuels	*Proposition de texte*
	(4) 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.
Chapitre II. – *Objet de l'assurance*	**Chapitre II. – *Objet de l'assurance***
Art. 197. En cas de divorce, le conjoint divorcé, ou en cas de dissolution du partenariat pour une cause autre que le décès, en vertu de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, l'ancien partenaire, a droit, sans préjudice des conditions prévues aux articles 195 et 196, lors du décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire, à une pension de survie à condition de ne pas avoir contracté un nouvel engagement par mariage ou partenariat, avant le décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire.	**Art. 197.** En cas de divorce, le conjoint divorcé, ou en cas de dissolution du partenariat pour une cause autre que le décès, en vertu de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, l'ancien partenaire, a droit, sans préjudice des conditions prévues aux articles 195 et 196, lors du décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire, à une pension de survie à condition de ne pas avoir contracté un nouvel engagement par mariage ou partenariat, avant le décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire.
Les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension.	Les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension.
La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 217 en fonction des périodes d'assurances visées aux articles 171, 173, 173bis et 174 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes d'assurance visées à ces articles.	La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 217, calculé par exclusion des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2, en fonction des périodes d'assurances visées aux articles 171, 173, 173bis et 174 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes d'assurance visées à ces articles.
En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou d'un ou de plusieurs anciens partenaires d'un partenariat ayant été dissous pour une cause autre que le décès, au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, avec un conjoint ou un partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, la pension de survie prévue à l'article 217 est répartie entre les ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages ou partenariats, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait conformément à l'alinéa précédent; le cas échéant la part excédentaire est attribuée au conjoint ou au partenaire survivant.	En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou d'un ou de plusieurs anciens partenaires d'un partenariat ayant été dissous pour une cause autre que le décès, au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, avec un conjoint ou un partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, la pension de survie prévue à l'article 217 est répartie entre les ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages ou partenariats, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait conformément à l'alinéa précédent; le cas échéant la part excédentaire est attribuée au conjoint ou au partenaire survivant.
En cas de décès de l'un des ayants droit, la pension des autres est recalculée conformément au présent article.	En cas de décès de l'un des ayants droit, la pension des autres est recalculée conformément au présent article.
Six mois après le décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension, la pension est répartie entre les ayants droit qui en ont fait la demande. Les ayants droit qui n'ont pas présenté de demande dans ce délai, n'ont droit à la part qui leur est due qu'à partir du jour de leur demande.	Six mois après le décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension, la pension est répartie entre les ayants droit qui en ont fait la demande. Les ayants droit qui n'ont pas présenté de demande dans ce délai, n'ont droit à la part qui leur est due qu'à partir du jour de leur demande.

Textes actuels	*Proposition de texte*
LIVRE IV. **DISPOSITIONS COMMUNES** TITRE II. **Fonctionnement de la sécurité sociale** **Chapitre II. *Prestations***	LIVRE IV. **DISPOSITIONS COMMUNES** TITRE II. **Fonctionnement de la sécurité sociale** **Chapitre II. *Prestations***
Art. 440. A l'exception des rentes et pensions, les autres droits dérivant de la présente loi peuvent être engagés, cédés ou saisis sans limitation pour couvrir: 1) une avance qui a été faite à l'intéressé sur ses droits par son employeur, une institution de sécurité sociale ou le Fonds national de solidarité; 2) les créances qui compètent aux communes, aux offices sociaux et au Fonds national de solidarité, en vertu des articles 127 et 235; 3) les créances résultant des articles 203, 205, 206, 207, 212, 214, 268, 280, 301, 359 et 385 du Code civil. Dans tous les autres cas les prestations autres que les rentes et pensions prévues par la présente loi ne peuvent être cédées ni saisies. Les montants des prestations indûment touchées ne peuvent être répétés ou compensés par la Caisse nationale d'assurance de pension ou l'Association d'assurance accident que s'ils ont été obtenus, gardés ou consommés de mauvaise foi par les bénéficiaires.	**Art. 440.** A l'exception des rentes et pensions, les autres droits dérivant de la présente loi peuvent être engagés, cédés ou saisis sans limitation pour couvrir: 1) une avance qui a été faite à l'intéressé sur ses droits par son employeur, une institution de sécurité sociale ou le Fonds national de solidarité; 2) les créances qui compètent aux communes, aux offices sociaux et au Fonds national de solidarité, en vertu des articles 120 et 235; 3) les créances résultant des articles 203, 205, 206, 207, 212, 214, 230, 236, 254, 359 et 385 ~~268, 280, 301, 359 et 385~~ du Code civil.

Textes actuels	*Proposition de texte*
LOI DU 7 MARS 1980 **sur l'organisation judiciaire**	**LOI DU 7 MARS 1980** **sur l'organisation judiciaire**
TITRE I[er] – **Du pouvoir judiciaire** **Chapitre I. –** ***Des justices de paix***	TITRE I[er] – **Du pouvoir judiciaire** **Chapitre I. –** ***Des justices de paix***
Art. 2. La justice de paix de Luxembourg est composée d'un juge de paix directeur, de deux juges de paix directeurs adjoints et de quinze juges de paix, celle d'Esch-sur-Alzette d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de huit juges de paix, celle de Diekirch d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de trois juges de paix. Les juges de paix directeurs administrent la justice de paix, répartissent le service entre les juges et assurent le bon fonctionnement du service.	**Art. 2.** La justice de paix de Luxembourg est composée d'un juge de paix directeur, de deux juges de paix directeurs adjoints et de ~~quinze~~ quatorze juges de paix, celle d'Esch-sur-Alzette d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de ~~huit~~ sept juges de paix, celle de Diekirch d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de trois juges de paix. Les juges de paix directeurs administrent la justice de paix, répartissent le service entre les juges et assurent le bon fonctionnement du service.
Chapitre II. – ***Des tribunaux d'arrondissement***	**Chapitre II. –** ***Des tribunaux d'arrondissement***
Art. 11. Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de trois premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente premiers juges, de vingt-six juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de douze premiers substituts et de neuf substituts. Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.	**Art. 11.** Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de trois premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-et-un vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, ~~de deux~~ d'un juge~~s~~ des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-~~six~~ huit juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de douze premiers substituts et de neuf substituts. Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.
Art. 12. Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, d'un vice-président, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de deux juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et d'un substitut. Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.	**Art. 12.** Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, ~~d'un~~ de deux vice-président~~s~~, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de deux juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et d'un substitut. Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.
Art. 15. Il y a dans chaque tribunal d'arrondissement une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables. Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles et de deux substituts. Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.	**Art. 15.** Il y a dans chaque tribunal d'arrondissement une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse ~~et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles~~ et ~~autres~~ des mesures de protection à l'égard des incapables majeurs. Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, ~~de deux~~ d'un juges des tutelles et de deux substituts. Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet. Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience. Le juge de la jeunesse et le juges des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement. Les officiers du ministère public sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement. Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps. Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement.	Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet. Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience. Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement. Les officiers du ministère public sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement. ~~Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.~~ Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement.
	Art. 15-1. Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg il y a quatorze juges aux affaires familiales dont deux vice-présidents. Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Diekirch il y a trois juges aux affaires familiales dont un vice-président. Les juges aux affaires familiales sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet. Les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement d'un juge aux affaires familiales, ses fonctions sont exercées par un autre juge aux affaires familiales ou bien par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.
Art. 24. (1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du code d'instruction criminelle. (2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement. (3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats. Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.	**Art. 24.** (1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du code d'instruction criminelle et article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile. (2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement. (3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats. Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

Textes actuels	*Proposition de texte*
(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.	(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.
Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement	Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement
Chapitre III. ***De la Cour Supérieure de Justice***	**Chapitre III.** ***De la Cour Supérieure de Justice***
Art. 39. (1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux de travail.	**Art. 39.** (1) Sans préjudice des dispositions légales, la Cour connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux de travail.
(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers.	(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers sous réserve des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.
(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.	(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.
Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.	Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.
(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.	(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.
(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.	(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.
(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.	(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.
(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée.	(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée.

Textes actuels	*Proposition de texte*
LOI MODIFIEE DU 26 MAI 1954 **réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat**	**LOI MODIFIEE DU 26 MAI 1954** **réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat**
TITRE IV – **Pensions des survivants** *Section I – Droit et calcul des pensions des survivants*	TITRE IV – **Pensions des survivants** *Section I – Droit et calcul des pensions des survivants*
Art. 21. En cas de divorce ou de dissolution du partenariat au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, le conjoint divorcé respectivement l'ancien partenaire bénéficie du droit à une pension de survie à partir de la date de décès du fonctionnaire divorcé ou ancien partenaire à condition de suffire à cette date aux dispositions de l'article 20. I. et de ne pas avoir contracté un nouveau mariage ou partenariat avant ce décès. La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 16. Si à cette date le défunt n'avait pas encore acquis la qualité de fonctionnaire ou d'employé visé à l'article 1er, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est calculée conformément à la législation ayant pour objet la coordination des régimes de pension. En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants-droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension du premier conjoint divorcé ou ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient en vertu de la disposition qui précède. En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou anciens partenaires avec un conjoint ou partenaire survivant, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée totale des années de mariage et de partenariat, sans que la pension des conjoints divorcés ou anciens partenaires puisse dépasser celle qui leur revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au conjoint ou partenaire survivant. En cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un parent ou allié visé à l'article 22.a), la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit proportionnellement à la durée de mariage ou de partenariat d'une part, et à la durée de l'occupation dans le ménage, d'autre part, sans que la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au bénéficiaire visé à l'article 22.a).	**Art. 21.** En cas de divorce ou de dissolution du partenariat au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, le conjoint divorcé respectivement l'ancien partenaire bénéficie du droit à une pension de survie à partir de la date de décès du fonctionnaire divorcé ou ancien partenaire à condition de suffire à cette date aux dispositions de l'article 20. I. et de ne pas avoir contracté un nouveau mariage ou partenariat avant ce décès. La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, diminuée de soixante pourcent du montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 16. Si à cette date le défunt n'avait pas encore acquis la qualité de fonctionnaire ou d'employé visé à l'article 1er, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est calculée conformément à la législation ayant pour objet la coordination des régimes de pension. En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants-droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension ~~du premier conjoint divorcé ou ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient~~ d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait en vertu de la disposition qui précède. En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou anciens partenaires avec un conjoint ou partenaire survivant, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée totale des années de mariage et de partenariat, sans que la pension des conjoints divorcés ou anciens partenaires puisse dépasser celle qui leur revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au conjoint ou partenaire survivant.

Textes actuels	*Proposition de texte*
En cas de décès du fonctionnaire après le 1er janvier 1999 et d'un divorce ou d'une dissolution de partenariat antérieurs à cette date, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, calculée conformément à l'alinéa 2 dans les hypothèses des alinéas 4 et 5 ainsi qu'en cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un ayant droit visé à l'article 23, est réduite proportionnellement à la réduction de la pension de survie calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire par rapport à celle calculée sur la base des dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 1998. En cas de décès de l'un des bénéficiaires, la pension de l'autre est recalculée en conformité des dispositions du présent article. Les dispositions de l'article 20. III. sont applicables aux conjoints divorcés et aux anciens partenaires.	En cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un parent ou allié visé à l'article 22.a), la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit proportionnellement à la durée de mariage ou de partenariat d'une part, et à la durée de l'occupation dans le ménage, d'autre part, sans que la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au bénéficiaire visé à l'article 22.a). Dans les cas visés aux alinéas 3, 4 et 5, il est précisé qu'en présence de majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, la diminution de la pension de survie, telle que prévue à l'alinéa 2 qui précède, est effectuée après la proratisation en tenant compte, le cas échéant, du prorata calculé. En cas de décès du fonctionnaire après le 1er janvier 1999 et d'un divorce ou d'une dissolution de partenariat antérieurs à cette date, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, calculée conformément à l'alinéa 2 dans les hypothèses des alinéas 4 et 5 ainsi qu'en cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un ayant droit visé à l'article 23, est réduite proportionnellement à la réduction de la pension de survie calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire par rapport à celle calculée sur la base des dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 1998. En cas de décès de l'un des bénéficiaires, la pension de l'autre est recalculée en conformité des dispositions du présent article. Les dispositions de l'article 20. III. sont applicables aux conjoints divorcés et aux anciens partenaires.

Textes actuels	*Proposition de texte*
LOI DU 11 NOVEMBRE 1970 **sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes**	**LOI DU 11 NOVEMBRE 1970** **sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes**
Art. 8. En cas de cessions ou de saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues notamment par les articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 267bis, 277, 301, 303, 359, 385 et 762 du Code civil, le terme mensuel courant de la pension alimentaire sera, chaque mois, prélevé sur les portions incessible et insaisissable des rémunérations, pensions, rentes et indemnités de chômage complet. Les portions cessible et saisissable pourront, le cas échéant être retenues en sus, soit pour sûreté du terme mensuel courant excédant les portions incessible et insaisissable, soit pour sûreté des termes arriérés de la pension alimentaire et des frais, soit au profit des créanciers ordinaires, opposants ou cessionnaires.	**Art. 8.** En cas de cessions ou de saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues notamment par les articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 254, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 ~~267bis, 277, 301, 303, 359, 385 et 762~~ du Code civil, le terme mensuel courant de la pension alimentaire sera, chaque mois, prélevé sur les portions incessible et insaisissable des rémunérations, pensions, rentes et indemnités de chômage complet. Les portions cessible et saisissable pourront, le cas échéant être retenues en sus, soit pour sûreté du terme mensuel courant excédant les portions incessible et insaisissable, soit pour sûreté des termes arriérés de la pension alimentaire et des frais, soit au profit des créanciers ordinaires, opposants ou cessionnaires.

Textes actuels	*Proposition de texte*
LOI DU 10 AOÛT 1992 **relative à la protection de la jeunesse**	**LOI DU 10 AOÛT 1992** **relative à la protection de la jeunesse**
Chapitre I. – ***Des mesures à prendre à l'égard des mineurs*** *Section 1. – Des attributions du tribunal et du juge de la jeunesse*	**Chapitre I. –** ***Des mesures à prendre à l'égard des mineurs*** *Section 1. – Des attributions du tribunal et du juge de la jeunesse*
Art. 11. Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime de l'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs des conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure. Si le mineur est placé hors du domicile de ses parents, tuteur ou gardiens, ceux-ci conservent uniquement un droit de visite et de correspondance. Le tribunal ou le juge de la jeunesse en fixe les modalités et peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu. Quant à la personne du mineur, tous les autres attributs de l'autorité parentale sont transférés à la personne ou à l'établissement à qui le mineur est confié, à l'exception du droit de consentir à l'adoption et au mariage du mineur. Quant aux biens du mineur, le juge des tutelles peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le juge des tutelles est informé de la décision de placement par la voie du greffe. L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire. Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.	**Art. 11.** Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime de l'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure. Si le mineur est placé hors du domicile de ses parents, tuteur ou gardiens, ceux-ci conservent uniquement un droit de visite et de correspondance. Le tribunal ou le juge de la jeunesse en fixe les modalités et peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu. Quant à la personne du mineur, le juge aux affaires familiales ~~des tutelles~~ peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le ~~juge des tutelles~~ juge aux affaires familiales est informé de la décision de placement par voie du greffe. L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire. Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Textes actuels	*Proposition de texte*
Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement.	Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement.
Section 2. – De la procédure	*Section 2. – De la procédure*
Art. 35. L'appel des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse est jugé par la chambre d'appel de la jeunesse, constituée d'un magistrat de la cour d'appel nommé à cet effet, sur les propositions de la cour supérieure de justice, par arrêté grand-ducal pour un terme de trois ans. Son mandat est renouvelable. En cas d'empêchement du titulaire, il lui est désigné un remplaçant par le président de la cour supérieure de justice. Les fonctions du ministère public près la chambre d'appel sont exercées par un magistrat du parquet de la cour, désigné par le procureur général. La chambre d'appel est assistée par un greffier de la cour. Elle peut prendre les mesures prévues aux articles 24 et 26.	**Art. 35.** L'appel des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse est jugé par la chambre d'appel de la jeunesse, constituée ~~d'un~~ de trois magistrats de la cour d'appel nommés à cet effet, sur les propositions de la cour supérieure de justice, par arrêté grand-ducal pour un terme de trois ans. ~~Son~~ Le mandat est renouvelable. En cas d'empêchement ~~du titulaire~~ d'un des membres de la chambre, il lui est désigné un remplaçant par le président de la cour supérieure de justice. Les fonctions du ministère public près la chambre d'appel sont exercées par un magistrat du parquet de la cour, désigné par le procureur général. La chambre d'appel est assistée par un greffier de la cour. Elle peut prendre les mesures prévues aux articles 24 et 26.

Textes actuels	*Proposition de texte*
LOI DU 3 AOÛT 1998 **instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois**	**LOI DU 3 AOÛT 1998** **instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois**
TITRE I^er^. – **Du régime de pension spécial des fonctionnaires d'Etat** **Chapitre II. – *Objet de l'assurance***	TITRE I^er^. – **Du régime de pension spécial des fonctionnaires d'Etat** **Chapitre II. – *Objet de l'assurance***
Art. 20. En cas de divorce, le conjoint divorcé, ou en cas de dissolution du partenariat en vertu de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, l'ancien partenaire, a droit, sans préjudice des conditions prévues aux articles 18 et 19, lors du décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire, à une pension de survie à condition de ne pas avoir contracté un nouvel engagement par mariage ou partenariat, avant le décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire. Les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès du fonctionnaire ou du bénéficiaire de pension. La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 40 en fonction des périodes visées aux articles 3, 5, 5bis et 6 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat par rapport à la durée totale des périodes visées à ces articles.	**Art. 20.** En cas de divorce, le conjoint divorcé, ou en cas de dissolution du partenariat en vertu de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, l'ancien partenaire, a droit, sans préjudice des conditions prévues aux articles 18 et 19, lors du décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire, à une pension de survie à condition de ne pas avoir contracté un nouvel engagement par mariage ou partenariat, avant le décès de son conjoint divorcé ou de son ancien partenaire. Les conditions d'attribution sont à apprécier au moment du décès du fonctionnaire ou du bénéficiaire de pension. La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 40, calculé par exclusion des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, en fonction des périodes visées aux articles 3, 5, 5bis et 6 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes visées à ces articles.

Textes actuels	*Proposition de texte*
En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou d'un ou de plusieurs anciens partenaires au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, avec un conjoint ou un partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, la pension de survie prévue à l'article 40 est répartie entre les ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages ou partenariats, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait conformément à l'alinéa précédent; le cas échéant la part excédentaire est attribuée au conjoint ou au partenaire survivant.	En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou d'un ou de plusieurs anciens partenaires au sens de l'article 13 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, avec un conjoint ou un partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, la pension de survie prévue à l'article 40 est répartie entre les ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages ou partenariats, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait conformément à l'alinéa précédent; le cas échéant la part excédentaire est attribuée au conjoint ou au partenaire survivant.
En cas de décès de l'un des ayants droit, la pension des autres est recalculée conformément au présent article.	En cas de décès de l'un des ayants droit, la pension des autres est recalculée conformément au présent article.
Six mois après le décès du fonctionnaire ou du bénéficiaire de pension, la pension est répartie entre les ayants droit qui en ont fait la demande. Les ayants droit qui n'ont pas présenté de demande dans ce délai, n'ont droit à la part qui leur est due qu'à partir du jour de leur demande.	Six mois après le décès du fonctionnaire ou du bénéficiaire de pension, la pension est répartie entre les ayants droit qui en ont fait la demande. Les ayants droit qui n'ont pas présenté de demande dans ce délai, n'ont droit à la part qui leur est due qu'à partir du jour de leur demande.

Textes actuels	*Proposition de texte*
LOI DU 9 JUILLET 2004 **relative aux effets légaux de certains partenariats**	**LOI DU 9 JUILLET 2004** **relative aux effets légaux de certains partenariats**
Art. 12. Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.	**Art. 12.** Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.
Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le juge de paix à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.	Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le juge ~~de paix~~ aux affaires familiales à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.
Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments.	Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments.
Art. 13. (1) Le partenariat prend fin en cas de mariage ou de décès d'un des partenaires. En ce cas la fin prend effet à la date de l'événement.	**Art. 13.** (1) Le partenariat prend fin en cas de mariage ou de décès d'un des partenaires. En ce cas la fin prend effet à la date de l'événement.
(2) Le partenariat prend encore fin sur déclaration conjointe conformément à l'article 3 ou sur déclaration unilatérale par l'un des partenaires à l'officier de l'état civil ayant reçu la déclaration visée à l'article 3. Cette déclaration unilatérale doit au préalable avoir été signifiée à l'autre partie. L'officier de l'état civil enregistre la fin du partenariat et transmet dans les trois jours ouvrables la déclaration à l'officier de l'état civil du lieu de l'enregistrement de la déclaration de partenariat et au parquet général aux fins de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Un règlement grand-ducal peut déterminer le contenu et les formalités de la déclaration susvisée et les documents à joindre.	(2) Le partenariat prend encore fin sur déclaration conjointe conformément à l'article 3 ou sur déclaration unilatérale par l'un des partenaires à l'officier de l'état civil ayant reçu la déclaration visée à l'article 3. Cette déclaration unilatérale doit au préalable avoir été signifiée à l'autre partie. L'officier de l'état civil enregistre la fin du partenariat et transmet dans les trois jours ouvrables la déclaration à l'officier de l'état civil du lieu de l'enregistrement de la déclaration de partenariat et au parquet général aux fins de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier visé par les articles 1126 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Un règlement grand-ducal peut déterminer le contenu et les formalités de la déclaration susvisée et les documents à joindre.

Textes actuels	*Proposition de texte*
En ce cas, la fin du partenariat prend effet dans les rapports entre les parties à la date de la réception de la déclaration par l'officier de l'état civil, qui lui confère date certaine. La fin n'est opposable aux tiers qu'à compter du jour où la déclaration est inscrite sur le répertoire civil. (3) Dans tous les cas, l'officier de l'état civil fait procéder aux formalités de publicité visées à l'article 3 (2) alinéa 2 de la présente loi. (4) Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le juge de paix ordonne les mesures urgentes et provisoires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an.	En ce cas, la fin du partenariat prend effet dans les rapports entre les parties à la date de la réception de la déclaration par l'officier de l'état civil, qui lui confère date certaine. La fin n'est opposable aux tiers qu'à compter du jour où la déclaration est inscrite sur le répertoire civil. (3) Dans tous les cas, l'officier de l'état civil fait procéder aux formalités de publicité visées à l'article 3 (2) alinéa 2 de la présente loi. (4) Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le juge ~~de paix~~ aux affaires familiales ordonne les mesures urgentes et provisoires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an.

Textes actuels	*Proposition de texte*
LOI DU 25 MARS 2015 **instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**	**LOI DU 25 MARS 2015** **instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**
TITRE I – **Partie commune** **Chapitre 2 – *Objet de l'assurance*** *Section 9 – Le calcul de la pension des survivants*	TITRE I – **Partie commune** **Chapitre 2 – *Objet de l'assurance*** *Section 9 – Le calcul de la pension des survivants*
Art. 26. La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 28. Si à cette date le défunt n'avait pas encore acquis la qualité de fonctionnaire au sens de l'article 3, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est calculée conformément à la loi précitée du 28 juillet 2000. En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce, respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension du premier conjoint divorcé ou ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient en vertu de la disposition qui précède.	**Art. 26.** La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, diminué de 60 pourcent du montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 28. Si à cette date le défunt n'avait pas encore acquis la qualité de fonctionnaire au sens de l'article 3, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est calculée conformément à la loi précitée du 28 juillet 2000. En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce, respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension ~~du premier conjoint divorcé ou ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient~~ d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait en vertu de la disposition qui précède.

Textes actuels	*Proposition de texte*
En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou anciens partenaires avec un conjoint ou partenaire survivant, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée totale des années de mariage et de partenariat, sans que la pension des conjoints divorcés ou anciens partenaires puisse dépasser celle qui leur revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au conjoint ou partenaire survivant.	En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés ou anciens partenaires avec un conjoint ou partenaire survivant, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée totale des années de mariage et de partenariat, sans que la pension des conjoints divorcés ou anciens partenaires puisse dépasser celle qui leur revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au conjoint ou partenaire survivant.
En cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un parent ou allié visé à l'article 21, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit proportionnellement à la durée de mariage ou de partenariat d'une part, et à la durée de l'occupation dans le ménage, d'autre part, sans que la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au bénéficiaire visé à l'article 21.	En cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un parent ou allié visé à l'article 21, la pension de survie, calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire, est partagée entre les ayants droit proportionnellement à la durée de mariage ou de partenariat d'une part, et à la durée de l'occupation dans le ménage, d'autre part, sans que la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire puisse dépasser celle qui lui revient en vertu de l'alinéa 2 qui précède; le cas échéant, la part excédentaire est payée au bénéficiaire visé à l'article 21.
En cas de décès du fonctionnaire ou en cas de sa mise à la retraite après le 1er janvier 1999 et d'un divorce ou d'une dissolution de partenariat antérieurs à cette date, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, calculée conformément à l'alinéa 2 dans les hypothèses des alinéas 4 et 5 ainsi qu'en cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un ayant droit visé à l'article 22, est réduite proportionnellement à la réduction de la pension de survie calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire par rapport à celle calculée sur la base des dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 1998.	Dans les cas visés aux alinéas 2, 3 et 4, il est précisé qu'en présence de majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, la diminution de la pension de survie, telle que prévue à l'alinéa 1 qui précède, est effectuée après la proratisation en tenant compte, le cas échéant, du prorata calculé.
En cas de décès de l'un des bénéficiaires, la pension de l'autre est recalculée en conformité des dispositions du présent article.	En cas de décès du fonctionnaire ou en cas de sa mise à la retraite après le 1er janvier 1999 et d'un divorce ou d'une dissolution de partenariat antérieurs à cette date, la pension du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire, calculée conformément à l'alinéa 2 dans les hypothèses des alinéas 4 et 5 ainsi qu'en cas de concours d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire avec un ayant droit visé à l'article 22, est réduite proportionnellement à la réduction de la pension de survie calculée sur la totalité des années de service du fonctionnaire par rapport à celle calculée sur la base des dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 1998.
	En cas de décès de l'un des bénéficiaires, la pension de l'autre est recalculée en conformité des dispositions du présent article.

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996 - Dossier consolidé : 328

6996/01

N° 6996[1]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2015-2016

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

(15.6.2016)

Le projet de loi sous avis a pour objet principal de créer la fonction de juge aux affaires familiales et de réformer le régime actuel du divorce ainsi que celui de l'autorité parentale.

Pour rappel, l'institution du divorce ainsi que les règles y applicables sont introduites dans le système juridique luxembourgeois pour la première fois par une loi napoléonienne du 21 mai 1803. Les dispositions issues de ce texte sont restées en vigueur pendant plus d'un siècle et demi, à l'exception de quelques modifications mineures. En effet, l'unique refonte de la loi sur divorce est réalisée en deux phases dans les années 1970' et ce d'abord par la modification du divorce par consentement mutuel et ensuite par la modernisation du divorce-sanction. Ainsi, les anciennes conditions[1] très dissuasives qui

1 Parmi ces conditions figuraient par exemple la durée de l'union qui devait être inférieure à 20 ans, l'âge de l'épouse qui ne devait pas dépasser 45 ans ou l'autorisation préalable des pères et mères.

rendaient le recours au divorce par consentement mutuel difficile ont disparu et les causes péremptoires de divorce-sanction sont abolies en ne laissant subsister que les causes de l'article 229 du Code civil étant *„excès, sévices et injures graves"*. De plus, une nouvelle forme de divorce – le divorce pour séparation de fait – fondé sur la séparation de fait prolongée entre époux est introduite dans le système juridique luxembourgeois[2]. Le droit luxembourgeois reconnaît donc actuellement deux grands „cas" de divorce, à savoir, d'une part, le divorce pour faute et, d'autre part, le divorce par consentement mutuel.

Néanmoins, suite aux nombreux changements sociétaux depuis les années 1970 et au projet de loi n° 5155 portant réforme du divorce dont l'adoption n'a jamais abouti, le droit de la famille, et plus particulièrement le droit du divorce, nécessite une modernisation afin de refléter la réalité de la société luxembourgeoise.

Dans ce contexte, le projet de loi sous avis prévoit les changements principaux suivants:

A) Réforme du divorce

Le projet de loi sous avis propose une réforme globale du divorce en abolissant le divorce pour faute et en mettant en oeuvre une procédure visant à pacifier des relations entre les conjoints durant et après la procédure de divorce et ce notamment dans l'intérêt des enfants issus du couple divorcé. Le projet de loi sous avis ne maintient ainsi que deux formes de divorce, à savoir le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des époux. Même si le projet de loi sous avis propose d'abandonner la notion de faute comme cause de divorce, certaines fautes graves ayant trait à des infractions pénales[3] seront néanmoins prises en compte pour déterminer les conséquences du divorce. Le projet de loi sous avis prévoit encore des dispositions promouvant un traitement équitable des conséquences économiques du divorce, notamment des nouvelles règles relatives à la pension alimentaire et aux droits de pension qui prévoit pour l'époux qui a abandonné ou réduit son activité professionnelle pour des raisons familiales (telles que l'éducation des enfants ou prise en charge d'un parent âgé) pendant une période allant au-delà des cinq ans de s'assurer rétroactivement au régime général d'assurance pension par un achat de périodes. L'achat de périodes est effectué à la demande du juge aux affaires familiales ou de l'un des époux et ce dans la limite de l'actif commun disponible après le règlement du passif (l'actif étant composé des biens communs ou indivis, indépendamment du régime matrimonial).

B) Réforme de l'autorité parentale

Le projet de loi sous avis propose également une réforme en profondeur des dispositions légales relatives à l'autorité parentale. Tenant compte du fait que des nouvelles formes d'union autres que le mariage existent désormais dans le système juridique luxembourgeois, le texte du projet de loi sous avis aspire à mettre sur un pied d'égalité tous les parents peu importe leur statut matrimonial. Le concept de la coparentalité qui doit se prolonger au-delà de la rupture du couple constitue un vecteur de la réforme de l'autorité parentale. Le projet de loi sous avis instaure dès lors le principe selon lequel les parents, mariés ou non, exercent ensemble l'autorité parentale et ce dans l'intérêt de leur enfant.

C) Création du juge aux affaires familiales

Comme l'indiquent les auteurs du projet de loi sous avis dans l'exposé des motifs, l'accord gouvernemental prévoit la création de la fonction de juge aux affaires familiales et souligne à cet égard que *„le juge aux affaires familiales sera mis en place dans le cadre d'une réforme et d'une simplification des procédures applicables à la famille et aux enfants"*. Dès lors, le projet de loi sous avis, s'inspirant sur ce point du droit français en la matière, propose d'assembler des nombreuses compétences actuellement exercées par différents juges – tels que juges de paix, juges des chambres civiles, juges des tutelles et juges de la jeunesse – auprès de la nouvellement créée fonction du *„juge aux affaires familiales"* et de procéder à une simplification et harmonisation des procédures en matière du droit de la famille.

---

2 Gaston Vogel, Le divorce en droit luxembourgeois, Larcier, 1994, pages 23-33.

3 Il s'agit notamment des infractions telles qu'attentat à la pudeur, coups et blessures volontaires, viol, meurtre, infanticide et autres commises ou tentées d'être commises à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer.

La Chambre de Commerce n'a pas de remarques particulières à formuler et s'en tient à l'exposé des motifs qui explique clairement le cadre et les objectifs du projet de loi sous avis.

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver le projet de loi sous rubrique.

6996/02

N° 6996[2]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE LA CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION

(20.10.2016)

1. INTRODUCTION

Face au problème que le conjoint ayant arrêté ou réduit son activité professionnelle durant le mariage pour des raisons familiales subit une perte de ses droits à pension en comparaison avec l'autre conjoint qui n'a pas arrêté ou réduit son activité professionnelle, le projet de loi propose l'introduction d'un achat rétroactif de périodes d'assurance dans le régime général d'assurance pension.

La Caisse Nationale d'Assurance Pension (ci-après la „CNAP") ne prendra position que sur les modifications qui ont un impact sur les règles de la sécurité sociale et plus précisément sur les nouveaux articles 257 du Code civil ainsi que 174 paragraphe 2 et 197 alinéa 3 du Code de la Sécurité sociale.

*

2. REMARQUES PRELIMINAIRES

A) Concernant les différences avec le modèle de „splitting"

Le modèle actuellement proposé se distingue fondamentalement du modèle du splitting des droits à pension acquis durant le mariage, par les particularités suivantes:

- alors que le modèle du splitting se base sur le partage de droits à pension existants, le présent modèle prévoit la création de nouveaux droits à pension pour le conjoint créditeur au moyen d'un achat rétroactif, sans pour autant enlever des droits à pension au conjoint débiteur,
- la création de droits à pension se limite à la période de référence[1] pendant le mariage et non à la durée totale du mariage,
- à l'instar du modèle du splitting, les droits à pension créés en faveur du conjoint créancier correspondent à la moitié de la différence entre les revenus du conjoint débiteur et les revenus du conjoint créancier pour la période de référence,
- contrairement au modèle du splitting les coûts de cette création de droits à pension ne sont pas exclusivement à charge du conjoint débiteur, mais la charge de l'achat rétroactif est partagée entre le conjoint débiteur, le conjoint créancier et l'Etat,
- comme le montant versé lors de l'achat rétroactif est insuffisant pour couvrir les nouveaux droits à pension créés, il incombera également une charge supplémentaire à la CNAP.

B) Concernant l'application du texte proposé dans le cadre de la réforme par des juridictions étrangères

Il est important de mettre l'accent sur le mécanisme préexistant en matière de divorce qui peut entraîner l'application de dispositions de droit luxembourgeois devant les juridictions étrangères ainsi que l'application de dispositions étrangères devant les juridictions luxembourgeoises[2].

Ainsi peuvent survenir des cas où les juridictions luxembourgeoises seraient compétentes mais devraient appliquer des lois étrangères en matière de divorce et, a contrario, des juridictions étrangères qui devraient faire application des dispositions légales luxembourgeoises en matière de divorce.

Cela aura pour conséquence de restreindre le champ d'application de ces dispositions alors que, dans certains cas, les juridictions luxembourgeoises seront compétentes pour des divorces de résidents luxembourgeois mais où la loi applicable dans le cadre d'un mariage avec des critères internationaux pourra être celle d'un autre Etat (p. ex. au choix des conjoints, la loi de l'Etat de la nationalité commune des conjoints) et les dispositions de la réforme n'y seront pas appliquées.

---

1 La période pendant laquelle le conjoint créditeur a abandonné ou réduit son activité professionnelle est désignée par les termes „période de référence".

2 Articles 5 et 8 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 (Rome III) mettant en oeuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps ainsi que l'article 3 du Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (Bruxelles II)

3. ANALYSE DU MODELE PROPOSE

3.1 Les diverses étapes du système d'achat rétroactif proposé dans la réforme

Le projet de réforme prévoit la mise en place du système d'achat rétroactif de la période de référence en tenant compte des étapes consécutives suivantes:

- Introduction de la demande de divorce
- Pendant la procédure de divorce
  (1) Un des conjoints ou le juge aux affaires familiales peut demander l'ouverture du droit à l'achat rétroactif de la période de référence.
  (2) Après la demande, il faut alors déterminer si les conjoints sont concernés par cette demande, en d'autres termes, si les conjoints remplissent les conditions de recevabilité. A cet effet, il faut déterminer le début et la fin de la période de référence.
  (3) Si les conjoints entrent dans le champ d'application du nouvel article 257 du Code civil alors ils doivent fournir les justificatifs quant à leurs revenus pour la période de référence.
  (4) Il est ensuite procédé au calcul d'un montant de référence qui devra servir de base au calcul de l'achat rétroactif. Ce montant correspond, dans les limites des plafonds fixés par règlement grand-ducal, à la moitié de la différence des revenus professionnels nominaux annuels cumulés, y inclus les revenus de remplacement de chacun des deux conjoints pendant la période de référence, augmenté des intérêts composés au taux de 4% l'an et multiplié par 2/3 du taux de cotisation global. Le calcul de ce montant permet déjà de déterminer s'il existe un conjoint créditeur (le conjoint qui souhaite bénéficier de l'achat rétroactif) et un conjoint débiteur (l'autre conjoint).
  (5) Le conjoint créancier a encore la possibilité de renoncer à son droit d'achat rétroactif de la période de référence.
  (6) Le juge rend son jugement de divorce.
- Dès que le jugement de divorce est coulé en force de chose jugée
  (7) Il est procédé à la liquidation de la communauté des conjoints.
  (8) Après liquidation de la communauté, il est analysé si le montant de référence se situe dans les limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponibles après règlement du passif ou dans quelle mesure le montant de référence devra être adapté à l'actif disponible.
  (9) Dans le cas où l'actif disponible permet le paiement du montant de référence fixé sinon adapté, les conjoints respectifs doivent procéder au paiement repris dans les paragraphes 2 et 3 du nouvel article 257 du Code civil, à hauteur de 50% chacun, entre les mains de la CNAP *„et, sauf justification légitime, au plus tard dans les deux mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis"*. Le conjoint débiteur se libère de sa dette en payant sa part au conjoint créancier ou à la CNAP.

    En application du paragraphe 4 alinéa 2 du nouvel article 257 du Code civil, les conjoints ont, néanmoins, la possibilité de convenir, entre eux, d'une autre prise en charge du paiement du montant de référence (soit une autre prise en charge que 50% pour chacun des conjoints).
  (10) Dès réception d'un paiement, la CNAP émet un certificat attestant ledit paiement.
  (11) Le conjoint créancier dispose alors d'un délai de 15 jours pour fournir au conjoint débiteur le certificat susmentionné, émis par la CNAP.
  (12) A défaut de ce faire et après mise en demeure, le conjoint débiteur peut introduire une requête par devant le juge aux affaires familiales afin de demander la restitution du montant que ce dernier aurait versé soit auprès de la CNAP soit auprès du créancier.

Afin de simplifier l'analyse et les problématiques liées aux nouvelles dispositions proposées par la réforme, nous allons suivre les étapes précitées. La CNAP tient néanmoins à soulever que ces étapes se présentent sous la forme précitée dans le cadre d'un divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel, les étapes se présentent différemment alors que, par exemple, la liquidation est actée dans la convention de divorce et est, par conséquent, fixée avant la comparution des parties devant le juge. Par ailleurs, dans ce dernier cas, il faudra savoir si le montant de référence sera rendu par jugement ou acté dans la convention.

3.2 Remarques et problématiques observées à l'analyse des nouvelles dispositions

3.2.1 *Le cercle des personnes concernées*

A remarquer que toutes les personnes qui ont contracté un partenariat sont exclues de cette faculté et c'est la première occurrence où en matière de sécurité sociale le partenariat est traité différemment du mariage.

- Il doit y avoir un abandon ou une réduction de l'activité professionnelle **dépassant 5 ans au cours du mariage**.

  Cette disposition élimine, d'office, de son champ d'application les couples qui ont été mariés pendant une durée inférieure à 5 ans.

  Cette durée de 5 ans constitue un seuil, de sorte qu'il faudra disposer d'une définition claire de la durée de la période de référence.

  Cette période de référence peut commencer, au plus tôt, avec la date de mariage.

  Cependant, comme on est dans un champ conflictuel où les intérêts des deux conjoints sont opposés, il faut se poser la question si l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle doit intervenir pendant le mariage ou si elle peut également intervenir avant le mariage (par exemple, abandon de l'activité à la naissance d'un enfant hors mariage, cohabitation avec le futur conjoint et mariage ultérieur). A défaut de précision dans le texte, cette situation devrait être appréciée par le juge aux affaires familiales.

  La période de référence peut ensuite être interrompue dans les cas suivants:

  - Reprise de l'activité professionnelle sous les mêmes conditions qu'avant la réduction ou l'abandon.
  - Fin du mariage. Il faudrait, dans ce cas, définir exactement à quelle date se situe la fin du mariage (séparation de corps, introduction de la demande de divorce, jugement de divorce coulé en force de chose jugée, transcription du divorce auprès de l'administration communale). Il est important de soulever, néanmoins que de placer la fin du mariage à la date du prononcé du jugement ou à la date de la transcription du divorce auprès de l'administration communale risque d'entraîner des problèmes dans le cadre de l'analyse de l'accomplissement de la condition des 5 ans de période de référence. Il se pourrait, en effet, que la condition de la durée de 5 ans ne soit pas remplie au jour de la demande en divorce mais que la procédure de divorce se prolonge sur une période plus ou moins longue rendant ainsi possible l'accomplissement de la condition pendant la procédure. Il ne sera, alors, pas possible, au juge aux affaires familiales ou au conjoint, de savoir en cours de procédure de divorce si la condition de durée de 5 ans sera remplie au jour du prononcé ou de la transcription. Or, le juge doit déjà, au cours de la procédure de divorce, faire calculer le montant de référence pour l'achat rétroactif et doit savoir, à ce stade, si le conjoint peut être admis dans le cadre des dispositions de l'article 257 du Code civil et de l'article 174 du Code de la Sécurité sociale.
  - Obtention d'une pension de vieillesse, de vieillesse anticipée ou d'invalidité ou, par défaut, à l'âge légal de la retraite (65 ans). En effet, avec l'octroi d'une pension personnelle, la période de réduction ou d'abandon de l'activité professionnelle prend nécessairement fin.

  La CNAP se demande, afin d'éviter les situations conflictuelles, s'il ne serait pas judicieux de définir le jour de la demande de divorce comme étant le jour où cette condition de 5 ans doit être remplie.

  En tout état de cause, le juge aux affaires familiales aura donc pour mission de fixer le point de départ ainsi que la fin de cette période de référence afin de permettre le calcul du montant de référence.

- Le nouvel article 257 du Code civil prévoit **un abandon ou une réduction de l'activité professionnelle**.

  Ne sont, par conséquent, concernés que les couples où l'un des conjoints, respectivement les deux conjoints ont abandonné ou réduit leur activité professionnelle.

  L'abandon de l'activité professionnelle ne pose en principe aucune difficulté même s'il reste à définir si la définition d'abandon ne concerne qu'un abandon volontaire ou s'il y a lieu d'y intégrer d'autres

types de cessations d'activité telle que perte de l'emploi pour faute grave, perte de l'emploi pour raisons économiques, emprisonnement, etc.

La problématique se poserait plutôt quant à la constatation de la réduction de l'activité professionnelle et surtout pour les non-salariés. A partir de quel moment existe-t-il une réduction d'activité chez les non-salariés alors que pour ces activités on ne dispose pas d'une durée de travail comme c'est le cas pour les salariés? En outre, les revenus des non-salariés peuvent être soumis à d'importantes fluctuations de sorte qu'une réduction de revenu n'est pas forcément synonyme de réduction de l'activité.

Aussi le texte de loi ne précise pas qui constate l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle, notamment le juge aux affaires familiales ou la CNAP. Comme il s'agit d'une situation conflictuelle entre les deux conjoints, la CNAP estime que cette question devrait être tranchée par le juge aux affaires familiales afin d'éviter des recours auprès des juridictions sociales. D'ailleurs pour éviter tout litige inutile, il serait judicieux de définir comment la CNAP obtiendra du juge aux affaires familiales la communication de la période de référence, du montant des revenus annuels des deux conjoints et du montant de l'actif disponible.

Même si les cas devraient être rares, il se peut que chacun des deux conjoints ait réduit son activité professionnelle, soit simultanément soit successivement. D'après le texte, la période de réduction doit dépasser cinq ans pour chaque conjoint. Cependant pour le calcul du montant de référence il faut prendre en compte le total des deux périodes d'au moins cinq ans pour pouvoir déterminer un conjoint créancier unique.

- L'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle doit être intervenue **pour des raisons familiales**.

  Suivant les commentaires des articles[3], la notion de *„raisons familiales"* comprend les périodes d'éducation d'un enfant mineur et les périodes de soins.

  En application de l'article 10 du règlement du 5 mai 1999[4], il s'avère néanmoins que le mariage en lui-même est également une condition suffisante pour justifier l'existence de *„raisons familiales"*. Dans le cadre de la présente réforme se pose donc le problème de la définition de cette notion de „raisons familiales" et deux hypothèses peuvent être soulevées:

  - Dans le cas où le nouvel article 257 paragraphe 1 du Code civil aurait pour but de se référer à la notion de „raisons familiales" préexistantes en matière de sécurité sociale (définition reprise à l'article 10 du règlement du 5 mai 1999), il y aurait lieu de retirer les termes de „raisons familiales" du texte proposé. En effet, le mariage étant une condition suffisante pour pouvoir bénéficier de l'achat rétroactif et comme on se trouve en matière de divorce (qui présuppose toujours le mariage), la condition serait toujours remplie. Dès lors, à partir du moment qu'une demande en divorce est introduite et dès qu'il y a eu abandon ou réduction de l'activité professionnelle (peu importe les raisons) pendant le mariage, le conjoint créancier peut demander l'achat rétroactif de la période de référence.
  - Dans l'hypothèse, cependant, que le nouvel article 257 paragraphe 1 du Code civil ne souhaite pas inclure le mariage comme condition suffisante pour pouvoir demander l'achat rétroactif, il faudrait alors remplacer les termes de „raisons familiales" en citant les cas spécifiques ouvrant le droit à un achat rétroactif de la période de référence. En tout état de cause, il faudrait donner une définition propre à l'article 257 paragraphe 1 du Code civil des termes „raisons familiales". Au final, il reviendra au juge aux affaires familiales de constater si les raisons données par les conjoints suffisent pour demander l'achat rétroactif de la période de référence.

---

3 Pages 148 et 149 du projet de réforme n° 6996

4 L'article 10 du règlement Grand-Ducal du 5 mai 1999 dispose que *„La période à couvrir rétroactivement ne peut ni se situer avant l'âge de dix-huit ans ni excéder:*

1) les périodes de mariage,

2) les périodes d'éducation d'un enfant âgé de moins de quinze ans accomplis,

3) les périodes d'aides et de soins assurés à une personne reconnue dépendante conformément aux articles 348 et suivants du code des assurances sociales ou bénéficiant d'une allocation de soins prévue par la loi du 22 mai 1989, d'une allocation spéciale pour personnes gravement handicapées ou titre de la loi modifiée du 16 avri11979, d'une majoration de la rente d'accident en vertu de l'article 97 alinéa 9 du code des assurances sociales ou d'une majoration du complément du revenu minimum garanti prévu par l'article 3, alinéa 4 de la loi modifiée du 26 juillet 1986"

- Le conjoint créancier de l'achat rétroactif doit avoir moins de 65 ans au moment du paiement de sa quote-part du montant de référence retenu.

  A l'instar de l'article 174, al. 1er du CSS, le conjoint créancier doit avoir moins de 65 ans.

  Cette condition risque, néanmoins, de créer une inégalité de traitement alors qu'une personne âgée de plus de 65 ans qui divorce et qui, pendant le mariage, a abandonné ou réduit son activité professionnelle, ne pourra plus demander un achat rétroactif de la période de référence et l'adaptation de la pension qu'elle touche.

  Au-delà de 65 ans, si le bénéfice de l'achat rétroactif est trop faible par rapport au coût, le conjoint créancier peut renoncer à l'achat rétroactif.
- Cet achat rétroactif concerne également les personnes qui ont passé toute leur activité professionnelle dans le **régime spécial transitoire**. En vertu du règlement grand-ducal du 1er juin 2001 fixant les modalités d'exécution des dispositions de l'article 9.I.a)7 de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat et remplacée par la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire (art. 4.I.a) 4.) les périodes d'achat rétroactif ne peuvent plus être validées dans le régime spécial transitoire. Les prestations résultant de cet achat feront donc l'objet d'une pension partielle et seront calculées conformément à l'article 12 de la loi de coordination.
- Lorsqu'une personne a passé toute son activité en **régime spécial**, l'achat est effectué dans le régime général et sera calculé conformément à l'article 19 de la loi de coordination.
- Lorsque le conjoint créditeur n'a jamais été affilié à un régime de pension luxembourgeois, l'achat rétroactif lui permettra d'obtenir soit une pension partielle luxembourgeoise d'après le Règlement (CE) 883/2004, soit un remboursement des cotisations si le stage de 10 ans n'est pas rempli à l'âge de 65 ans.

3.2.2 *Fourniture des justificatifs relatifs aux revenus*

Le nouvel article 174 paragraphe 2 alinéa 2 dispose que *„Les deux conjoints ont l'obligation de fournir leurs revenus professionnels et revenus de remplacement à Ici base du calcul du montant de référence ...)*.

a) *Compétence pour collecter les revenus*

Comme les revenus peuvent concerner des périodes plus ou moins longues se situant dans le passé, et comme il s'agit d'une multitude de revenus qui ne sont pas nécessairement à la disposition du centre commun de la sécurité sociale, la collecte de ces revenus par les deux conjoints et la présentation des justificatifs pourrait poser problème. Comme la détermination de ces revenus influence le montant de l'achat rétroactif, il appartient nécessairement au juge des affaires familiales d'arrêter ces revenus dans le cadre de la procédure de divorce.

Toutefois, il faut s'interroger sur la capacité des deux conjoints à produire des justificatifs pour des revenus remontant loin dans le passé. En outre, comment le juge aux affaires familiales peut-il contrôler l'exhaustivité des revenus communiqués?

b) *Les revenus concernés*

Il faut calculer pour la période de référence ou les deux périodes de référence de chacun des conjoints le montant des revenus professionnels, y compris les revenus de remplacement augmentés des intérêts composés au taux de 4%. Les intérêts courent par année pleine à partir de l'année qui suit celle à couvrir rétroactivement jusqu'à la fin de l'année précédant celle de la détermination du montant de référence.

Le texte de l'article 174 paragraphe 2 se réfère *„aux revenus professionnels nominaux annuels cumulés, y inclus les revenus de remplacement […] dans les limites des plafonds fixés par règlement grand-ducal"*.

A première vue, ces revenus professionnels y compris les revenus de remplacement ne se réfèrent pas aux revenus cotisables figurant dans la carrière d'assurance. Il s'agit donc de revenus professionnels (salaires du secteur privé, traitements des fonctionnaires, les revenus nets au sens de l'article 10 numéros 1 à 3 de la LIR pour les indépendants).

A remarquer que pour les assurés agricoles, ces revenus diffèrent des revenus forfaitaires déterminés conformément à l'article 241, al. 11 du Code de la Sécurité sociale.

La notion de revenus de remplacement ne dispose pas d'une définition légale explicite. Toutefois comme le divorce s'applique également à des bénéficiaires d'une pension (du moins concernant le conjoint débiteur), il faut certainement inclure les pensions et les rentes parmi les revenus de remplacement. On pourrait se référer à la pratique du Fonds national de solidarité qui prévoit à l'article 19, al. 2 de la loi du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti: *„Sont compris dans les revenus, les revenus de remplacement dus au titre de la législation luxembourgeoise ou étrangère."* et il faudrait prévoir l'énumération des revenus de remplacement luxembourgeois dans un règlement grand-ducal, puisque la prise en compte ou la non prise en compte de tels revenus peut avoir une importance déterminante pour le montant de l'achat rétroactif. Pour les revenus de remplacement étranger, il faudrait procéder par analogie aux revenus de remplacement luxembourgeois.

A remarquer toutefois que l'allocation complémentaire du RMG ne peut pas être considérée comme „revenu de remplacement" puisque cette allocation complémentaire n'est pas individualisée mais est attribuée à la communauté domestique.

Ne sont pas non plus inclus dans les revenus professionnels ou revenus de remplacement le baby-year prévu à l'article 171, al. 1er point 7, ni la cotisation forfaitaire à charge de l'assurance dépendance prévue à l'article 171, al. 1er point 13, ni des cotisations perçues dans le cadre d'un achat rétroactif d'années en application de l'article 174 paragraphe 1er du Code de la Sécurité sociale ou d'une assurance continuée puisqu'il ne s'agit ni de revenus professionnels, ni de revenus de remplacement.

Par ailleurs, les revenus professionnels étrangers sont également à prendre en compte. Comme ces revenus étrangers peuvent s'étaler sur des périodes assez longues, le problème de la conversion en euros doit être réglé par des dispositions réglementaires (conversion annuelle de la devise étrangère en francs luxembourgeois et ensuite conversion en euros par l'application du facteur de 40,3399).

c) *Revenus pris en compte uniquement pour la période de résidence au Luxembourg*

Il est encore à noter que l'alinéa 2 du paragraphe 2 du nouvel article 174 prévoit la prise en compte des revenus que s'ils couvrent une **période de résidence au Luxembourg**. Cette disposition n'est pas cohérente dans la mesure où elle annulerait les revenus professionnels même luxembourgeois de l'un des conjoints lorsque celui-ci aurait établi sa résidence à l'étranger (par exemple en cas de séparation de corps). Cette annulation jouerait évidemment en défaveur de l'autre conjoint. En tout état de cause il faut garder la symétrie entre les revenus pris en compte et l'exclusion des revenus de l'un des conjoints doit entraîner l'exclusion des revenus de l'autre conjoint.

Par ailleurs, cette disposition risque de créer des traitements inégalitaires contraires à l'article 10 bis de la Constitution luxembourgeoise[5].

A titre d'exemple, un couple marié de luxembourgeois qui travaille au Luxembourg mais qui habite en Allemagne ne pourra pas entrer dans le champ d'application des dispositions du nouvel article 257 du Code civil alors qu'un couple marié qui habite au Luxembourg pourra en bénéficier. Ce système serait contraire au principe suivant lequel tous les luxembourgeois sont égaux devant la loi.

Finalement, la condition de résidence au Luxembourg peut être levée en application de l'article 14 paragraphe 4 du règlement (CE) 883/2004 qui dispose que si la législation d'un Etat membre subordonne le droit à l'assurance volontaire (achat rétroactif) à la résidence du bénéficiaire dans cet Etat membre, le principe de l'assimilation de la résidence[6] s'applique dans la mesure où la personne a été soumise, par le passé, à un moment quelconque, à la législation de cet Etat membre sur la base de l'exercice d'une activité salariée ou non salariée. Ainsi, la condition de résidence n'est pas opposable à une personne qui réside dans un autre pays de l'Union européenne et qui a été soumise au régime d'assurance pension luxembourgeois.

---

5 L'article 10bis de la Constitution luxembourgeoise dispose que *„Les luxembourgeois sont égaux devant la loi"*

6 Article 5, point b) du règlement (CE) 883/2014

d) *Plafond*

Ces revenus doivent encore être soumis à des plafonds fixés par règlement grand-ducal. Sans qu'il ne le soit précisé, on peut admettre qu'il s'agit pour chaque année du plafond cotisable prévu à l'article 241, al. 3 du Code de la Sécurité sociale.

3.2.3 *Détermination du montant de référence*

a) *Remarques générales*

Si la somme des revenus revalorisés du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle est inférieure à celle de l'autre conjoint, il devient conjoint créditeur. Cependant, il se peut que le conjoint ayant réduit son activité professionnelle dispose quand-même d'une somme des revenus revalorisés supérieure à celle de son conjoint, de sorte qu'il n'y aura pas de conjoint créditeur.

La moitié de la différence entre les deux sommes constitue le montant revalorisé de l'assiette cotisable pour l'achat rétroactif.

Le montant de référence est donc égal à la moitié de cette différence multipliée par deux tiers du taux de cotisation global visé à l'article 238 applicable au moment de la détermination du montant de référence. Ce montant de référence est le montant des cotisations à verser à la CNAP pour l'achat rétroactif.

Le montant de référence est réparti pour moitié à charge de chacun des conjoints.

Le deuxième alinéa du paragraphe 4 de l'article 257 dispose que les époux peuvent convenir entre eux d'une autre prise en charge de l'achat rétroactif que celle dont disposent les paragraphes 2 et 3. Il reviendra également au juge aux affaires familiales d'acter cette autre répartition et de la transmettre à la CNAP afin qu'elle soit prise en compte.

La CNAP tient encore à préciser que le texte de loi, tel que proposé actuellement, ne précise pas qui sera en charge pour déterminer le montant de référence alors que cela s'écartera très probablement du champ de compétence du juge. Ce dernier fera-t-il appel à une tierce personne (p. ex. un expert) pour effectuer le calcul?

En tout état de cause, la CNAP souhaite encore soulever le problème de compétence qui risque de se poser si cette dernière devait être chargée du calcul du montant de référence. En effet, si des contestations naissent quant au montant calculé en application de l'article 174 paragraphe 2 du Code de la Sécurité sociale, les juridictions normalement compétentes sont les juridictions sociales (Conseil Arbitral de la Sécurité Sociale et Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale). Cela signifie qu'en cas de contestations, la procédure devant le juge aux affaires familiales devrait être gardée en suspens jusqu'à ce que les juridictions sociales aient tranché la question. Cette solution ne semble pas envisageable.

b) *Détermination de la carrière d'assurance du conjoint créditeur*

Le calcul des pensions de la CNAP ne se base pas sur des cotisations, mais sur des assiettes cotisables à inscrire année par année (jusqu'en 1987) ou mois par mois (à partir de 1988) dans la carrière d'assurance. Pour transposer l'assiette cotisable revalorisée totale dans la carrière d'assurance, il faudrait en principe inscrire la différence annuelle ou mensuelle entre les revenus professionnels et de remplacement des deux conjoints. En effet, ce n'est que cette différence revalorisée avec le taux d'intérêt de 4% qui fournira le même montant de l'assiette cotisable revalorisée totale. Cependant en inscrivant la différence entre les revenus professionnels, il se peut que pour certaines années ou certains mois cette différence soit négative. On serait donc en présence d'un montant négatif dans la carrière d'assurance, situation qui ne fait pas de sens.

Pour résoudre ce problème, il faut inscrire dans la carrière d'assurance des revenus fictifs qui, revalorisés avec le taux d'intérêt de 4%, fournissent le même montant que l'assiette cotisable revalorisée totale. A cet effet, il y a lieu de compléter en une première phase les assiettes mensuelles jusqu'à concurrence du minimum cotisable en tenant compte des revenus cotisables existants. Si l'assiette cotisable revalorisée totale ne permet pas de couvrir toute la période de référence jusqu'à concurrence du minimum cotisable, il y a lieu de réduire la durée de la période en conséquence.

Si, après cette première phase, il reste des revenus fictifs à distribuer, on peut les étaler uniformément sur la période concernée en respectant le plafond annuel cotisable. A la fin de l'opération, il faudra

vérifier que le montant des revenus fictifs revalorisés avec le taux d'intérêt de 4% fournit exactement le montant de l'assiette cotisable revalorisée totale.

A signaler cependant que la distribution des revenus fictifs pourrait se faire de multiples manières pour la même assiette cotisable revalorisée totale, ce qui produirait des montants de pension différents. Il n'est pas envisageable pour les gestionnaires de pension de devoir optimiser le montant de la pension. A cet effet, il y aurait lieu de formaliser la méthode décrite ci-avant au niveau d'un règlement grand-ducal.

3.2.4 *Possibilité de renonciation de la part du conjoint créditeur*

En vertu du nouvel article 257 paragraphe 4, *„Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité peut renoncer à l'assurance rétroactive visée au paragraphe 1er. Cette renonciation peut intervenir jusqu'au jugement de divorce"*.

Le conjoint créditeur peut partant encore renoncer à l'achat rétroactif de la période de référence avant que n'intervienne le jugement de divorce.

Il est à noter cependant, qu'à ce moment de la procédure, le conjoint créditeur n'est pas encore en mesure de savoir si l'actif liquidé permettra de couvrir le montant de référence.

3.2.5 *Liquidation des biens communs ou indivis*

Sur ce point, il y a lieu de noter qu'il est difficile de savoir exactement quel est l'actif liquidé et notamment s'il n'y a aucun bien immobilier qui entre en considération et qu'aucun acte authentique n'est dressé par un notaire.

De plus la question se pose de savoir qui va déterminer et contrôler le montant de l'actif s'il n'y a pas de biens immobiliers dès lors que le juge aux affaires familiales n'est plus saisi après avoir rendu son jugement de divorce.

A titre d'exemple, en cas de divorce par consentement mutuel, les conjoints se mettent d'accord sur l'actif à répartir dans le cadre de la convention sans pour autant acter le montant de l'actif.

La CNAP est d'avis qu'il faudrait régler cette problématique de détermination et de contrôle du montant de l'actif dans le cadre de la présente réforme alors que l'actif influence directement le montant de référence (il peut, en effet, confirmer le montant de référence calculé ou le réduire proportionnellement à l'actif existant).

Par ailleurs, il se pose encore la problématique du régime matrimoniale adopté par les conjoints.

Il semble curieux qu'un bien indivis, dans le cadre d'un régime de séparation de bien, puisse être assimilé à un bien commun de la communauté (notamment afin de faire une analyse globale de l'actif du couple) tel que le laisse sous-entendre les commentaires des articles.

3.2.6 *Détermination si l'actif de la communauté suffit à couvrir le montant de référence*

Le montant de référence ne peut excéder l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif de l'ancienne communauté.

A priori, il reviendrait au juge aux affaires familiales de constater le montant de l'actif disponible puisqu'il constitue une condition essentielle à l'achat rétroactif.

Néanmoins, la liquidation se faisant après le prononcé du jugement, le juge aux affaires familiales n'est plus saisi de l'affaire.

Il y a partant lieu de prévoir qui sera en charge de cette constatation.

Si la condition que le montant de référence soit inférieur à l'actif de la communauté n'est pas remplie, que se passe-t-il avec l'achat rétroactif? Si l'actif de la communauté est nul, aucun achat rétroactif ne pourra être financé par les deux conjoints. Si l'actif est insuffisant pour couvrir le montant de référence, est-ce qu'il faut procéder à un achat rétroactif partiel? A ce moment il faut également réduire de manière proportionnelle le montant de l'assiette cotisable revalorisée totale.

3.2.7 *Paiement des quotes-parts du montant retenu*

Dans le cas où l'actif disponible permet le paiement du montant de référence fixé sinon adapté, les conjoints respectifs doivent procéder au paiement repris dans les paragraphes 2 et 3 du nouvel article 257 du Code civil, à hauteur de 50% chacun, entre les mains de la CNAP avant que *„le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité n'atteint l'âge de soixante-cinq ans et, sauf justification légitime, au plus tard dans les deux mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis"*. Le conjoint débiteur se libère de sa dette en payant sa part au conjoint créancier ou à la CNAP.

La logique de l'achat rétroactif exige que les cotisations versées sur base des revenus cotisables inscrites dans la carrière d'assurance soient revalorisées d'intérêts composés de 4% jusqu'à un moment proche du versement des cotisations. Le présent projet limite le calcul des intérêts à la date de la détermination du montant de référence, alors que le versement des montants à charge des deux conjoints peut s'étendre au plus tard jusqu'à deux mois après la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis. S'il y a des immeubles faisant partie de l'actif, ce délai peut facilement s'étendre sur plus d'une année.

En outre, le versement des sommes n'est pas synchrone puisque les deux conjoints sont débiteurs envers la CNAP.

Et finalement l'alinéa 3 du paragraphe 2 de l'article 174 prévoit que chaque versement doit correspondre à deux tiers du minimum cotisable mensuel.

Ce minimum n'a aucune signification pratique puisque le versement correspond à un rappel de cotisations de 16% avec intérêts composés. Le seuil de deux tiers du minimum cotisable (actuellement 1.280,68 euros) est totalement arbitraire et n'a aucun lien avec les mois à valider au niveau de la carrière d'assurance. De l'avis de la CNAP, et en vue d'une simplification administrative, le montant à verser par les deux conjoints devrait devenir exigible en une fois au plus tard deux mois après la clôture de la liquidation.

Par ailleurs, la CNAP souhaite encore soulever les problèmes liés au paiement de la part du conjoint débiteur de sa quote-part entre les mains du conjoint créancier. Le nouvel article 257 paragraphe 6 prévoit l'émission d'un certificat par la CNAP dès réception d'un paiement. Ce certificat pourra également servir pour un abattement des impôts. Cela laisse supposer que chaque conjoint devrait recevoir un certificat. Or, il ressort des dispositions de cet article (notamment au paragraphe 7) que si le conjoint débiteur paye entre les mains du conjoint créancier et que ce dernier paye la totalité à la CNAP, seul ce dernier disposera d'un certificat.

Afin d'éviter cette situation ainsi que des recours superflus, il y aurait lieu de contraindre les deux conjoints à payer leur quote-part entre les mains de la CNAP. Ainsi chacun des conjoints obtiendrait son certificat avec une copie adressée à l'autre.

Il s'agirait partant de procéder, pour chacun des conjoints, par voie d'un paiement unique à la CNAP.

D'autre part, l'article 257 paragraphe 5 dispose que le paiement devra intervenir avant que le conjoint créditeur n'ait atteint l'âge de 65 ans. Cette limite d'âge n'est pas si évidente lorsqu'il y a naissance d'une créance pour le conjoint créancier, mais que cette créance est annulée à l'atteinte de l'âge de 65 ans. Si le divorce devait se produire à proximité de l'âge de 65 ans du conjoint créancier, le conjoint débiteur aura tout intérêt à retarder le moment du divorce, voire de retarder le versement à la CNAP de sa quote-part. Un droit à pension en faveur d'un conjoint ne peut raisonnablement dépendre de la date de versement effectué par l'autre conjoint.

3.2.8 *Recours du conjoint débiteur contre le conjoint créancier*

Le conjoint créancier dispose d'un délai de 15 jours après paiement tel que fixé dans le cadre de l'article 257 paragraphe 5 du Code civil pour fournir au conjoint débiteur le certificat susmentionné, émis par la CNAP.

A défaut de ce faire et après mise en demeure, le conjoint débiteur peut introduire une requête par devant le juge aux affaires familiales afin de demander la restitution du montant que ce dernier aurait versé soit auprès de la CNAP soit auprès du créancier.

Le recours en restitution pourra partant être exercé, soit contre le conjoint créditeur, soit contre la CNAP suivant entre les mains de qui ce dernier a procédé au paiement.

Le projet de loi prévoit la situation où le conjoint créditeur ne procède pas au versement de sa part en prévoyant une demande en restitution de la somme versé par le conjoint débiteur. Toutefois, le projet de loi ne se prononce pas sur la situation où le conjoint débiteur ne verse pas le montant à sa charge.

En tout état de cause, la CNAP ne va inscrire dans la carrière d'assurance les revenus fictifs correspondant à l'achat rétroactif et ne va facturer à l'Etat la part des cotisations à sa charge qu'en cas de payement intégral des deux parts par les deux conjoints.

La CNAP souhaite, finalement, soulever un problème au niveau du délai de quinze jours prévu dans le nouvel article 257 paragraphe 7 pour fournir son certificat de paiement au conjoint débiteur.

La CNAP dispose ainsi d'un délai extrêmement bref à partir de la date de paiement de la part du conjoint créancier pour émettre un certificat de paiement (moins de 15 jours). Au vu du grand nombre de paiements que la CNAP doit traiter, ce délai ne semble pas raisonnablement applicable.

*

4. LE CALCUL DE LA PENSION DE SURVIE SUIVANT LE NOUVEL ARTICLE 197 ALINEA 3

La législation luxembourgeoise prévoit l'attribution sous certaines conditions d'une pension de survie au conjoint divorcé. Cette pension de survie est calculée par réversion de la pension personnelle à laquelle avait ou aurait eu droit le défunt et elle est réduite en fonction de la période de mariage et en fonction de la présence d'un conjoint ou d'autres conjoints divorcés.

En fonction de ces principes de base, la CNAP ne voit aucune raison pertinente pour modifier le calcul de la pension de survie pour le seul conjoint divorcé en cas d'achat rétroactif au sens de l'article 174 paragraphe 2, alors qu'aucune modification n'est prévue pour l'achat rétroactif au sens de l'article 174, paragraphe 1. Cette proposition est d'autant plus incompréhensible alors que l'achat au sens du paragraphe 1 est intégralement à charge du conjoint (qui peut être le conjoint créditeur) alors que l'achat au sens du paragraphe 2 est par définition à charge des deux conjoints.

Si les cotisations pour l'achat rétroactif au sens de l'article 174, paragraphe 2 ouvrent moins de droits que pour l'article 174 paragraphe 1, est-il justifié d'appliquer le même taux de cotisation?

En outre, ce serait la première fois qu'il faudrait différencier dans la carrière d'assurance les périodes d'assurance et les revenus cotisables en fonction du bénéficiaire final. Et pourquoi exclure seulement les majorations proportionnelles et non les majorations forfaitaires? Or, l'exclusion des majorations proportionnelles se répercute directement sur le calcul de la base de référence pour le calcul des majorations proportionnelles spéciales.

Comme les pensions de survie sont toujours déterminées pour un groupe de survivants (conjoint survivant, un ou plusieurs conjoints divorcés, les orphelins), où une même pension de survie est répartie en fonction de critères suffisamment compliqués sur les différents bénéficiaires, le changement de la carrière d'assurance en fonction du survivant ferait écrouler toute la savante mécanique construite au niveau de l'article 197. En effet, les répartitions y prévues (alinéas 3 et 4) sont toutes basées sur le prorata temporis des périodes d'assurance et des périodes de mariage et ne concernent jamais les revenus cotisables affectés à ces périodes.

En conclusion, il est **proposé de supprimer la modification de l'article 197 alinéa 3** et de laisser le texte dans sa teneur actuelle.

Sur base d'un raisonnement par analogie, il y a également lieu de supprimer les dispositions du projet de loi qui produisent les mêmes effets sur les régimes de pension spéciaux. Il s'agit de:

- l'article 9 du projet de loi, modifiant l'article 21 de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat,
- l'article 12 du projet de loi, modifiant l'article 20 de loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois,
- l'article 14 du projet de loi, modifiant l'article 26 de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois.

*

5. OBSERVATIONS FINALES

A) Concernant la structure proposée

Avant tout autre progrès en cause, la CNAP tient à attirer l'attention sur une problématique liée à la structure du nouveau texte de l'article 174 tel que proposé.

En effet, dans les commentaires des articles du projet de réforme n° 6996 il est prévu que „A l'article 174, les alinéas deviennent des paragraphes et un nouveau paragraphe 2 est inséré …".

Il y a, néanmoins, lieu de noter que cette forme de structure proposée est en contradiction avec les dispositions préexistantes du livre III du Code de la Sécurité sociale qui sont structurées en articles et alinéas en absence de paragraphes.

Cela pourrait partant donner naissance à des complications d'ordre pratique pour toutes les références.

Néanmoins, dans le cadre de la présente analyse et afin d'éviter des problèmes d'interprétation, la structure du nouveau texte proposant la division de la disposition en paragraphes a été suivie.

B) Concernant la terminologie proposée

La CNAP souhaite encore attirer l'attention sur la terminologie utilisée dans le cadre de cette réforme. L'accent doit, effectivement, être mis sur le fait qu'il s'agit d'un „achat rétroactif" des périodes de réduction ou d'abandon de l'activité professionnelle et non d'„assurance rétroactive" alors que ce terme est d'ores et déjà consacré en matière de sécurité sociale au passage d'un régime spécial transitoire vers le régime général de pension.

Les termes utilisés dans le cadre du nouvel article 257 du Code civil seraient partant à adapter en conséquence.

*

6. CONCLUSIONS

Au vu des développements repris ci-dessus, il s'avère que la réforme telle que proposée actuellement, risque, en pratique, de poser certains problèmes et risque de faire naître des situations conflictuelles.

Par ailleurs, le texte n'est pas suffisamment précis en ce qui concerne la répartition des tâches telles que le rassemblement des justificatifs concernant les revenus, la détermination du montant de référence, le contrôle et le chiffrage de l'actif des conjoints, … Ce flou juridique pourrait créer des problèmes d'application pratique par la suite et notamment concernant les juridictions compétentes pour vérifier le montant de référence en cas de contestations.

Par ailleurs, il n'est pas suffisamment précisé par quels moyens tous les éléments nécessaires seront communiqués à la CNAP afin de traiter l'achat rétroactif. Il en est ainsi, par exemple, en ce qui concerne la communication des justificatifs liés aux revenus, du montant de référence, le montant de l'actif des conjoints après liquidation et l'éventuelle modification du partage des quotes-parts entre les conjoints pour procéder au paiement du montant retenu en vue de l'achat rétroactif. Autant de questions qui risquent de provoquer des problèmes lors de la mise en pratique par la suite.

20 octobre 2016

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/03

N° 6996[3]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

SOMMAIRE:

page

Avis des autorités judiciaires

1) Dépêche du Procureur général d'Etat au Ministre de la Justice (17.11.2016)..... 2
2) Avis de la Cour supérieure de Justice (3.11.206)..... 2
3) Avis du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg (20.10.2016)..... 7
4) Avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch (27.10.2016) 12
5) Avis de la Justice de Paix d'Esch-sur-Alzette
   – Dépêche de la Juge de Paix directrice au Procureur général d'Etat (25.10.2016)..... 20
6) Avis du Parquet Général (19.10.2016)..... 22

*

DEPECHE DU PROCUREUR GENERAL D'ETAT AU MINISTRE DE LA JUSTICE

(17.11.2016)

Monsieur le Ministre,

En réponse à votre courrier du 6 juillet dernier je tiens à vous transmettre les avis de Monsieur le Président de la Cour supérieure de justice, de Madame la Présidente de tribunal d'arrondissement de Luxembourg, de Messieurs les Procureurs d'Etat de Luxembourg et Diekirch, de Madame la Présidente de la Justice de Paix d'Esch/Alzette et de Madame l'avocat général Simone FLAMMANG.

Veuillez agréer, Monsieur le Ministre, l'expression de ma haute considération.

Le Procureur général d'Etat,
Martine SOLOVIEFF

*

AVIS DE LA COUR SUPERIEURE DE JUSTICE

(3.11.2016)

Suivant transmis de Madame le Procureur général d'Etat, Monsieur le Ministre de la Justice a sollicité de la Cour supérieure de Justice un avis sur le projet de loi instituant un juge aux affaires familiales et portant réforme du divorce et de l'autorité parentale.

Le projet de loi à aviser comporte trois volets, à savoir d'une part, la création d'un juge aux affaires familiales (JAF), magistrat unique ayant dans ses attributions tout le contentieux de la famille, d'autre part, la réforme du divorce prévoyant principalement l'abolition du divorce pour faute et, enfin, la réforme de l'autorité parentale instituant le principe de l'autorité parentale conjointe.

Le projet de loi en question opère une réforme profonde du droit de la famille et du droit du divorce devenue indispensable, d'une part, pour adapter ces volets de notre droit civil aux évolutions sociologiques et juridiques de la famille et, d'autre part, pour rendre certaines dispositions du code civil en matière de responsabilité parentale conformes à notre Constitution. La Cour approuve à ce titre la réforme concomitante du droit de la famille, par l'introduction du JAF et du principe de l'autorité parentale conjointe, et du droit du divorce, l'ensemble du contentieux familial étant ainsi soumis à un même magistrat spécialisé qui suivra la famille au cours des différentes procédures.

Le juge aux affaires familiales (JAF)

La Cour salue le regroupement de compétences similaires actuellement réparties entre différentes juridictions, puisque le JAF sera appelé à connaître non seulement des litiges relatifs aux droits et devoirs des époux mariés et des affaires de divorce, mais encore de tous les litiges relatifs à l'exercice de l'autorité parentale et aux pensions alimentaires de parents non mariés, vivant ensemble ou en partenariat, divorcés ou séparés, des affaires de violence au sein de la famille et de toutes les affaires impliquant un mineur, y compris l'organisation de la tutelle des mineurs dont les parents sont décédés. Le même magistrat suivra ainsi la famille pendant et après la séparation quel que soit l'état matrimonial des parents.

L'instauration d'un juge unique qui connaît de tout le contentieux familial dans le temps est souhaitable d'autant plus que la procédure est simplifiée et accélérée. L'accent est mis sur la comparution personnelle des parties qui ne sont plus obligées, du moins en première instance, de se faire assister par un avocat, la procédure prévoit des délais de comparution assez courts, les débats ont lieu en chambre du conseil ce qui permet de préserver l'intimité des parties dans un domaine éminemment personnel et le juge a un rôle conciliateur très important.

Dans le contexte du regroupement des compétences visé par le projet de loi, la Cour donne à considérer s'il ne serait pas opportun de confier également au JAF le contentieux relatif au retrait de l'autorité parentale, contentieux dont il est prévu qu'il continuera de relever d'une chambre civile du tribunal d'arrondissement composée de trois magistrats en raison de la gravité des conséquences engendrées par un retrait de l'autorité parentale, s'il était prononcé. Si on peut comprendre et approuver le souci du Gouvernement de voir toiser ce contentieux particulièrement grave par une composition collégiale, on pourrait préciser dans le texte de loi que ce contentieux sera toisé, tout comme c'est le cas pour les liquidations des régimes matrimoniaux, par le JAF statuant en formation collégiale. D'ailleurs, il est prévu (article 1007-7 du Nouveau code de procédure civile) que le JAF peut toujours, s'il l'estime nécessaire, renvoyer une affaire particulièrement litigieuse ou compliquée devant une formation collégiale.

Du point de vue de la procédure, il convient d'applaudir la généralisation de la procédure par requête, la saisine du JAF devant se faire, également en instance d'appel, par requête et non plus par assignation. Cette procédure simplifiée ne nécessitant plus l'intervention d'un huissier de justice rendra la justice plus facilement accessible à tous.

Il est, par ailleurs, prévu que la procédure sera orale tant en première instance qu'en instance d'appel, mesure qui contribuera à unifier les procédures en matière familiale devant la Cour d'appel qui, actuellement, sont écrites (divorce, article 302) ou orales (tutelles, violence domestique) dans des matières pourtant similaires. Devant la Cour d'appel les parties sont en principe représentées par leurs avocats qui exposent leurs conclusions oralement à l'audience, mais la Cour peut ordonner la comparution personnelle des parties lorsqu'elle la juge nécessaire.

La procédure orale permettra également d'accélérer l'instruction et l'évacuation des affaires en évitant les échanges répétés et fastidieux de conclusions écrites qui non seulement retardent l'issue du procès, mais surtout ne renseignent pas toujours les magistrats sur l'état réel et actuel de la situation familiale. L'audition des parents, voire des enfants est à ce titre essentielle pour permettre aux magistrats de se faire une opinion d'ensemble du litige et les parties éprouvent souvent elles-mêmes le besoin de venir exposer leur point de vue à l'audience dans ces matières très personnelles qui leur tiennent particulièrement à coeur. Comme le ministère d'avocat reste obligatoire devant la Cour, les parties seront assistées de leur mandataire qui exposera oralement ses conclusions et pourra, sur demande de la Cour, verser des conclusions écrites si l'intérêt de l'instruction l'exige, notamment si des problèmes juridiques complexes se présentent.

Selon l'article 1007-10 du Nouveau code de procédure civile, l'appel des décisions du JAF sera porté devant une chambre civile de la Cour d'appel constituée de trois conseillers.

La chambre civile pourra décider de déléguer l'affaire à une chambre civile composée d'un seul conseiller pour évacuer des litiges d'importance mineure.

Le projet de loi prévoit l'affectation de 14 magistrats du tribunal d'arrondissement de Luxembourg et 3 magistrats du tribunal d'arrondissement de Diekirch à l'ensemble des affaires familiales, dès lors que des compétences seront regroupées auprès du JAF qui sont actuellement exercées par des juges ou tribunaux différents. Par voie de conséquence, le nombre des affaires dont connaîtra la chambre

civile de la Cour d'appel chargée des affaires familiales augmentera sensiblement. Ainsi, tout le contentieux des pensions alimentaires (relevant actuellement du juge de paix) et les demandes introduites sur base de l'article 302 du code civil (relevant actuellement de la chambre d'appel de la jeunesse) seront dévolus à cette chambre. La Cour préconise, dès lors, l'adjonction à cette chambre d'un conseiller supplémentaire chargé d'évacuer les affaires familiales.

La reforme du divorce

D'après les auteurs du texte, le sens profond de la réforme est de tenir compte du fait que la notion de mariage, dans notre société moderne, a évolué, et que le mariage est à considérer de nos jours comme une union affective et matérielle librement consentie par deux adultes responsables auxquels il faut permettre de se désengager des liens conjugaux s'ils le désirent et d'organiser eux-mêmes les modalités de leur séparation. Dans cette optique, la procédure de divorce est simplifiée et accélérée dans le but de la rendre moins conflictuelle, le rôle du juge étant d'accompagner les parties, de les concilier concernant les conditions de la séparation et de veiller à l'intérêt des enfants.

Le but premier du projet de loi est de pacifier les relations entre les conjoints par l'abolition du divorce pour faute. La législation nouvelle entend également promouvoir les accords entre époux concernant leur séparation et assurer un traitement équitable des conséquences patrimoniales du divorce. En introduisant le principe de l'autorité parentale conjointe, la réforme entend responsabiliser les parents à l'égard de leurs enfants dont ils devront en commun assurer l'éducation dans leur plus grand intérêt.

Divorce par consentement mutuel

La procédure de divorce par consentement mutuel prévue par le projet de loi reste largement similaire à l'actuelle procédure, sauf que la deuxième comparution est supprimée, que les conditions d'âge minimum pour demander le divorce et de durée minimum du mariage sont supprimées et que la convention des parties rédigée obligatoirement par un avocat ou un notaire doit être homologuée par le juge.

Divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Le point principal de la réforme du divorce consiste à abolir le divorce pour faute et à introduire le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. La rupture irrémédiable est un fait objectif établi soit par l'accord des parties sur le principe même du divorce, même si elles diffèrent quant à ses conséquences, soit sur demande d'une des parties. Si l'autre partie s'oppose au divorce, le JAF peut ordonner la surséance de la procédure pendant un délai de trois mois, renouvelable une fois, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier. A l'issue de ce délai, s'il n'y a pas de réconciliation, le divorce sera prononcé.

Il n'y a pas de preuve à rapporter par le demandeur en divorce dans le cas d'une demande basée sur la rupture irrémédiable des relations conjugales, ainsi notamment la preuve d'un manquement de l'un des conjoints n'est donc plus requise. La désunion irrémédiable résultera de la demande de l'un des conjoints, maintenue à l'issue de la surséance prononcée par le JAF.

La notion de faute subsiste néanmoins au niveau des conséquences du divorce, en ce sens que certains comportements particulièrement graves, telles les infractions d'attentat à la pudeur, de viol, d'homicide et de coups et blessures volontaires entre époux ou à l'égard d'un enfant peuvent donner lieu au versement de dommages-intérêts, à la privation de pension alimentaire ou à la privation d'avantages matrimoniaux.

La Cour approuve l'abolition des griefs et la suppression du débat judiciaire sur la faute qui a conduit, dans la pratique, à la tenue d'enquêtes fastidieuses révélant en public la vie intime des époux, voire à la rédaction d'attestations testimoniales déshonorantes impliquant l'intervention de proches et attisant les rancunes personnelles entre les conjoints. Le divorce sera le constat objectif d'un échec plutôt que la sanction d'une faute. La procédure en sera simplifiée et accélérée.

Il est salutaire de ne pas imposer à l'époux qui veut divorcer et dont le conjoint s'oppose au divorce de devoir rapporter la preuve de faits de nature à établir la désunion irrémédiable, preuve qui reviendrait en fait à réintroduire l'ancien système de l'article 229 du code civil. Par ailleurs, le conjoint qui veut divorcer doit pouvoir le faire sans devoir attendre l'écoulement d'un délai trop long. Il convient toutefois de se poser la question si le délai de surséance de 3, respectivement 6 mois est suffisant pour la

mise en oeuvre d'une réconciliation des époux ou pour permettre au conjoint qui ne veut pas divorcer de prendre des dispositions pratiques en vue de la séparation. A ce titre, il y a lieu de relever que le droit belge et le droit allemand prévoient une présomption irréfragable de la désunion irrémédiable résultant d'une séparation de fait continue et effective des conjoints pendant un certain délai. Ainsi, le droit belge prévoit que la demande en divorce formée par un seul conjoint doit être réitérée après un délai d'un an.

Mesures provisoires

Les mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens des parties et des enfants sont demandées soit dans la requête au fond, soit par voie de conclusions à l'audience, mais elles ne font plus l'objet d'une procédure séparée devant le juge des référés comme c'est le cas actuellement. Le JAF statue par ordonnance séparée dans le cadre de l'instance au fond, ordonnance immédiatement appelable. Les mesures provisoires seront, dès lors, traitées par le même juge que celui qui connaît du fond du divorce.

Des mesures provisoires peuvent encore être demandées par le biais d'une procédure de référé exceptionnel devant le JAF en cas d'urgence absolue. La condition de l'urgence absolue doit être précisée et motivée dans la requête et sera appréciée par le magistrat.

Action du mineur

Une autre innovation du projet de loi consiste dans la possibilité pour le mineur de saisir le JAF d'une demande en modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement.

Les auteurs du projet de loi ont ainsi entendu de favoriser l'accès à la justice du mineur pour des questions le concernant directement. Actuellement, les juridictions tiennent déjà largement compte de l'avis des mineurs concernés soit en recourant à leur audition personnelle, soit en entendant l'avocat qui a été désigné pour représenter leurs intérêts. La Cour exprime sa plus grande réserve concernant la possibilité pour le mineur de présenter lui-même une demande devant le JAf , dès lors que le mineur devient ainsi une véritable partie au procès, ce qui risque d'envenimer le contentieux concernant la résidence et le droit de visite à l'égard de cet enfant. Il y aurait lieu, pour le moins, de prévoir dans le texte une condition d'âge dans le chef du mineur, par exemple le mineur âgé de douze ans au moins, sinon de mentionner que cette action est réservée au mineur capable de discernement. L'article 1007-50 du Nouveau code de procédure civile prévoit, d'ailleurs, à bon escient, qu'un avocat sera désigné au mineur qui aura la charge de se concerter avec le mineur lui-même et avec ses parents et puis d'introduire la demande. Cette mesure permettra de filtrer les demandes des mineurs, l'avocat en appréciant l'opportunité, et d'éviter que le juge ne soit submergé par des plaintes intempestives ou des demandes peu sérieuses.

Conséquences patrimoniales du divorce

Le projet de loi s'efforce d'introduire une plus grande équité au niveau des conséquences patrimoniales du divorce.

Ainsi, la pension alimentaire qu'un conjoint peut redevoir à l'autre, pension qui pourra être versée sous forme de capital, ne tiendra plus seulement compte, tel qu'actuellement, de l'état de besoin du créancier d'aliments, mais elle sera fixée en fonction de critères énumérés dans la loi, qui, sans cependant assurer le maintien du train de vie antérieur, permettront de tenir compte, entre autres, de l'âge et de l'état de santé des conjoints, de leur situation professionnelle ou du temps consacré par l'un d'eux à l'éducation des enfants. En contrepartie, la pension alimentaire se trouve limitée dans le temps, sa durée d'attribution ne pouvant en principe être supérieure à celle du mariage, sauf exceptions. La Cour approuve ces dispositions qui, tout en assurant dans un premier temps la situation matérielle du conjoint défavorisé, l'encouragent néanmoins à faire des démarches en vue de retrouver rapidement son indépendance financière.

Dans le même esprit, il y a lieu d'approuver les dispositions de l'article 257 nouveau du code civil prévoyant le rachat, par des fonds communs ou indivis, des droits à pension par le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle pendant plus de cinq ans pour se consacrer à l'éducation des enfants.

L'article 258 du code civil prévoit, en outre, la possibilité d'attribuer, pour une durée de deux ans, respectivement d'un an, la jouissance du logement familial au parent auprès duquel vivent un ou plusieurs enfants communs de moins de 13 ans en contrepartie du paiement d'une indemnité d'occupation.

Cette mesure est justifiée par l'intérêt des enfants qui ne doivent pas être arrachés trop brutalement à leur environnement familier. Elle a, à bon droit, été limitée dans le temps, étant donné qu'elle s'applique aussi bien si le logement familial est un bien commun que s'il appartient en propre à l'un des époux, peut-être même à celui qui n'est pas à l'origine de la rupture et qui se trouve ainsi privé de la jouissance de son bien étant donné que l'indemnité de jouissance, fixée par le JAF en considération des facultés financières du conjoint occupant, n'équivaut pas nécessairement à la valeur locative du bien immobilier.

Le projet de loi prévoit, par ailleurs, la possibilité pour le conjoint victime d'atteintes particulièrement graves à sa personne ou à celle des enfants d'obtenir des dommages-intérêts. L'article 254 du code civil, tel que projeté, énumère limitativement les infractions pénales pouvant donner lieu à dommages-intérêts et subordonne l'indemnisation à une condamnation. En dehors de ces cas, la possibilité d'obtenir des dommages-intérêts en relation avec la rupture du mariage (ancien article 301 du code civil) est abolie.

Autorité parentale

La réforme de l'autorité parentale est devenue indispensable en raison des nouvelles formes de parentalités et de la nécessité, rappelée à maintes reprises par la Cour Constitutionnelle, de mettre sur un pied d'égalité les parents quel que soit leur statut matrimonial.

Le grand principe de la réforme est celui de l'autorité parentale conjointe. La loi institue la coparentalité dans chaque couple quel que soit son statut juridique, chaque parent devant avoir les mêmes droits à l'égard de l'enfant, à savoir entretenir avec lui des relations de même intensité et de même qualité, mais ayant également les mêmes devoirs et les mêmes responsabilités à son égard. La réforme vise, dès lors, à responsabiliser les parents qui, même séparés, conserveront des obligations et responsabilités à l'égard des enfants. Pour faciliter l'organisation de la vie quotidienne des enfants, il est prévu que pour les actes usuels, l'accord du parent auprès duquel les enfants ne vivent pas est présumé.

Comme corollaire de l'autorité parentale conjointe, le projet de loi favorise les accords entre les parents qui se séparent concernant les modalités d'exercice de cette autorité parentale. Ainsi, une grande nouveauté réside dans l'introduction, dans le code civil, du concept de la résidence alternée, limitée toutefois au cas où elle rencontre l'accord des deux parents, soit dans leur convention homologuée par le juge, soit devant le JAF saisi par l'un d'eux. Actuellement, les juridictions privilégient déjà en pratique autant que possible, et dans l'intérêt supérieur des enfants, un hébergement égalitaire par l'attribution, au parent auprès duquel les enfants ne résident pas normalement, d'un droit d'hébergement élargi. Il reste qu'une résidence alternée, qu'elle soit inscrite en tant que telle au code civil ou qu'elle soit organisée, comme elle l'est en fait à l'heure actuelle devant nos tribunaux, par la voie d'un droit d'hébergement étendu, présuppose néanmoins une proximité des domiciles respectifs des parents et une bonne entente entre eux et le juge doit veiller, au cas par cas, à ce qu'elle soit dans l'intérêt des enfants.

Jeunesse

La Cour salue la création d'une chambre d'appel de la jeunesse composée de trois magistrats et appelée à connaître des appels des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse. C'était le souhait de longue date de la Cour d'appel d'instituer la collégialité dans un domaine des plus sensibles nécessitant une préparation consciencieuse et détaillée des dossiers, une instruction minutieuse à l'audience ainsi que la prise de décisions souvent délicates et requérant une rédaction longuement motivée. La réforme est salutaire, même si, de par le projet sous avis, les affaires introduites suivant l'ancien article 302 du code civil rentrent dans les compétences du JAF et sont soustraites à la compétence de la chambre d'appel de la jeunesse.

*

AVIS DU TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE ET A LUXEMBOURG

(20.10.2016)

Le projet de loi sous avis a pour objet de créer la fonction de juge aux affaires familiales, de réformer le régime actuel de l'autorité parentale et de réformer le régime actuel du divorce.

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg constate, d'un point de vue général, que les modifications préconisées permettront de résoudre plus rapidement et plus efficacement le contentieux familial et que les dispositions législatives préconisées tendent à l'apaisement de ce contentieux et à la préservation des liens entre les enfants et leurs deux parents postérieurement à la séparation du couple parental.

De plus, les modifications préconisées remédieront à l'anti-constitutionnalité des dispositions législatives actuellement en vigueur en matière de responsabilité parentale en instaurant un régime de coparentalité.

Sous ces aspects généraux, le tribunal ne peut qu'aviser favorablement le projet sous avis.

Pour ce qui est des trois volets du projet pris isolément, le tribunal soumet les observations suivantes

1) Réforme du divorce

Au stade actuel de la législation luxembourgeoise, le divorce est prononcé sur base du consentement mutuel des époux, sur preuve d'une faute d'un des conjoints ou après une séparation effective continue de trois années.

Ainsi, le conjoint contre lequel aucune faute ne peut être prouvée, peut soit se faire monnayer son accord à divorcer par des concessions importantes, soit obliger son conjoint à rester dans les liens du mariage pendant au moins trois années.

Ce fait, de même que les preuves rapportées au tribunal en vue de l'établissement du caractère fautif du comportement du conjoint, enveniment souvent des relations déjà précaires, situation qui se répercute régulièrement sur les relations que les enfants entretiennent avec le parent auprès duquel ils ne résident plus.

Si le projet de loi maintient la possibilité de divorcer par consentement mutuel, ce cas de divorce est néanmoins largement réformé.

En remplacement du divorce pour faute(s) et du divorce sur séparation continue, une nouvelle cause de divorce objective est introduite, à savoir le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des époux.

Par cette modification législative, le divorce perd son caractère de sanction pour devenir en lieu et place la constatation de l'échec d'un couple.

Si par l'effet de l'article 233 nouveau du code civil, la rupture irrémédiable est établie par la demande d'un seul conjoint à l'issu des délais de surséance d'un maximum total de six mois prévus par l'article 1007-27 du nouveau code de procédure civile, ce fait ne constitue néanmoins pas une sanction d'un comportement du défendeur en divorce, mais l'expression unilatérale de la volonté du demandeur.

En effet, la possibilité donnée au juge aux affaires familiales d'ordonner en cas de contestation de la rupture irrémédiable des relations par le conjoint, pareille surséance à deux reprises permet soit aux conjoints de redémarrer leur relation sur de nouvelles bases, soit au conjoint surpris par la procédure de faire petit à petit le deuil de son mariage, sans avoir l'impression de faire l'objet d'un rejet immédiat.

Comme ainsi la possibilité est donnée de divorcer sur base de la rupture irrémédiable des relations conjugales en moins d'une année de procédure, l'époux qui désire obtenir le divorce n'est plus tenté de faire des concessions dans le seul but de pouvoir recourir au divorce par consentement mutuel pour revenir sur ces concessions peu de temps après le prononcé du divorce.

Aussi, l'introduction du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales et la procédure dudit divorce prévue au projet aura immanquablement pour effet de réduire le contentieux après divorce par consentement mutuel.

Tant dans le cadre du divorce par consentement mutuel que dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable de la vie commune, il est prévu que les parties comparaîtront rapidement après le dépôt de la requête devant le juge aux affaires familiales. Pour ce qui est du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, l'article 1007-24 du nouveau code de procédure civile prévoit même un délai maximal dans lequel la première comparution des parties devant le juge aux affaires familiales doit avoir lieu.

Pour les deux procédures, il est prévu que les parties comparaîtront personnellement. Si l'assistance d'un avocat n'est pas requise pour le dépôt d'une requête en divorce par consentement mutuel, l'article 230 nouveau du code civil, prévoit néanmoins que la convention des parties doit être rédigée par un avocat ou un notaire.

Cette modification par rapport aux dispositions actuellement en vigueur assurera que les parties ont disposé d'un conseil juridique lors de l'établissement de leur accord.

Outre le fait que les parties ne peuvent plus soumettre au tribunal une convention qu'elles ont rédigée elles-mêmes, trois modifications assez substantielles sont encore apportées à la procédure de divorce par consentement mutuel: l'abolissement de la période de réflexion, le fait que la convention est examinée par le juge aux affaires familiales en présence des parties et le fait que dans le jugement de divorce la convention connaîtra sera homologuée et portera de ce fait force exécutoire.

Ainsi, l'article 1007-17 du nouveau code de procédure civile permet au juge aux affaires familiales d'inviter les parties à supprimer ou à modifier une clause qui ne préserve pas l'intérêt des enfants ou d'un des conjoints par décision motivée.

Pour pouvoir ce faire, il appartiendra au juge aux affaires familiales d'apprécier si le partage intervenu lui paraît équitable et de prendre en considération l'éventuel effet transactionnel brigué par les parties.

Ainsi, la comparution des parties devant le juge aux affaires familiales ne sera pas une simple figure de style et permettra tant d'établir que les parties agissent de façon volontaire et éclairée, tant de sauvegarder les droits tant des enfants, que des conjoints.

En ce qui concerne la procédure du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, l'innovation essentielle apportée par le projet de loi consiste dans le fait que contrairement à la procédure actuellement en vigueur, la procédure devant le juge aux affaires familiales est essentiellement orale.

Afin de pouvoir utilement mener les débats sans que la relation entre les parties ne soit envenimée par des écrits tendanciels, il est prévu qu'avant de réunir les parties devant lui, le juge aux affaires familiales les entendra séparément.

Ce n'est que si des différends subsistent après cette première comparution, que le juge aux affaires familiales pourra inviter les avocats à déposer des conclusions écrites.

Le fait que la procédure soit orale permettra une évacuation nettement plus rapide de l'affaire.

De même, du fait que les paroles s'envolent plus vite que les écrits, les mots éventuellement mal placés ou blessants utilisés par un des conjoints auront probablement moins d'impact sur leurs relations futures.

A ce double titre, la procédure prévue ne sera pas une cause d'envenimement des relations personnelles entre les parties et évitera ainsi aux enfants communs des tensions dont ils sont immanquablement les victimes.

Pour ce qui est des conséquences patrimoniales du divorce, le projet de loi différencie entre les mariages dans lequel des atteintes à la personne sanctionnées par le code pénal sont survenues et les autres mariages.

Ainsi, dans le cas de mariage qui furent exempts de violence, la possibilité d'obtenir des dommages et intérêts en relation avec la dissolution du mariage est abolie. l'époux divorcé dans le besoin peut prétendre à une pension alimentaire à titre personnel et les époux divorcés conservent avantages matrimoniaux qui leurs furent consentis.

Si l'on peut concevoir un accru de plaintes pénales de personnes qui entendent profiter des dispositions spéciales prévues pour les victimes d'actes de violences, il faut cependant relatives le gain à escompter au niveau pécuniaire par le biais du recours à la juridiction pénale.

En effet, les cas où le divorce est susceptible de causer en lui-même un dommage sont presque tous pris en compte par des dispositions nouvelles introduites par le projet de loi, tel le droit au rachat des droits à la pension et la possibilité de se voir attribuer le domicile conjugal pour une durée limitée.

De ce fait, il est très peu probable que dans le but de pouvoir bénéficier de dommages et intérêts en réparation du dommage causé par le divorce, une partie engage spécialement un procès pénal.

Il reste d'ailleurs même sous la législation prévue par le projet de loi, loisible à l'époux qui estime avoir subi un dommage du fait de son époux d'agir en responsabilité à l'encontre de celui-ci sur base des articles 1382 et 1383 du code civil, sans que la mise en oeuvre de pareille action requiert d'engager auparavant une instance pénale.

Par ailleurs, les avantages matrimoniaux actuellement encore concédés entre époux, pour lesquels il n'est pas spécialement stipulé dans le contrat de mariage qu'ils sont révoqués en cas de divorce, sont extrêmement limités en nombre.

De même, comme l'obtention d'une pension alimentaire après divorce requière l'établissement par le créancier d'aliments qu'il se trouve dans une situation telle qu'il ne peut pas pourvoir par lui-même à ses besoins, les conjoints divorcés qui sont en droit de recevoir une pension alimentaire après divorce sont peu nombreux.

Aussi, la différentiation au niveau des effets patrimoniaux entre les divorces de mariages exempts de violence et ceux de mariages où des atteintes à la personne sont survenues, qui répond au souhait légitime de garantir aux victimes d'atteintes à la personne une protection supplémentaire, ne devrait pas avoir pour conséquence un engouement des juridictions pénales.

Si le projet de loi maintient le droit de demander le report des effets du divorce quant à leurs biens au jour de la cessation de leur cohabitation et de leur collaboration, tel qu'actuellement prévu par l'article 266 du code civil, le projet de loi suit néanmoins en ce sens le législateur français et précise à l'article 246 nouveau du code civil que la demande en report doit être formée avant que la demande en divorce ne soit prise en délibéré.

Cette modification législative vise à prévenir que la question du report se pose comme difficulté de liquidation et sabote ainsi l'aboutissement des pourparlers devant le notaire.

Aussi, cette modification répond à nouveau au souci de voir les différends entre les époux évacués le plus rapidement possible sans qu'il soit possible de les faire perdurer par des moyens dilatoires.

Le tribunal doit néanmoins constater que la disposition relative à la date limite pour former la demande qui figure à l'article 246 nouveau du code civil n'est pas reprise à l'article 1442 nouveau du code civil qui a trait à la possibilité de demander le report entre époux des effets du divorce quant à leurs biens dans le cadre du régime de la communauté légale.

Dans le but de remédier à cette différentiation probablement involontaire, le tribunal propose le rajout à l'article 1442 nouveau du code civil, de la phrase: „*Cette demande doit être formée avant que la demande en divorce ne soit prise en délibéré*".

Au vu des différents critères à prendre en compte lors de la fixation de la pension alimentaire après divorce énumérés par l'article 251 nouveau du code civil, la pension alimentaire ne couvrira plus uniquement l'état de besoin, tel que prévu par l'article 300 du code civil, sans pour autant garantir le maintien du niveau de vie pendant le mariage.

Il sera ainsi possible au juge de prendre en compte des considérations d'équité, fait que le tribunal accueille favorablement, de même que la possibilité prévue par l'article 250 nouveau du code civil de fixer une pension en capital.

Le tribunal tient cependant à relever que le texte de l'article 250 nouveau du code civil soumet la possibilité de décider du versement d'une pension en capital au tribunal alors que la demande en obtention d'une pension alimentaire est soumise au juge aux affaires familiales.

Dans un souci de clarté, il conviendrait de remplacer dans le texte le mot *„tribunal"* par celui de *„juge"*, sinon de préciser que le juge doit renvoyer la demande en obtention d'une pension alimentaire au tribunal pour que celui-ci statue sur l'opportunité de fixer une pension alimentaire en capital.

Le tribunal tient par ailleurs à signaler que si l'article 252 nouveau du code civil limite la durée d'obtention d'une pension alimentaire après divorce à la durée du mariage, pareille limitation n'est pas prévue pour la pension alimentaire redue après dissolution du partenariat prévue à l'article 12 de la loi modifié du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

Dans un souci d'équité devant la loi, il conviendrait de prévoir au texte du prédit article 12 une référence à l'article 252 nouveau du code civil.

Le tribunal approuve dans son principe les dispositions de l'article 257 nouveau du code civil relatif au rachat du droit à la pension et celles de l'article 259 nouveau relatif à l'attribution du logement familial.

Le tribunal tient à relever que le point (4) de l'article 257 nouveau du code civil permet expressément aux époux de stipuler des dispositions différentes applicables entre elles pour le cas où l'un d'eux arrêterait du moins partiellement son activité professionnelle et que la disposition prévue à l'article 257 nouveau n'a ainsi qu'un effet supplétif à l'autonomie de la volonté des époux.

Pour ce qui est de l'attribution préférentielle du logement pendant une durée limitée, le tribunal approuve que l'article 258 nouveau du code civil prévoit que le montant de l'indemnité d'occupation sera déterminé dès la décision qui fait droit à la demande en attribution.

Par ce biais, il est remédié aux situations actuelles où le conjoint divorcé qui a continué à vivre après le prononcé du divorce dans un logement qui ne lui appartenait pas entièrement en propre, est confronté après des années de procédure à une créance qui dépasse son expectation.

Le tribunal tient finalement encore à signaler que tant l'article 239 nouveau du code civil que l'article 241 nouveau du même code, qui ont une teneur générale, n'ont néanmoins que traits à la liquidation et du partage de la *„communauté"*.

Comme certains régimes matrimoniaux non communautaires comme le régime légal allemand de la participation aux acquêts doivent néanmoins être liquidés et que dans le cadre d'un régime séparatiste, l'indivision doit être partagée, il conviendrait de remplacer dans le texte de ces deux articles le mot de *„communauté"* par celui plus général de *„régime matrimonial"*.

2) Réforme de l'autorité parentale

La réforme de l'autorité parentale prévue par le projet de loi prévoit comme principe général l'autorité parentale conjointe.

Ainsi, hormis décision judiciaire différente, l'autorité parentale est presque dans tous les cas de figure exercée conjointement. Ce n'est que dans les circonstances très particulières où l'un des parents a reconnu l'enfant à sa naissance et l'autre a mis plus d'une année pour établir sa filiation, que le premier parent conserve l'autorité parentale exclusive.

Le tribunal ne peut qu'approuver l'esprit du projet de loi en ce qu'il institue le principe de la coparentalité, qu'elles que soient les relations personnelles entretenues par les parents.

En effet, par le biais de la réforme législative, il est porté à la conscience des parents que l'enfant n'est pas un *„bien"* qu'on partage ou qu'on attribue après la séparation du couple, mais un projet initié en commun qu'il appartient de mener à terme en commun nonobstant les divergences entre parties.

De même, le tribunal approuve dans son principe que la notion d'autorité parentale est cernée par la définition qui lui est apportée par l'article 372 nouveau du code civil ainsi que la définition lui donnée, à savoir les *„droits et devoirs avant pour finalité l'intérêt de l'enfant"*.

Ainsi ce n'est pas le pouvoir décisionnel du parent qui définit l'autorité parentale, mais la finalité poursuivie.

Cette définition qui met clairement au centre du concept l'enfant, permet d'interpréter les contours de l'autorité parentale au cas le cas selon la situation particulière de chaque enfant et de son intérêt particulier.

De même, ce texte permettra au juge aux affaires familiales de faire évoluer le concept au fil de l'évolution de la société.

Au vu de l'anti-constitutionnalité des dispositions actuelles relatives à l'autorité parentale, le tribunal approuve l'entrée en vigueur immédiate des dispositions nouvelles, même si ce fait peut donner lieu à l'introduction d'un nombre important de demandes en justice à toiser soit par le juge des tutelles, soit par le juge de la jeunesse.

Pareille situation est tolérable comme l'entrée en vigueur des dispositions législatives relatives à la création de la fonction du juge aux affaires familiales n'est différée dans le pire des cas que de quatre mois par rapport à l'entrée en vigueur des dispositions relatives à l'autorité parentale.

A l'article 376-3 nouveau du code civil. le projet de loi prévoit que pour autant qu'un enfant commun majeur ne puisse pas subvenir à ses besoins, le parent qui en assume la charge à titre principal peut solliciter une contribution du second parent.

Cet article étend le devoir de contribution des parents aux besoins de leurs enfants à toute situation où l'enfant majeur se trouve dans le besoin sans délimiter, tel que le texte actuellement en vigueur, des situations particulières dans lesquelles l'obligation parentale persiste.

Néanmoins cet article n'institue pas une obligation alimentaire envers l'enfant lui-même, mais un droit en faveur du parent qui prend l'enfant majeur à charge de réclamer la participation de l'autre parent aux frais par lui encourus.

Cet article remédie aux situations actuelles où un parent a un enfant majeur entièrement à sa charge et ne dispose néanmoins d'aucun recours envers le second parent comme la situation de l'enfant ne peut se justifier par le fait qu'il se trouve en cours d'études ou infirme.

Cette disposition remédie à une iniquité générée par l'article 303-1 actuel du code civil et ne peut de ce fait qu'être approuvée favorablement.

3) La fonction de juge aux affaires familiales

Le tribunal approuve en son principe la création de la fonction du juge aux affaires familiales.

Par l'effet de la réforme projetée, la quasi-totalité du contentieux en matière de droit de la famille relève de la même juridiction et est soumise à la même procédure.

Cette uniformisation permettra une justice plus rapide et plus facilement accessible au justiciable.

Cette accessibilité est d'autant plus renforcée par la possibilité d'agir dans presque tous les cas personnellement en justice sans avoir à requérir à l'assistance d'un avocat et par le fait que l'action en justice est introduite par le biais d'une requête.

La procédure prévue par le projet de loi tend avant tout à la solution consensuelle du litige.

En effet, la procédure est éminemment orale et la présence personnelle des parties requise.

De plus, le fait que les débats se déroulent en principe en chambre du conseil permet l'instauration d'un climat intime propice à l'obtention d'un arrangement.

Le tribunal approuve que le projet de loi prévoie expressément un délai maximal de convocation. En effet, les litiges en matière de droit familial sont éminemment urgents et requièrent une célérité absolue si on veut éviter que les parents utilisent leurs enfants comme enjeu de leur discorde er que les situations s'enveniment.

Le tribunal approuve également la faculté réservée au juge aux affaires familiales de renvoyer un litige devant une formation collégiale lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière.

En effet, la possibilité d'un tel renvoi, met le juge aux affaires familiales à l'abri de l'appréhension de devoir trancher seul un litige dont la complexité le dépasse sans pouvoir avoir recours à un délibéré.

Le tribunal approuve spécialement la possibilité accordée au mineur par l'article 1007-50 du nouveau code de procédure civile de saisir lui-même le juge aux affaires familiales d'une demande en modification des conditions d'exercice de l'autorité parentale envers lui ou du droit de visite et d'hébergement.

Si toutes les demandes ainsi formulées par des mineurs ne sont pas soumises au juge aux affaires familiales du fait de la procédure prévue, à savoir la désignation d'un avocat au mineur, l'analyse par celui-ci des arguments du mineur et l'introduction d'une requête par l'avocat uniquement au cas où il le juge opportun, entraînera un filtrage des demandes par l'avocat, cet article facilite néanmoins largement l'accès à la justice des mineurs.

D'un point de vue général, le tribunal relève que la procédure devant le juge aux affaires familiales telle qu'elle est prévue par le projet de loi comporte une grande implication du juge dans les différends et partant la nécessité pour celui-ci de pouvoir faire preuve d'une grande disponibilité.

Ainsi, d'une part, la réforme du divorce par consentement mutuel entraînera une augmentation substantielle du temps de présence des parties devant le juge.

De même, l'audition des parties et la recherche d'un consensuel impliqueront une augmentation de temps d'audience dans les actions qui relèvent actuellement de la procédure de la mise en état.

A ce titre le tribunal approuve la politique poursuivie par le projet de loi en ce qu'il prévoit l'affectation de 14 magistrats comme juge aux affaires familiales, soit un nombre qui semble à priori adéquat pour leur permettre d'assumer les tâches leur conférés.

Le tribunal soumet cependant à la réflexion le fait qu'une structure aussi importante requière également une direction, du moins pour ce qui est de son organisation et de la répartition des tâches.

S'il ne s'avère pas strictement nécessaire de créer outre les postes qui figurent au projet de loi, un poste de directeur, il serait néanmoins opportun de prévoir à l'article 15-1 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire que le vice-président le plus ancien en rang parmi les juges aux affaires familiales exerce la fonction de juge aux affaires familiales directeur.

En effet, en absence de désignation d'un directeur les tâches organisationnelles relèveront soit du Président du tribunal d'arrondissement, soit seront exercées de fait par un des juges aux affaires familiales.

Il est néanmoins incontestable que le fait de devoir diriger une section aussi importante sera une tâche très contraignante pour le Président du tribunal et qu'une direction de fait ne dispose pas de l'autorité nécessaire pour pouvoir imposer son pouvoir décisionnel.

Pour ce qui est des dispositions transitoires prévues par le projet de loi et l'entrée en vigueur des dispositions relatives à la création de la fonction de juge aux affaires familiales, le tribunal n'a pas d'objections à formuler.

En résumé, le tribunal approuve largement le projet de loi, sous réserve des légères modifications sollicités aux articles 239, 241, 250 et 1442 nouveaux du code civil et à l'article 12 nouveau de la loi modifié du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats et de son avis relatif à la désignation d'un juge aux affaires familiales directeur.

Alexandra HUBERTY
Vice-Président du Tribunal d'Arrondissement

*

AVIS DES PARQUETS DE LUXEMBOURG ET DE DIEKIRCH

(27.10.2016)

Les Procureurs d'Etat saluent l'initiative du Gouvernement tendant à moderniser le droit du divorce, à réformer le régime actuel de l'autorité parentale et à confier les affaires familiales à une seule et même juridiction, le juge aux affaires familiales, ci-après le JAF.

L'accès à la justice pour les particuliers en situation de devoir appeler à l'intervention de la justice pour un problème d'ordre familial s'en trouve simplifié, et ce d'autant plus que la saisine du juge aux affaires familiales peut se faire selon un mode très peu formaliste. Le juge saisi aura dès lors l'opportunité de connaître de tous les différends d'une famille, qu'ils soient patrimoniaux ou personnels. Son rôle consistera à écouter les parties, à atténuer le potentiel conflictuel de ces litiges et à favoriser le consensuel. Cette démarche législative ne peut être qu'approuvée par les Parquets.

Dans le cadre du présent avis, les Parquets n'entendent pas prendre position par rapport à toutes les dispositions du projet, mais souhaitent mettre l'accent sur les dispositions qui règlent leur intervention dans le cadre de cette nouvelle procédure ainsi que sur quelques points qui leur paraissent essentiels.

Les deux Parquets expriment ainsi leurs réticences quant à l'opportunité et quant à la légalité de la suppression de postes de magistrats existants.

Une remarque concernant l'effectif du Parquet Luxembourg s'impose toutefois au regard de la loi du 5 juillet 2016 qui a augmenté le nombre de substituts affectés au Parquet près le Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg à dix substituts.

La rédaction du projet du nouvel article 11 *in fine* de la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire devrait dès lors être adaptée comme suit:

„**Art. 11.** Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de trois premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-et-un vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, d'un juge des tutelles. de trente-six premiers juges, de vingt-huit juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de douze premiers substituts et de *dix* substituts."

*

L'indication reprise de l'ancien texte de l'article 15, alinéas 2 et 3 de la loi du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire relative à la composition des tribunaux de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg et de Diekirch, devrait également être modifiée pour tenir compte du fonctionnement actuel des Parquets auprès des Tribunaux de la Jeunesse.

Il est en effet d'usage que tous les substituts des procureurs représentent, à tour de rôle, le ministère public lors des audiences du juge de la jeunesse et des tutelles et sont désignés à ces fins par les procureurs. Pour adapter l'article à cette pratique, il est proposé de le modifier en ce sens que ledit tribunal est composé des magistrats du siège cités et de ceux du Ministère Public, sans l'indication d'un nombre déterminé de magistrats du Ministère Public spécialement désignés par les procureurs.

L'article 15 serait alors conçu comme suit:

Art. 15. (…)

„Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, d'un juge des tutelles et *des magistrats du ministère public près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg*.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et *des magistrats du ministère public près le tribunal d'arrondissement de Diekirch.*"

(…)

(…)

Le dernier alinéa de l'article 15, soit „les officiers du ministère public sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet d'arrondissement" serait à supprimer.

Le rôle du Ministère Public

Il convient tout d'abord de rappeler qu'en matière civile, la communication des dossiers au ministère public ainsi que les conclusions à prendre par celui-ci dans le cadre de ces affaires est réglée à l'article 183 du Nouveau Code de procédure civile qui est de la teneur suivante:

„**Art. 183.** (L. 25 juin 2004) Seront communiquées au procureur d'Etat les causes suivantes:

1) celles qui concernent l'ordre public;
2) celles qui concernent l'état des personnes, à l'exception des causes de divorce et de séparation de corps, et celles qui sont relatives à l'organisation de la tutelle des mineurs, à l'ouverture, à la modification ou à la mainlevée des tutelles ou curatelles des majeurs ainsi qu'à la sauvegarde de justice;
3) les règlements de juge, les récusations et renvois;
4) les prises à partie;
5) les causes concernant ou intéressant les personnes présumées absentes.

Le procureur d'Etat pourra néanmoins prendre communication de toutes les autres causes dans lesquelles il croira son ministère nécessaire; le tribunal pourra même l'ordonner d'office. Si la cause est communiquée, le procureur d'Etat fait connaître ses conclusions soit oralement à l'audience soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'ordonnance de clôture visée par les articles 223 et suivants."

Ces règles de droit commun, applicables à l'heure actuelle, ont fait leur preuves et assurent que le ministère public peut fournir aux juridictions civiles tous les renseignements et données dont il dispose et qui peuvent être utiles à la prise de décision du juge civil.

Il n'y a ainsi aucune nécessité d'y déroger dans le cadre des procédures introduites devant le JAF.

Il convient toutefois d'adapter le point 2) de l'article 183 pour tenir compte du présent projet de loi.

Art. 183. Seront communiquées au procureur d'Etat les causes suivantes:

(…)

2) celles qui concernent l'état des personnes, à l'exception *des causes soumises au juge aux affaires familiales;*

(…)

Parallèlement, et pour préciser le rôle du ministère public devant le JAF, la formulation du dernier alinéa du susdit article pourrait être insérée, de façon générale, dans le texte relatif à la procédure devant le JAF. La communication des dossiers ayant trait aux contentieux des familles ne devrait s'opérer que lorsque le ministère public, gardien de l'ordre public et de l'intérêt, voire de la protection des enfants, ou le juge appelé à statuer en matière familiale, y voient une réelle nécessité. Il s'agira dès lors de désencombrer les procédures d'interventions obligatoires du ministère public sans que ce dernier n'ait de point de vue particulier à y faire valoir.

Il pourrait dès lors être inséré dans le texte du projet de loi, un nouvel alinéa à l'article 1007-6 du Nouveau Code de Procédure Civile, la disposition suivante:

„**Art. 1007-6.** Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.

Le Procureur d'Etat pourra prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire; le juge pourra même l'ordonner d'office. Si la cause est communiquée, le procureur d'Etat fait connaître ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience.

Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique."

Dans les articles 1007-29, 1007-33 et 1007-44 (3), il convient en conséquence de faire abstraction du ministère public.

L'article 1007-29 serait alors conçu comme suit:

„**Art. 1007-29.** L'avocat de l'enfant peut être entendu en ses conclusions orales, à sa demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Il est entendu en présence des parties."

A l'article **1007-33.**, la phrase „Le ministère public est entendu en ses conclusions orales" serait à supprimer.

Il en est de même du paragraphe (2) de l'article **1007-54.** qui serait à supprimer et qui est de la teneur suivante:

„*(2) Le ministère public peut être entendu à sa propre demande ou à la demande du juge aux affaires familiales*."

Par ailleurs, l'article 1007-44. (3) n'apporte aucune plus-value réelle au droit commun. Mais il importe au contraire d'assurer que le ministère public soit informé, de façon effective, des causes pendantes devant le JAF où il pourrait fournir des renseignements pertinents par la voie de conclusions écrites ou orales.

Ainsi, à **l'article 1007-44.** le paragraphe (3) „le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles", pourrait être supprimé puisqu'il s'agit non seulement d'une évidence dans le cadre des missions conférées au procureur d'Etat dans le cadre de la loi relative à la protection de la jeunesse, mais qu'il prend des conclusions soit orales, soit écrites lorsqu'il dispose de tels renseignements.

*

Il convient encore d'examiner plus particulièrement l'article 1007-57 qui dispose que le JAF, lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse est en cours à l'égard du ou des mineurs. Il peut alors demander au juge de la jeunesse de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.

Or, tous les dossiers de protection de la jeunesse ne sont pas soumis au juge de la jeunesse. En effet, en application de l'article 7 de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, les signalements d'enfants dont la santé physique ou mentale, l'éducation ou le développement social ou moral se trouvent compromis, peuvent être faits, notamment par tout agent qualifié des secteurs de l'éducation, de la santé ou de l'assistance publique tant au tribunal de la jeunesse qu'au procureur d'Etat.

Très souvent, ces signalements sont directement faits au procureur d'Etat. Les rapports et procès-verbaux de la police concernant des mineurs sont également transmis au procureur d'Etat. Dans bon nombre de cas, celui-ci ne saisit pas immédiatement le tribunal de la jeunesse, mais fait diligenter une

enquête et rassemble tous les éléments pertinents avant de décider de soumettre le dossier au tribunal de la jeunesse.

Pour ne pas priver le JAF de ces éléments et pour préciser le mode de communication entre le JAF, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat, il est proposé de modifier l'article 1007-57 comme suit:

„**Art. 1007-57.** Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le JAF vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse *ou auprès du procureur d'Etat* est en cours à l'égard du ou des mineurs. Il peut demander au juge de la jeunesse ou au procureur d'Etat de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.

A ces fins, le greffier du juge aux affaires familiales adresse au juge de la jeunesse et au procureur d'Etat une liste des affaires avec les coordonnées des parties et des mineurs à l'égard desquels le juge aux affaires familiales est appelé à statuer."

L'enfant mineur

L'article 378-2 du Code civil introduit une innovation procédurale importante en conférant à l'enfant mineur le droit d'informer lui-même le JAF de son souhait de voir modifier la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale ou la décision relative à l'exercice du droit de visite et d'hébergement. Dans ce cas, le JAF procède conformément à l'article 1007-50., c'est-à-dire il nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur.

La Convention européenne sur l'exercice des droits de l'enfant du Conseil de l'Europe du 25 janvier 1996 règle à l'article 3 le droit procédural de l'enfant d'être informé et d'exprimer son opinion dans les procédures en disposant:

„Un enfant qui est considéré par le droit interne comme ayant un discernement suffisant dans les procédures l'intéressant devant une autorité judiciaire se voit conférer les droits suivants dont il peut lui-même demander à bénéficier:

a) recevoir toute information pertinente;

b) être consulté et exprimer son opinion;

c) être informé des conséquences éventuelles de la mise en pratique de son opinion et des conséquences éventuelles de toute décision."

Il découle de la susdite Convention que seul l'enfant qui est considéré par le droit interne comme ayant un discernement suffisant dans les procédures l'intéressant se voit conférer des droits.

D'ailleurs, conformément à l'article 388-1 du Code civil, seul le mineur capable de discernement peut être entendu par le juge.

Il ne paraît dès lors pas concevable qu'un enfant qui ne pourrait pas être entendu par le juge, faute de discernement nécessaire, puisse introduire une action devant le JAF.

L'article 378-2 devrait être précisé sur ce point:

(2) L'enfant mineur *capable de discernement* peut lui-même informer le JAF de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée.

La mission de l'avocat de l'enfant mineur

Conformément au 3ième alinéa de l'article 1007-50 l'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur concerné et de ses parents d'introduire, s'il le juge opportun, une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

L'article 10 de la Convention précitée sur l'exercice des droits de l'enfant convention précitée règle le rôle des représentants de l'enfant comme suit:

„Dans le cas des procédures intéressant un enfant devant une autorité judiciaire, le représentant doit, à moins que ce ne soit manifestement contraire aux intérêts supérieurs de l'enfant:

a) fournir toute information pertinente à l'enfant, si ce dernier est considéré par le droit interne comme ayant in discernement suffisant;

b) fournir des explications à l'enfant, si ce dernier est considéré par le droit interne comme ayant un discernement suffisant. relatives aux conséquences éventuelles de la mise en pratique de son opinion et aux conséquences de toute action du représentant

c) déterminer l'opinion de l'enfant et la porter à la connaissance de l'autorité."

Comme il a été relevé ci-dessus, il ne semble guère concevable qu'un mineur qui n'a pas le discernement nécessaire pour être entendu par un juge, puisse agir devant ce juge.

Mais du moment que l'enfant a cette maturité, il ne devrait pas dépendre d'une décision d'opportunité de son avocat, si sa demande est ou non portée devant le JAF et toisée par celui-ci.

La mission de l'avocat du mineur devrait en effet consister tout d'abord à écouter le mineur et à essayer à comprendre sa démarche. Ensuite, l'avocat devrait lui expliquer la procédure et le rôle des différents intervenants à cette procédure. Il devrait informer le mineur des conséquences possibles de la mesure qu'il entend faire ordonner par le JAF et le conseiller. Mais du moment que l'enfant persiste dans son voeu de saisir le JAF, l'avocat devrait être tenu de saisir le juge à ces fins, sans qu'il ait à consulter les parents à ce sujet, et d'assister l'enfant dans sa démarche lors de sa comparution devant le JAF.

Du moment que l'avocat a accompli sa mission de conseil du mineur, il devrait être tenu de respecter le mandat lui conféré par l'enfant il devient le „passeur de parole" de l'enfant au juge.

Quel serait en effet le désarroi d'un mineur de 16 ans, sachant qu'à son âge, il est susceptible de répondre sur décision du juge de la jeunesse devant une juridiction répressive en cas de commission d'une infraction grave, qui se verra nommer un avocat suite à sa demande de voir modifier une décision du JAF le concernant et qui espère ainsi raisonnablement être bien défendu par cet avocat en justice, de voir son action échouer suite à une décision de son avocat que son recours ne serait pas „opportun". L'incompréhension de ce jeune serait nécessairement totale et sa confiance dans notre système judiciaire définitivement ébranlée.

Le rôle de l'avocat ne saurait consister à filtrer en quelque sorte les demandes formulées par les mineurs, mais d'être leur porte-parole devant le JAF après les avoir adéquatement éclairés et conseillés.

Il est dès lors proposé de libeller l'alinéa 3 de **l'article 1007-50.** comme suit:

„Cet avocat aura pour mission d'écouter le mineur, de lui fournir toute information pertinente, de lui expliquer les conséquences éventuelles de la mise en pratique de ses prétentions et dans le cas où l'enfant persiste à voir saisir le juge aux affaires familiales, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement."

*

La subsidiarité des décisions du juge aux affaires familiales par rapport aux décisions prises par le juge de la jeunesse ou le juge des tutelles

En vue d'éviter une contrariété de décisions émanant d'un côté du JAF, et de l'autre côté du juge de la jeunesse ou du juge des tutelles, à laquelle il ne pourrait être parée que par le biais d'une procédure en règlement des juges, particulièrement lourde et dès lors inadaptée à l'esprit de simplification de la procédure, il paraît essentiel d'hiérarchiser les décisions pouvant émaner de l'une et de l'autre juridiction.

Deux situations peuvent en effet se présenter:

1° une famille peut avoir eu recours à la procédure devant le JAF, que ce soit en matière d'autorité parentale et/ou d'organisation d'un droit de visite et/ou d'hébergement, ou que ce soit en matière de représentation entre époux, et, par la suite, faire l'objet d'une décision du juge de la jeunesse, telle une décision de placement, ou d'une décision du juge des tutelles, telle l'instauration d'une tutelle avec conseil de famille par exemple.

Dans ce cas, il est évident que si la décision du JAF continue à jouer même sur des points qui sont en contrariété avec la décision de protection, cette dernière sera vidée de son sens. En même temps, il est probable que la décision de protection n'ait pas statué sur tous les points dont a connu le JAF, de sorte qu'il paraît utile de se référer à la décision du JAF pour le surplus.

2° la saisine du JAF pourra également intervenir après la saisine du juge de la jeunesse ou des tutelles. Ce sera le cas notamment lorsque les parents d'enfants qui ont fait l'objet d'une mesure de placement voudront divorcer. La marge de manoeuvre du JAF semble cantonnée, dans ce cas de figure, à tous les chefs de demande qui ne se trouvent pas d'ores et déjà réglés par la décision de protection.

Dans les deux cas, le principe de subsidiarité des décisions du JAF par rapport à celles du juge de la jeunesse et des tutelles devrait être consacré par le projet de loi.

Cette disposition légale pourrait être conçue comme suit:

„La décision du juge aux affaires familiales ne pourra ni contrecarrer, ni modifier une décision préexistante du juge de la jeunesse et des tutelles.

La décision du juge aux affaires familiales ne vaut, pour les points toisés par une décision ultérieure rendue par le juge de la jeunesse ou des tutelles, qu'aussi longtemps que cette dernière décision n'aura pas apporté de solution contraire.

Lorsque la mesure de protection de la jeunesse, qui a vocation à disparaître dans le temps, ou la mesure en matière de tutelles majeurs, sera rabattue, la décision rendue par le juge aux affaires familiales recommencera à sortir tous ses effets."

L'article 11 de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

Il est actuellement proposé de ne modifier l'article 11 que dans le but de faire correspondre les terminologies en remplaçant les termes „juge des tutelles" par „juge aux affaires familiales".

Cette modification de terminologie ne tient toutefois pas compte d'une idée clé du projet de loi sous discussion consistant à voir ériger en règle l'autorité parentale conjointe, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'autorité parentale appartient aux parents jusqu'à la majorité de l'enfant et tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert d'après l'article 372-1 du Code civil l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale.

Il faut ainsi poser la question s'il est toujours de mise, tel que prévu à l'article 11 de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, d'opérer automatiquement un transfert de l'autorité parentale du moment que l'enfant est placé, par mesure de protection, hors le domicile de ses parents par le juge de la jeunesse. Pourquoi les parents ne seraient alors plus impliquées dans les décisions, du moins à caractère non usuel, qui consistent dans les actes qui rompent avec le passé et engagent l'avenir de l'enfant ou qui touchent à ses droits fondamentaux.

Lors des discussions du groupe de travail concernant la réforme de la loi sur la protection de la jeunesse, une grande partie des discussions a porté sur la modification de l'article 11 de la loi du 10 août 1992. En effet, cet article prévoit, dans sa rédaction actuelle, qu'en cas de placement d'un mineur en dehors de son domicile familial, l'autorité parentale de ce mineur est transférée à la personne, respectivement à l'établissement auquel l'enfant est confié.

Après concertation, les autorités judiciaires représentées dans ce groupe de travail, à savoir des représentants de la Cour d'appel, du Parquet Général, des Tribunaux de la Jeunesse de Luxembourg et de Diekirch, ainsi que des Parquets de Luxembourg et de Diekirch ont proposé, dans un document de travail commun du 15 juin 2016, de prévoir qu'en principe le placement d'un mineur en dehors de son domicile familial n'opérait aucun transfert de l'autorité parentale. Les parents la conservent donc, de sorte que l'organisme qui accueille le mineur doit consulter régulièrement les parents et les impliquer dans la vie de leur enfant.

Pour éviter toutefois que les parents puissent venir chercher leur enfant à leur guise, respectivement qu'ils puissent le déplacer à l'étranger, ils n'auraient plus le droit de déterminer la résidence du mineur. De plus, les horaires du droit de visite et d'hébergement seraient à fixer par le foyer sinon, en cas de discorde entre celui-ci et les parents, par le juge de la jeunesse.

Cependant, il faut prévoir la possibilité d'une exception, pour le cas où il existe un conflit entre les intérêts du mineur et ceux des parents, ou bien pour l'hypothèse où les parents bloquent de manière injustifiée la prise de décisions pour l'enfant. Le juge de la jeunesse doit donc pouvoir transférer l'autorité parentale à l'organisme ou à la personne à laquelle le mineur a été confié.

Le texte pourrait donc se lire comme suit:

„Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime d'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure.

Si le mineur est placé en dehors du domicile de ses parents, tuteurs ou gardiens, ceux-ci conservent sur lui également tous les attributs de l'autorité parentale, sauf le droit de déterminer la résidence du mineur.

Si l'intérêt du mineur le commande, le juge de la jeunesse peut, après avoir entendu ou du moins dûment convoqué la personne ou l'établissement à qui le mineur est confié ainsi que les parents, tuteur ou gardiens du mineur, transférer l'autorité parentale à la personne ou à l'établissement à qui le mineur est confié, à l'exception du droit de consentir à l'adoption et au mariage du mineur.

Quant aux biens du mineur, le juge des tutelles peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le juge des tutelles est informé de la décision de placement par la voie du greffe.

L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèse légale prévue à l'article 2121 du code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement.

En cas de placement du mineur en dehors du domicile de ses parents, tuteurs ou gardiens, l'établissement auquel le mineur est confié détermine les modalités et horaires des droits de visite et/ou d'hébergement et de correspondance des parents. Si le mineur est confié à une famille d'accueil, ces modalités sont déterminées par l'organisme de placement familial compétent. Si le mineur est placé auprès d'un particulier qui ne dispose pas de l'agrément de famille d'accueil, c'est le juge ou le tribunal de la jeunesse qui en fixe les modalités.

Si l'intérêt du mineur l'exige, le juge ou le tribunal de la jeunesse peut décider, après avoir entendu ou du moins dûment convoqué les parties concernées, sauf en cas d'urgence et de menace grave pour la santé physique ou mentale de l'enfant, que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu pour un terme ne dépassant pas deux mois.

La mesure de suspension peut être renouvelée par ordonnance rendue après débats contradictoires pour une nouvelle durée de deux mois."

*

Les Parquets estiment que les articles suivants devraient être précisés:

Code de procédure civile

Article 1007-2

Le texte proposé emploie indistinctement les notions de „domicile", „demeure habituelle" et „demeure". Les Parquets estiment que l'emploi du seul terme de résidence pour la détermination de la compétence territoriale devrait être utilisé.

Article 1007-3

Les pièces à verser conjointement avec la requête, lorsqu'elles émaneront d'une autorité publique étrangère, devront être dûment légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une légalisation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères d'Etats n'ayant pas ratifié ladite Convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Article 1007-4

Le texte proposé prévoit certes que le JAF entend personnellement chacune des parties et a pour mission de tenter de les concilier, mais ne règle pas les conséquences d'une non-comparution des ou d'une des parties suite à une convocation du JAF. Est-ce que la partie qui ne comparaît pas, n'a plus le droit faire connaître ses prétentions au JAF? Est-ce qu'elle ne serait plus en droit de se faire représenter par un avocat au cours de l'instance pendante devant le JAF? Ou est-ce que la procédure suivra son cours normal, nonobstant le refus de comparaître d'une des parties?

Article 1007-8

Il y est prévu que toutes les personnes auxquelles la décision du JAF doit être notifiée peuvent former un recours devant la Cour d'appel. N'y a-t-il pas lieu de préciser ce recours, en disposant que les parties peuvent „relever appel", tel que ceci figure d'ailleurs à l'alinéa 3?

Article 1007-9

Cet article règle les délais dans lesquels les parties sont tenues d'échanger leurs conclusions écrites. Le texte ne prévoit toutefois les conséquences quant à un éventuel non-respect de ces délais. Est-ce que les conclusions tardives sont irrecevables ou est-ce qu'il en est tenu compte nonobstant le non-respect des délais fixés?

De l'avis des Parquets, il devrait être prévu un mécanisme judiciaire parant à des abstentions dilatoires, les règles de la mise en état n'étant pas applicables à la procédure devant le JAF.

Il est également déploré que le défaut de diligences en vue de la transcription de la décision de divorce par l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé le divorce de faire la signification ou la remise dans le délai d'un mois ne soit pas sanctionné non plus. Il est proposé d'offrir la faculté au ministère public de suppléer à la carence des parties, et ceci dans l'intérêt de la sécurité juridique.

Article 1007-35

Depuis l'abolition du délai de viduité, les procureurs d'Etat s'interrogent sur la raison d'être de l'indication de la date du dépôt de la demande en divorce dans le dispositif du jugement de divorce, tout comme dans la mention marginale ou la transcription à opérer suite à la décision de divorce et suggère de supprimer l'article 1007-35. Il est vrai qu'entre conjoints, la décision de divorce prend effet, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête, avec possibilité de report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. La mention en marge et la transcription étant des mesures de publicité, l'utilité de renseigner une date n'ayant d'effet qu'entre conjoints est réduite, et ce d'autant plus que la date d'effet même entre conjoints est susceptible d'être judiciairement fixée à une autre date.

Article 1007-39

Le texte ne règle pas le sort de l'appel incident. Ainsi, la question de savoir si le droit commun continue à s'appliquer ou si la possibilité de l'appel incident est implicitement abrogée demeure entière. Les procureurs d'Etat sont d'avis qu'il est de mise de prévoir une disposition que l'appel incident ne sera pas possible contre la décision de divorce. Les difficultés tenant au caractère définitif ou appelable de la décision de divorce en cas d'appel limité aux mesures accessoires seraient absorbées par une telle disposition. Le certificat de non-appel émis par le greffier en chef aura un caractère beaucoup moins hypothétique que par le passé et la sécurité juridique serait renforcée et la transcription des décisions de divorce facilitée.

Code civil

Article 254

Il y aurait lieu de préciser cet article dans la mesure où la tentative des délits prévus aux articles 398, 399, 400, alinéa 1er, 401bis, alinéas 1er et 2, article 402 et 409, alinéas 1er, 2 et 3 première partie, du Code pénal n'est pas punissable.

Article 375 L'autorité parentale

Les deux derniers alinéas de l'article 375 semblent entraîner une nouvelle discrimination entre la mère et le père, la filiation d'un enfant étant dans 99,99% des cas établie en premier lieu à l'égard de la mère.

La nouveauté du texte proposé consisterait à attribuer, par dérogation au principe que l'autorité parentale serait conjointe, l'autorité parentale exclusive au parent à l'égard duquel la filiation de l'enfant était établie exclusivement pendant un an à compter de la déclaration de naissance.

Selon l'adage *mater semper certa est*, la filiation maternelle, lors de la déclaration de la naissance d'un enfant, est établie par la production de l'avis de naissance à l'officier de l'état civil. Seules les déclarations des accouchements anonymes empêchent l'établissement d'une filiation maternelle. Or, dans ces cas de figure, l'établissement de la seule filiation paternelle est un cas d'école et devrait s'opérer par une reconnaissance prénatale ou postnatale d'un enfant dont la mère souhaite rester anonyme, phénomène extrêmement marginal.

Il s'ensuit que la dérogation au principe de l'autorité parentale conjointe favorise la mère par rapport au père, dans tous les cas de figure où la reconnaissance paternelle s'est opérée plus d'un an après la déclaration de naissance.

Le recours à la possibilité offerte par le texte projeté de l'article 376-1 du Code Civil pourrait utilement permettre au parent à l'égard duquel la filiation était établie en première de saisir le juge des tutelles en vue de se voir attribuer l'autorité parentale exclusive.

Les Parquets partagent l'avis qu'il est adapté de retenir que lors de l'établissement judiciaire d'une filiation, le parent à l'égard duquel la filiation était établie avant la survenance de la décision judiciaire conserve l'autorité parentale exclusive.

Les Procureurs d'Etat près les Tribunaux d'arrondissement
de Luxembourg et de Diekirch,

Jean-Paul FRISING Aloyse WEIRICH

*

AVIS DE LA JUSTICE DE PAIX D'ESCH-SUR-ALZETTE

DEPECHE DE LA JUGE DE PAIX DIRECTRICE AU PROCUREUR GENERAL D'ETAT

(25.10.2016)

Madame le Procureur Général d'Etat,

Conformément à votre demande du 11 juillet 2016 je me permets de vous transmettre, en annexe, l'avis de la Justice de paix d'Esch-sur-Alzette relatif au projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale.

Veuillez agréer, Madame, l'expression de ma considération parfaite.

Eliane ZIMMER
Juge de Paix directrice

*

AVIS DE LA JUSTICE D'ESCH-SUR-ALZETTE

relatif au projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme de l'autorité parentale et réforme du divorce

Le présent avis ne traite que des questions qui concernent directement les tribunaux de paix et plus particulièrement la justice de paix d'Esch-sur-Alzette, à savoir le transfert du contentieux des pensions alimentaires vers le juge aux affaires familiales et la réduction des effectifs de la justice de paix d'Esch-sur-Alzette.

Les auteurs du projet de loi prévoient un transfert de compétence du juge de paix vers le juge aux affaires familiales pour ce qui est des affaires de pension alimentaire qui ne se rattachent pas à une instance de divorce et de séparation de corps – par conséquent le point 1° de l'article 4 du Nouveau code de procédure civile est abrogé et dans la suites les articles 43 et 112 de ce code et des affaires

tendant à l'autorisation de percevoir les revenus du conjoint prévues à l'article 1010 du Nouveau code de procédure civile, ainsi que la réduction d'un poste de magistrat à la justice de paix de Luxembourg et la réduction d'un poste de magistrat à la justice de paix d'Esch-sur-Alzette par conséquent la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire en son article 2 est modifiée en ce sens que pour le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette le nombre des magistrats est réduit de 10 à 9, de sorte qu'il se composera dorénavant d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de 7 juges de paix (au lieu de 8).

Pour ne pas violer le principe de l'inamovibilité des juges inscrit à l'article 91 de la Constitution, les auteurs du projet proposent aux termes de l'exposé des motifs (page 188) de ne pas remplacer le premier des juges de paix qui part. Dans le même ordre d'idées la conversion des deux postes de juges de paix en postes de premier juge au tribunal d'arrondissement de Luxembourg ne devrait se faire qu'au départ d'un juge de paix. Cette idée n'est toutefois pas reprise dans le texte proposé de l'article 2 modifiée de la loi précitée sur l'organisation judiciaire, qui se limite à prévoir la réduction de deux postes de magistrat aux tribunaux de paix, et des dispositions transitoires sur les conditions d'entrée en vigueur de l'article 2 précité font défaut. Partant le libellé de l'article 2 de la loi modifiée sur l'organisation judiciaire sous avis est contraire à l'article 91 de la Constitution.

La soussignée tient à remarquer que le contentieux des pensions alimentaires a pu être évacué de façon assez rapide à la justice de paix d'Esch-sur-Alzette, les délais de fixation étant de 3 à 4 mois pour des affaires contradictoires, ces affaires étant des affaires urgentes et en principe peu complexes. Un transfert de compétence vers le juge aux affaires familiales dans le but de rassembler toutes les demandes de pension alimentaire devant un même juge est compréhensible.

La motivation des auteurs du projet de loi pour réduire le nombre des juges de paix d'une unité à Esch-sur-Alzette et à Luxembourg est la suivante:

„dans la mesure où les demandes en attribution ou en révision de pensions alimentaires (...) qui sont actuellement toisées par le juge de paix sont transférées au juge aux affaires familiales une adaptation de l'effectif de ces magistrats s'impose."

En cas de diminution des attributions d'un tribunal la question de la réduction des effectifs de ce tribunal peut se poser, encore faut-il tenir compte du volume des affaires transférées par rapport à l'ensemble du volume des affaires traitées à ce tribunal et du degré de complexité des affaires transférées.

Or, en l'espèce aucun élément statistique n'a été consulté et par conséquent indiqué.

Les statistiques au tribunal d'Esch-sur-Alzette sont les suivantes pour la période du 1er janvier au 15 juillet 2016: 90 affaires nouvelles de pension alimentaire et 2 affaires basées sur l'article 1010 du Nouveau code de procédure civile. Le transfert portera par conséquent sur environ 3 à 4 affaires par semaine. Or, un juge de paix traite à l'évidence plus de 3 affaires par semaine! Supprimer un poste de juge de paix à Esch-sur-Alzette signifie en clair qu'il n'y a plus de juge de paix pour traiter la presque totalité du contentieux civil et commercial introduit par voie de citation (un juge de paix tient 6 audiences ordinaires par mois et le tribunal d'Esch-sur-Alzette a en tout 7 audiences par mois pour les affaires civiles et commerciales introduites par voie de citation).

Il est relevé par ailleurs que le nombre des affaires nouvelles est en constante augmentation (voir les statistiques du rapport d'activité annuel de la Justice), pour ne citer que le gracieux (ordonnances de paiement, saisies-arrêts sur salaire) où le nombre des saisies sur salaire autorisées est passé de 4.141 en 2012/13 à 5.525 en 2015 et le nombre des ordonnances de paiement émises de 28.382 en 2012/13 à 33.481 en 2015, avec des conséquences également au niveau du nombre des contredits en matière d'ordonnance de paiement et des instances de validation de saisie sur salaire.

Aussi la compétence des tribunaux de paix a été étendue par la loi du 8 décembre 2000 sur le surendettement, par la loi modifiée du 8 janvier 2013 sur le surendettement ayant introduit une nouvelle procédure de rétablissement personnel (faillite personnelle) et par la loi du 13 mars 2009 relative aux procédures européennes d'injonction de payer et de règlement de petits litiges, le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette ayant connu 72 demandes en injonction de payer européennes et 45 demandes en matière de règlement de petits litiges en 2015, ce dernier chiffre étant passé en 2016 à 130 pour les 10 premiers mois de l'année 2016. Or, pour ces nouvelles compétences, il n'y a eu aucune augmentation des effectifs. Il est certain que le recours à ces procédures applicables aux litiges transfrontaliers augmentera encore, étant donné que par le règlement (UE) 2015/2421 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015 modifiant entre autres le règlement (CE) n° 861/2007 instituant une procédure

de règlement de petits litiges, dont l'entrée en vigueur est fixée au 14 juillet 2017, l'actuel plafond de 2.000 € a été relevé à 5.000 €.

Le juge de paix est également juge de police et en tant que tel tient les audiences de police et émet des ordonnances pénales; les ordonnances pénales qui sont émises surtout en matière d'infractions à la législation routière se sont chiffrées en 2015 à 1.871 contre 1.351 en 2012/2013. Ce chiffre risque encore d'augmenter suite à l'entrée en vigueur récente de la loi du 25 juillet 2015 portant création du système de contrôle et de sanction automatisés, alors que de nombreuses contraventions ont d'ores et déjà été constatées et qu'il y a des contrevenants réticents à payer l'avertissement taxé, de sorte que suivant la procédure actuelle le parquet sera contraint de requérir la délivrance d'une ordonnance pénale.

Il est dès lors inacceptable que les auteurs du projet de loi entendent actuellement, en présence d'un nombre élevé d'affaires nouvelles dans toutes les matières, ce qui devrait plutôt engendrer un renforcement des effectifs, réduire le nombre des magistrats à la justice de paix. Une telle réduction aura pour conséquence une évacuation plus lente des affaires et des délais plus longs qui risquent d'être jugés contraires à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme; il ne faut pas oublier que le juge de paix peut être qualifié de juge de proximité qui intervient dans des affaires de bail à loyer, licenciements, règlement des salaires, saisies sur salaire, troubles de voisinage (…), affaires qui ne supportent en principe pas de délais.

Esch-sur-Alzette, le 25 octobre 2016

Eliane ZIMMER
Juge de paix directrice
Esch-sur-Alzette

*

AVIS DU PARQUET GENERAL

(19.10.2016)

Observations préliminaires

Au cours du printemps 2015, la soussignée avait fait partie d'un groupe composé de cinq magistrats et de plusieurs fonctionnaires du Ministère de la Justice qui avait travaillé sur le texte de l'avant-projet de loi instituant le juge aux affaires familiales et portant réforme du divorce et de l'autorité parentale. Au cours des travaux dudit groupe, le texte a subi des modifications au fur et à mesure de l'avancement des analyses et observations formulées.

A la lecture du texte de l'actuel projet de loi, il faut constater que de nouvelles modifications ont été intégrées et que les volets concernant l'organisation judiciaire et les droits relatifs à la retraite ont été ajoutés qui n'avaient pas été soumis aux discussions du groupe de travail.

Le présent projet de loi entend opérer une révision substantielle du droit de la famille et du contentieux familial.

Il tend ainsi à une réforme approfondie du divorce, notamment en abolissant le divorce pour faute.

De plus, il révise les règles relatives à l'autorité parentale, en mettant les deux parents sur un pied d'égalité, posant le principe de l'autorité parentale conjointe, tant pendant la vie commune qu'après la séparation des parents. A cela s'ajoute que dorénavant des tiers auront le droit de solliciter un droit de contact à l'égard d'un enfant avec lequel ils ont cohabité. Le projet tient ainsi compte de l'évolution de la famille au cours de ces dernières décennies et de l'augmentation du nombre des familles dites „patch-work".

Finalement, le projet entend instituer le juge aux affaires familiales (ci-après le „JAF"), magistrat siégeant en principe comme juge unique, regroupant parmi ses compétences la quasi-intégralité du contentieux familial.

I. Quant à la création de la fonction du juge aux affaires familiales

Tel qu'il est prévu dans le texte du projet de loi, le JAF regroupera des compétences qui sont actuellement réparties entre différents magistrats, voire entre différentes juridictions.

Il faut admettre que dans le cadre du système tel qu'il existe à l'heure actuelle, il n'est pas aisé de savoir pour le justiciable à qui il doit s'adresser. En effet, si le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, est compétent en matière de divorce, c'est le juge des référés qui connaît des mesures provisoires en la matière. Après le divorce, il faut s'adresser au juge de la jeunesse, statuant sur base de l'article 302 du code civil, si l'on souhaite voir modifier les modalités de l'autorité parentale. Si par contre il s'agit d'un enfant naturel, né de parents non mariés, c'est le juge des tutelles qui est compétent. Ce même juge toise également les problèmes relatifs à l'exercice de l'autorité parentale pendant le mariage. Concernant les pensions alimentaires, c'est vers le juge de paix que le justiciable doit se tourner.

L'on comprend aisément que cette dispersion des compétences peut provoquer une certaine confusion chez le citoyen.

De plus, pendant les audiences de contentieux familial, on constate souvent que pour les parties, les différents problèmes, tels que par exemple le droit de visite vis-à-vis des enfants communs et la pension alimentaire devant être réglée pour leur entretien, sont intimement liés et qu'elles ressentent comme frustrante et fastidieuse la nécessité de devoir réexposer la situation familiale au cours de différentes instances. D'un autre côté, la multiplication possible des procédures contribue à entretenir, voire à envenimer un conflit familial pendant de longues périodes de temps.

La création du JAF permettra donc de voir toiser quasiment tous les problèmes pouvant découler de la vie familiale par un seul et même juge et favorisera ainsi l'institution d'une justice plus compréhensible et plus abordable pour le citoyen.

Le JAF, tel que le projet de loi le prévoit, sera un magistrat proche du justiciable. Ses audiences seront en principe non publiques[1]. En pratique, il s'agira très probablement „d'audiences de bureau", se déroulant donc dans le bureau du magistrat et non pas dans une salle d'audience. La procédure prévue met l'accent sur la conciliation des parties et témoigne de la volonté de favoriser les accords entre parties[2]. Le JAF devra donc être en mesure d'acter des accords des parties à l'audience et de les faire signer par les parties. Par conséquent, il faudra veiller à ce que le JAF soit équipé des moyens techniques nécessaires, à ce qu'il dispose d'un bureau qui lui permet d'y recevoir dignement les parties avec leurs avocats et il faudra le faire assister d'un greffier qui se chargera du travail administratif. A cet égard, étant donné que la procédure devant le JAF sera essentiellement de nature orale, la présence d'un greffier à l'audience sera indispensable, en ce qu'il devra acter au plumitif les déclarations des parties ainsi que les moyens avancés par leurs conseils, alors que ces éléments serviront de base à la rédaction des décisions. Il s'agit en l'occurrence certes d'aspects purement pratiques, mais qui sont d'une importance non négligeable.

Le principe du caractère oral de la procédure de droit commun devant le JAF[3], aussi bien en première instance qu'en instance d'appel, témoigne d'un souci d'accélération de la procédure. Dans cette même optique, les délais de fixation contraignants prévus par le texte[4] sont extrêmement courts.

Si l'oralité des débats permet de se passer des délais à accorder aux parties pour conclure et contribuera donc certainement à garantir la célérité des procédures, il faut être conscient du fait que le temps des audiences augmentera. En effet, le JAF est obligé d'entendre les parties personnellement – dans l'hypothèse de la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des liens conjugaux il devra même les entendre d'abord séparément[5] avant de les réunir en sa présence – ainsi que leurs avocats. Vu sa

---

1 Projet de loi, **Art. 1007-6** du NCPC, p. 4

2 Ex: **Art. 1007-4** NCPC, projet de loi p. 4: le JAF a pour mission de tenter de concilier les parties et il peut leur proposer une médiation; **Art. 1007-25** NCPV, projet de loi p. 13: dans le cadre de la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le JAF doit informer les parties sur la possibilité d'une médiation familiale

3 Projet de loi, **Art. 1007-4** NCPC (procédure de droit commun devant le JAF), p. 4; **Art. 1007-9** NCPC (appel), p. 6; **Art. 1007-25** NCPC (procédure de divorce pour rupture irrémédiable), p. 13; **Art. 1007-40** NCPC (appel), p. 16

4 Ex: projet de loi, **Art. 1007-3** NCPC, procédure de droit commun devant le JAF, p. 4: les parties doivent être convoquées dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête et l'affaire doit comparaître à l'audience endéans un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution qui est de huit jours

5 Projet de loi, **Art. 1007-25** NCPC, p. 13

mission formelle de concilier les parties, il passera un certain temps de l'audience à explorer d'éventuelles pistes pour trouver des accords. Il entendra le cas échéant les enfants concernés par la procédure, de même que les avocats de ces derniers. S'il statue dans le cadre d'une procédure de divorce, il devra aborder de nombreuses questions, à savoir les mesures provisoires, les aspects patrimoniaux, les droits de retraite, les questions de l'autorité parentale et des relations personnelles entre chacun des parents et les enfants, etc. Il en découle que le JAF doit disposer de suffisamment de temps d'audience. S'il croule sous des dossiers trop nombreux et s'il doit enchaîner les audiences à longueur de journée, il n'aura pas assez de temps à consacrer à l'audition des parties et il ne pourra pas rendre une justice de qualité. A cela s'ajoute que les parties auront alors l'impression que le juge ne les a pas écoutées, ce qui mène inéluctablement à des décisions mal acceptées et donc mal appliquées.

Dès lors, le volet du projet qui concerne la **modification de la loi sur l'organisation judiciaire**[6] est particulièrement important. En effet, le succès de l'institution du JAF dépendra du nombre de magistrats qui seront affectés à cette fonction. S'ils ne sont pas assez nombreux, la qualité de leurs décisions en pâtira et cela aux frais du justiciable.

Le projet de loi prévoit qu'il y aura trois postes de JAF, dont un vice-président, au tribunal d'arrondissement de Diekirch et quatorze postes de JAF, dont deux vice-présidents, au tribunal d'arrondissement de Luxembourg[7]. Il est difficile d'évaluer à l'heure actuelle si ces nombres seront suffisants.

D'où viendront ces juges? Tout d'abord, il devra s'agir de magistrats ayant une expérience d'au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet[8]. Des candidats qui viennent juste d'entrer dans la magistrature ne pourront donc pas briguer ces postes.

Pour arriver à cet effectif total de dix-sept JAF, les auteurs du projet prévoient la création de six nouveaux postes (1 vice-président, 3 premiers juges et 2 juges) au tribunal d'arrondissement de Luxembourg et un nouveau poste (un vice-président) au tribunal d'arrondissement de Diekirch. Cette augmentation du nombre de magistrats est à saluer.

Or, en parallèle, le projet de loi prévoit la suppression de deux postes de juges de paix, l'un à la justice de paix de Luxembourg et l'autre à Esch-sur-Alzette. Afin de contourner le problème de l'atteinte au principe de l'inamovibilité des juges, consacré par l'article 91 de la Constitution, les auteurs du projet retiennent que ces deux postes de juges de paix ne seront convertis en postes de premiers juges que lors du premier départ d'un juge de paix à Luxembourg, respectivement à Esch-sur-Alzette.

Une telle façon de procéder est inacceptable. Tout d'abord, ces postes de premiers juges ne seraient donc pas disponibles dès le début de l'entrée en vigueur de la réforme et manqueraient donc aux effectifs des JAF. De plus, il est évident que l'on ne saurait contraindre un juge de paix à briguer un poste de JAF, d'autant plus qu'un tel poste risque de ne pas constituer une promotion dans sa carrière de magistrat[9]. Par ailleurs, la diminution des effectifs des justices de paix ne se justifie pas. Il résulte des rapports annuels du procureur Général que les contentieux en toutes matières ne cessent de croître[10]. Si l'on supprime maintenant deux postes de juges de paix, on risque de devoir en récréer par la suite dans un avenir proche. Notamment le contentieux pénal en matière de circulation routière relevant de la compétence du juge de police[11] connaît une forte augmentation, due à une constatation accrue des excès de vitesse depuis l'installation des radars fixes.

Par ailleurs, selon le projet de loi, un poste de juge des tutelles au tribunal d'arrondissement devra à son tour être converti en premier juge. A nouveau, il s'agit d'une disposition particulièrement malencontreuse, alors que les deux magistrats occupant actuellement des fonctions de juges des tutelles au tribunal d'arrondissement de Luxembourg sont submergés de travail à un point tel qu'il faudrait songer, si la présente réforme n'était pas prévue, à créer deux autres postes de juges des tutelles à Luxembourg, l'un pour la protection des majeurs et l'autre pour les tutelles des mineurs. Il est vrai que le projet de

---

6 **Art. 8** du projet de loi, p. 72

7 Projet de loi, **Art. 15-1** de la loi sur l'organisation judiciaire, p. 74

8 idem

9 Selon le projet, le JAF semble pouvoir être soit un juge, soit un premier juge, soit un vice-président.

10 A la Justice de Paix d'Esch-sur-Alzette, par exemple, le nombre des affaires nouvelles en matière d'ordonnances de paiement a augmenté de 28.497 en 2012/2013 à 32.925 en 2014/2015. Une forte augmentation est également à constater en ce qui concerne les procédures de saisie-arrêt: 4.143 en 2012/2013 et 5.642 en 2014/2015. Ceci est de nature à entraîner un sensible rallongement des délais d'évacuation de ces affaires.

11 Juge de paix siégeant en matière pénale

loi prévoit le transfert des compétences de l'actuel juge des tutelles mineures au JAF. Cependant, cela ne justifie pas la suppression de son poste, alors que le deuxième juge des tutelles pourrait alors épauler son homologue dont le nombre de dossiers est tout simplement ingérable[12]. En raison de la croissance de la population qui atteint par ailleurs un âge de plus en plus élevé, le contentieux de la protection des incapables majeurs va certainement augmenter encore davantage. Il ne saurait donc être question de supprimer le poste de juge des tutelles au tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

En ce qui concerne les effectifs de la Cour d'appel, l'on constate que le projet de loi ne prévoit pas de renforcement des effectifs de celle-ci. Or, il est indéniable qu'en raison de la réforme, la charge de travail de la Cour d'appel va augmenter, notamment en raison du fait que l'appel des décisions qui sont actuellement de la compétence des juges de paix[13] devra être porté devant la Cour d'appel. A cela s'ajoute que le principe de l'oralité des débats allongera inévitablement les temps d'audience à la Cour d'appel, de sorte qu'il faudra prévoir au moins un nouveau poste de conseiller à la Cour d'appel, si l'on souhaite garantir à la fois la célérité des procédures et la qualité des décisions. Un autre argument en faveur du renforcement des effectifs de la Cour provient de la modification prévue de l'article 35 de la loi de 1992 relative à la protection de la jeunesse[14], transformant la chambre d'appel de la jeunesse qui siège actuellement en conseiller unique en une formation collégiale.

En outre, la soussignée se rallie à l'avis du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en ce qu'il préconise la création d'un poste de juge aux affaires familiales-directeur pour assurer une organisation efficace du travail des quatorze JAF à Luxembourg. De même, il serait dans l'intérêt de la fonction du JAF de veiller à ce que les magistrats occupant ces postes puissent „faire carrière" tout en restant JAF. Ceci permettra de fidéliser des magistrats expérimentés dans la fonction du JAF qui autrement seraient obligés de quitter leur poste afin d'avancer dans le rang. Il faudra dès lors prévoir des postes de juges, de premiers juges, de vice-présidents, de même qu'un premier vice-président.

Finalement, il ne faudra pas oublier d'augmenter les effectifs du greffe, afin que les magistrats soient assistés dans leur tâche par des fonctionnaires qualifiés, s'occupant du volet administratif non négligeable du travail tel que la gestion du calendrier des audiences, la rédaction du plumitif d'audience, les notifications des convocations et des décisions, etc.

En principe, la création de la fonction de JAF doit être saluée comme étant dans l'intérêt d'une justice humaine et moderne. Toutefois, il faudra veiller à ce que les magistrats qui occuperont cette fonction seront en nombre suffisant, assistés par un personnel administratif efficace, équipés du matériel technique nécessaire et dotés de locaux adéquats pour exécuter leurs missions dans de bonnes conditions.

II. Quant à la réforme de l'autorité parentale

Le projet de loi pose dans ses articles 375 et 376 du code civil le principe de l'autorité parentale conjointe, peu importe que les parents soient mariés ou non, qu'ils vivent ensemble ou de manière séparée.

En érigeant ainsi l'exercice commun de l'autorité parentale en règle, le projet de loi remédie à l'inconstitutionnalité des articles 380[15], 302 et 378[16] du Code civil.

---

12 A l'heure actuelle, 3.800 dossiers sont pendants au cabinet du juge des tutelles à Luxembourg. Il s'agit de procédures en cours, dans lesquelles des actes doivent être posés de manière régulière. Si l'on compare les statistiques des années judiciaires 2004/2005 et 2014/2015, on constate que tous les devoirs prestés par le juge des tutelles ont considérablement augmenté: jugements 219/279, ordonnances 905/1485, procès-verbaux d'auditions 260/386, affaires nouvelles 298/432

13 L'appel des décisions des juges de paix est porté devant le tribunal d'arrondissement.

14 Projet de loi, p. 77

15 Cour Constitutionnelle, arrêt 7/99 du 26 mars 1999: *„L'instauration du principe de l'exercice privatif de l'autorité parentale par la mère naturelle, créant d'abord une inégalité entre le père naturel par rapport à la mère naturelle et au père légitime, et par là-même un clivage entre les situations des enfants selon qu'ils sont nés ou non dans le mariage, constitue une différenciation qui n'est ni adéquate ni proportionnée à son but – l'article 380, alinéa 1er du Code civil, en ce qu'il attribue l'autorité parentale d'un enfant naturel reconnu par les deux parents privativement à la mère, n'est pas conforme à l'article 11(2) de la Constitution."*

16 Cour Constitutionnelle, arrêt n° 47/08 du 12 décembre 2008: *„Les articles 302, alinéa 1er et 378, alinéa 1er du Code civil ne sont pas conformes à l'article 10bis (1) de la Constitution dans la mesure où ils n'autorisent pas l'exercice conjoint par les deux parents divorcés de l'autorité parentale sur les enfants communs."*

Cette mise des parents sur un pied d'égalité est incontestablement à saluer, dès lors qu'il est également dans l'intérêt des enfants de voir reconnaître à leurs deux parents des droits et devoirs égaux à leur égard, quelle que soit leur situation de fait.

Le texte du projet de loi prévoit par ailleurs certaines innovations, comme par exemple la possibilité de conférer un mandat d'éducation quotidienne[17] sur la personne d'un enfant à un conjoint ou partenaire lié par un partenariat, ou encore en accordant la possibilité de solliciter un droit de visite à l'égard d'un enfant à un tiers, parent ou non[18], s'il a entretenu avec ledit enfant des liens affectifs soutenus et s'il a cohabité avec lui ou bien fait partie de sa cellule familiale proche. Les auteurs du projet entendent ainsi adapter la loi à l'évolution de la société et notamment aux formes diversifiées que peut revêtir aujourd'hui une famille.

En outre, le texte du projet de loi[19] introduit la possibilité de voir instituer le système de la résidence alternée qui jusqu'à présent n'était pas prévu dans notre législation. Toutefois, selon le texte, une telle résidence alternée de l'enfant n'est possible qu'en cas d'accord des parents. Même s'il est évident qu'une bonne entente et une communication régulière entre parents sont indispensables au fonctionnement harmonieux d'une résidence alternée, l'on peut se demander si ce texte ne risque pas de n'être appliqué que de manière très exceptionnelle, alors qu'il suffit au parent réticent d'exprimer son désaccord pour empêcher d'emblée la mise en place d'un tel système, dès lors que le juge ne pourra jamais l'imposer, même à titre d'essai.

Une autre innovation qui appelle certaines remarques résulte de l'article 378-2 du Code civil[20].

Tout d'abord, dans son point (2), cet article prévoit qu'un enfant mineur peut lui-même informer le JAF de son souhait de voir modifier la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale. Quant à la procédure, l'article 378-2 (2) renvoie à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile[21], tel qu'il résulte du projet de loi. L'article 1007-50 concerne en effet la saisine du JAF par le mineur concerné pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ainsi que pour toute modification du droit de visite et d'hébergement.

Si le JAF reçoit une telle demande de la part d'un enfant mineur, il doit lui nommer un avocat. Cet avocat, après avoir reçu l'enfant ainsi que les parents de ce dernier, introduit, s'il le juge opportun, une requête devant le JAF.

Il résulte donc de ces textes qu'un enfant, peu importe son âge, pourrait dorénavant saisir un juge et devenir ainsi partie à l'instance, malgré son incapacité juridique de principe.

Si cette innovation est certainement intéressante et conforme à certains textes internationaux qui prônent une plus large participation de l'enfant à la prise des décisions le concernant, elle présente aux yeux de la soussignée un certain risque d'instrumentalisation du mineur. En effet, un parent qui n'est pas satisfait d'un jugement en matière d'autorité parentale ou de droit de visite et d'hébergement pourrait inciter, voire manipuler l'enfant afin que celui-ci agisse en ses lieu et place.

Ne faudrait-il dès lors pas pour le moins prévoir que la faculté de saisir le JAF est réservée au mineur *capable de discernement*? Cette limite serait la même que celle que pose actuellement l'article 388-1 du Code civil pour son audition[22]. Il serait d'ailleurs absurde qu'un mineur qui ne dispose pas encore du discernement nécessaire pour être entendu puisse être demandeur à l'instance. Même si l'expression *„capable de discernement"* est peu précise et sujette à une appréciation au cas par cas, elle mettra au moins une barrière à la saisine du JAF par des enfants qui sont manifestement trop petits pour prendre eux-mêmes l'initiative de s'adresser à la justice et dont on sait d'emblée qu'il doit y avoir un adulte qui les y a incités.

---

17 Projet de loi, article 376-5 du Code civil, p. 33

18 Projet de loi, article 378 du Code civil, p. 33 et 34

19 Projet de loi, article 378-1 du Code civil, p. 34

20 Projet de loi, p. 34

21 Projet de loi, p. 17

22 Article 388-1 Code civil: *„Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, lorsque son intérêt le commande, la personne désignée par le juge à cet effet."*

Dans son point (3), l'article 378-2 du Code civil institue un mécanisme inédit, par lequel le JAF procède, en cas de non-respect persistant par un parent d'une décision de justice, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale, respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Ce texte semble constituer une contradiction en soi. En effet, il prévoit que dans l'hypothèse d'un non-respect réitéré de la part d'un parent d'une décision judiciaire en matière de droit de visite et d'hébergement ou de résidence alternée, le JAF *„procède"* à une modification de l'attribution de l'autorité parentale, respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent.

Cette partie du texte instaure donc un automatisme: s'il y a non-respect réitéré, le JAF le sanctionne par une modification soit de l'autorité parentale, soit du droit de visite et d'hébergement.

Le dernier bout de phrase du même alinéa prévoit cependant que le JAF procède à cette modification *„dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant"*.

Quel est le sens de cette disposition? Que le juge peut décider de ne pas procéder à la modification en faveur de l'autre parent s'il estime que cela n'est pas dans l'intérêt de l'enfant? Quelle est la marge d'appréciation du juge? S'il dispose d'une telle marge, ne serait-il pas préférable d'écrire que le juge peut procéder à la modification?

Quels sont les droits de la défense de l'autre parent? Est-ce que le JAF prononce la modification d'office ou bien doit-il convoquer et entendre les parties? Le texte en lui-même est muet quant à la question de la procédure.

La soussignée se permet par ailleurs de signaler que la disposition prévue à l'article 378-2 (3) du Code civil lui paraît inopportune dans son intégralité. Le JAF doit de toute façon toujours prendre ses décisions en matière d'autorité parentale et de droit de visite et d'hébergement sur base du seul intérêt supérieur de l'enfant. Il ne lui appartient par contre pas de sanctionner le parent qui ne respecte pas sa décision. A cette fin, il existe les dispositions pénales relatives à la non-représentation d'enfant[23]. Comment le JAF pourrait-t-il espérer raisonner les parents, essayer de les concilier, tel que lui l'impose sa mission, s'il se voit contraint par la loi de procéder à des modifications qu'il ne trouve pas opportunes?

En se référant à un *„parent lésé"* qui, à sa simple demande, peut faire modifier l'autorité parentale ou le droit de visite et d'hébergement au détriment de l'autre parent, les auteurs du projet de loi sacrifient l'intérêt de l'enfant au nom de ceux des parents, voire de certains parents.

Bien entendu, dans certains cas, il peut être dans l'intérêt de l'enfant de se voir confier à l'autre parent, si celui auprès duquel il se trouve ne respecte pas les droits de l'autre. Or, dans cette hypothèse, même sans le texte en question, le JAF peut procéder à la modification demandée. Mais dans d'autres cas, même si le droit de visite d'un parent n'est pas respecté à d'itératives reprises, il peut être absolument néfaste pour l'enfant de se voir transférer à l'autre parent, par exemple parce qu'il n'existe pas un lien suffisant entre eux.

La soussignée ne peut donc pas soutenir l'automatisme institué par l'article 378-2 (3) du Code civil alors qu'il s'agit d'une disposition potentiellement contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Par contre, si l'automatisme devait ne pas être absolu, il s'agit d'un texte tout simplement superflu.

III. Quant à la réforme du divorce

La modification principale prévue par le projet de loi consiste en l'abolition du divorce pour faute.

Le texte prévoit le maintien du divorce par consentement mutuel, dont la procédure est légèrement modifiée et raccourcie. La protection du justiciable se trouve par contre renforcée. Contrairement au système actuel, la convention de divorce par consentement mutuel devra dorénavant être rédigée par un professionnel du droit, à savoir un avocat ou un notaire[24]. De plus, le JAF doit analyser ladite convention et peut refuser de l'homologuer s'il vient à la conclusion que les intérêts des parties ou des

23 Article 371-1 du Code pénal

24 Projet de loi, article 230 Code civil, p. 21

enfants ne sont pas suffisamment préservés[25]. Il doit par ailleurs vérifier si chacun des conjoints a donné son consentement libre et éclairé au principe du divorce ainsi qu'à ses conséquences[26].

Le projet de loi introduit une deuxième forme de divorce, à savoir le divorce pour rupture irrémédiable des liens conjugaux[27]. Cette rupture est établie soit du fait de l'accord des parties sur ce point, soit par la persévérance de la demande d'un seul conjoint à l'issue d'une surséance à statuer d'une durée maximale de six mois[28].

La création de cette forme de divorce découle du souhait des auteurs du projet de loi d'un côté de pacifier les relations entre parties, en leur évitant de s'étendre au cours des débats sur les fautes commises de part et d'autre pendant de la vie conjugale, et d'un autre côté de voir la procédure de divorce s'accélérer. En effet, à l'instar de la procédure de droit commun devant le JAF, la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des liens conjugaux est en principe orale[29]. En cas de besoin, le JAF peut demander aux parties de prendre des conclusions écrites qui ne peuvent cependant pas dépasser deux corps de conclusions de part et d'autre[30]. Toutefois, contrairement à la procédure de droit commun devant le JAF, les parties doivent obligatoirement se faire assister par un avocat à la Cour[31]. L'assistance systématique et obligatoire par un avocat en cette matière se justifie entièrement, étant donné que le divorce entraîne des conséquences multiples et lourdes, tant à un niveau relationnel que d'un point de vue patrimonial. Il est dès lors indispensable que les parties se fassent conseiller par des juristes expérimentés.

Cependant, les auteurs du projet ne sont pas allés complètement jusqu'au bout de leur volonté de voir abandonner toute référence à la notion de faute. Le paragraphe 4 de la section consacrée au divorce pour rupture irrémédiable des liens conjugaux est consacré aux conséquences liées à la faute grave[32].

La faute grave ainsi visée consiste exclusivement en la commission d'infractions pénales.

Ainsi, si un conjoint a fait l'objet d'une condamnation irrévocable du chef d'une série d'infractions énumérées à l'article 254 du Code civil, ou bien de tentative de ces mêmes infractions, commises au préjudice de l'autre conjoint, respectivement d'un enfant vivant au même foyer, le JAF peut allouer à l'autre partie des dommages-et-intérêts. Le conjoint fautif perd par ailleurs les avantages matrimoniaux et il ne peut pas prétendre à une pension alimentaire.

Cette condamnation doit toutefois être préalable à la demande de divorce émanant du conjoint non-fautif.

A cet égard, il faut tout d'abord signaler que pour un certain nombre d'infractions énumérées à l'article 254 du Code civil, la tentative n'est pas punissable[33]. Il ne saurait dès lors y avoir de condamnation de ce chef.

De plus, il faut se demander si le conjoint „fautif", contre lequel une procédure pénale est en cours du chef de l'une des infractions visées par le texte, n'aura pas intérêt à introduire rapidement une demande en divorce pour rupture irrémédiable des liens conjugaux, dès lors que sa demande devra forcément aboutir lorsqu'il persévérera dans sa volonté de divorcer au-delà de la surséance à statuer de six mois prévue à l'article 1007-27 du NCPC. Si aucune condamnation à son égard n'est intervenue jusque-là, il pourra demander, s'il en remplit les conditions, une pension alimentaire à l'autre conjoint, il ne pourra être privé des avantages matrimoniaux et il ne pourra se voir condamner à des dommages-intérêts, même si une condamnation pénale à son égard interviendra sous peu.

Certes, l'article 1007-33 du NCPC[34] prévoit que le JAF peut surseoir à statuer en cas de plainte déposée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil jusqu'à l'intervention d'une condamnation coulée en force de chose jugée.

---

25 Projet de loi, article 231 Code civil, p. 21

26 idem

27 Projet de loi, articles 232 et 233 Code Civil, p. 21 et 22

28 Projet de loi, article 1007-27 NCPC, p. 13

29 Projet de loi, article 1007-25 NCPC, p. 13

30 Projet de loi, article 1007-28, p. 13

31 Projet de loi, articles 1007-23 et 1007-24 NCPC, p. 11 et 12

32 Projet de loi, articles 254 à 256 Code civil, p. 27

33 Ex: la tentative d'attentat à la pudeur n'est pas concevable, dès lors que l'attentat existe dès qu'il y a commencement d'exécution. La tentative de l'infraction de coups et blessures volontaires n'est pas punissable.

34 Projet de loi, p. 14

Cependant, au vu de la durée des procédures pénales, la procédure de divorce risque d'être attardée, pour le moins en ce qui concerne le jugement final qui toisera l'intégralité des demandes. Ceci est d'autant plus inopportun si l'on considère la légèreté avec laquelle certaines personnes déposent des plaintes pénales manifestement non fondées, mais qui risquent de bloquer les procédures devant le JAF.

IV. Quant à certains aspects procéduraux

A) *Le rôle du ministère public*

Dans le système actuel, le Parquet intervient obligatoirement dans certaines des procédures qui tomberont dans les compétences du JAF, et facultativement, voire pas du tout dans d'autres.

Ainsi, par exemple, le ministère public prend des conclusions orales devant le juge de la jeunesse lorsqu'il statue sur base de l'article 302 du Code civil[35], alors qu'il n'intervient en principe pas en matière de divorce.

Devant le JAF, la présence du ministère public n'est plus prévue de manière obligatoire, hormis l'hypothèse d'une demande de surséance à statuer lorsqu'une plainte au pénal a été déposée pour l'un des faits visés à l'article 254 du Code civile[36].

Dans les autres cas, que ce soit dans le cadre de la procédure de droit commun devant le JAF[37] ou dans le cadre d'une procédure de divorce[38], le Parquet peut être entendu, soit à sa propre demande, soit à la demande du juge.

Le rôle du ministère public, tel que proposé par les auteurs du projet de loi, est tout à fait adéquat. Ainsi, le Parquet peut intervenir de sa propre initiative dans une procédure s'il estime qu'il est en possession d'éléments qui seront utiles au JAF dans le cadre de sa prise de décision. Ou bien le JAF peut demander au ministère public de venir prendre des conclusions orales à l'audience, s'il est susceptible de détenir des informations pertinentes qui intéressent le juge.

Au vu des nombreux autres devoirs du Parquet, dont l'intervention dans des procédures de nature civile n'est que l'une des nombreuses activités accessoires, l'abolition de la présence obligatoire d'un représentant du ministère public à l'audience permettra un léger allègement dans l'organisation des nombreuses tâches des parquetiers.

Toutefois, il reste une disposition, à savoir l'article 1007-44 NCPC[39], concernant les mesures provisoires dans le contexte d'une procédure de divorce pour rupture irrémédiable des liens conjugaux qui pose problème. Il y est indiqué que *„le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles"*. Le commentaire des articles est muet quant à ce bout de phrase qui en soi n'est pas très clair. En fait, il s'agit d'une reprise partielle de l'actuel article 267bis du Code civil qui prévoit en son point (2) que *„Le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles concernant la situation morale et matérielle des enfants"*. A la lumière de l'esprit du texte, il faut supposer que cela veut dire que le ministère public peut intervenir à sa propre demande. Or, dans un souci de parallélisme par rapport aux autres procédures devant le JAF, il serait plus logique de prévoir que le ministère public peut intervenir soit de sa propre initiative, soit à la demande du juge.

Finalement, il faut saluer la disposition prévue à l'article 1007-57 NCPC[40] en vertu de laquelle le JAF, lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale, doit vérifier s'il existe un dossier de protection de la jeunesse concernant les enfants en cause au tribunal de la jeunesse. Cette obligation de vérification est fort utile, alors que le dossier de protection de la jeunesse contient des informations qui peuvent être importantes pour toiser le litige dont est saisi le JAF. Jusqu'à présent, ces éléments étaient souvent communiqués par le représentant du ministère public. Dès lors que celui-ci ne figure plus automatiquement dans la procédure, il est important que le juge lui-même puisse y procéder et demander au juge de la jeunesse de lui transmettre une copie du dossier.

---

35 Demandes concernant l'exercice de l'autorité parentale et de droit de visite et d'hébergement après un divorce le règlement grand-ducal du 31 juillet 1979 prévoit en son article 4 que le ministère public est entendu en ses observations

36 Projet de loi, article 1007-33 NCPC, p. 14

37 Projet de loi, article 1007-54 NCPC, p. 19, lorsque le JAF doit se prononcer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale

38 Projet de loi, article 1007-29 NCPC, p. 14

39 Projet de loi, p. 44 et 45

40 Projet de loi, p. 19

B) *Quelques remarques de procédure*

Article 1007-36 NCPC

Cette disposition prévoit que le jugement qui prononce le divorce par défaut doit, s'il ne peut pas être notifié à personne, être publié par extraits dans les journaux désignés par ordre du JAF.

Le texte ne prévoit pas qui doit supporter les frais de telles publications qui, chacun le sait, sont extrêmement onéreuses.

Puisque le texte dispose que la publication est ordonnée sur simple requête, il faut supposer que les frais sont à mettre à charge de la partie demanderesse. Cependant, il faut se demander comment cette partie peut prendre connaissance du fait que le jugement n'a pas été notifié à personne, puisque c'est le greffe qui est en charge de la notification.

Des clarifications et précisions à cet égard seraient utiles.

Article 1007-55 NCPC

Cet article dispose que dans le cadre d'une procédure concernant l'exercice de l'autorité parentale ou les modalités d'un droit de visite et d'hébergement, le JAF *„prend des mesures permettant de garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents"*.

Cette formulation est trop vague. Quelles sont ces mesures que le juge peut prendre? Dans les commentaires relatifs à l'article en cause, l'on ne trouve aucune précision à cet égard.

Or, à défaut de préciser la nature de ces *„mesures"*, ce texte risque de soit rester lettre morte, soit donner lieu à des interprétations extensives et divergentes et engendrer ainsi une insécurité juridique non souhaitable.

Article 1007-56 NCPC

Ce texte prévoit que le JAF peut décider qu'une interdiction de sortie du territoire est inscrite au passeport d'un enfant.

A nouveau, l'article manque de précision. Comment l'interdiction, une fois prononcée par le JAF, sera effectivement inscrite dans le passeport? Qui doit veiller à la transmission du passeport aux instances compétentes? Que se passe-t-il si le parent qui détient le passeport s'y refuse? Quid si l'enfant n'est pas titulaire d'un passeport, mais uniquement d'une carte d'identité?

Article 1110 NCPC

L'article 1110 du NCPC attribue au JAF une compétence qui était jusqu'à présent réservée au président du tribunal d'arrondissement, concernant notamment les actions en retour immédiat d'un enfant en cas d'enlèvement international illicite[41].

En pratique, c'est le juge des référés qui connaît de ces affaires, l'article 1110 actuel du NCPC prévoyant en effet qu'il est statué comme en matière de référé.

L'article, tel qu'il est modifié par le projet de loi, a remplacé les termes *„le président du tribunal d'arrondissement"* par *„le juge aux affaires familiales"*, mais a conservé le renvoi à la procédure de référé.

Tout d'abord, cette indication peut prêter à confusion. Est-ce la procédure de référé ordinaire qui est visée ou bien la procédure de référé spéciale devant le JAF, prévue à l'article 1007-11 du NCPC?

A priori, à défaut d'indication plus précise, il faut supposer qu'il est renvoyé à la procédure de référé ordinaire figurant aux articles 932 et suivants du NCPC.

Or, il semble inopportun de prévoir pour ces actions une procédure qui diffère complètement de celle qui est prévue pour toutes les autres actions qui sont de la compétence du JAF. En toutes matières, le JAF est saisi par voie de requête et les convocations sont faites par le greffe, alors que la procédure de référé ordinaire nécessite une assignation par huissier de justice.

---

41 NCPC: Titre XIV De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants, articles 1108 à 1116

Il serait donc utile de renvoyer plutôt à la procédure de droit commun devant le JAF et donc aux articles 1007-3 et suivants du NCPC.

Luxembourg, le 19 octobre 2016

Simone FLAMMANG
Avocat général

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/04

N° 6996[4]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

(6.12.2016)

Par dépêche du 26 mai 2016, du Premier ministre, ministre d'État, le Conseil d'État a été saisi du projet de loi sous rubrique qui a été élaboré par le ministre de la Justice.

Le projet de loi était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche d'évaluation d'impact, d'une fiche financière ainsi que d'un texte coordonné juxtaposant les dispositions actuelles et celles issues de la loi en projet.

Par dépêche du 7 juillet 2016, l'avis de la Chambre de commerce a été communiqué au Conseil d'État.

Les avis de la Caisse nationale d'assurance pension et des autorités judiciaires ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches respectives des 3 et 24 novembre 2016.

*

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

Le projet de loi sous examen vise à réaliser une réforme majeure du droit de la famille appelé de ses voeux tant par les personnes concernées que par les professionnels. Il doit être vu en relation avec le projet de loi n° 5155 portant réforme du divorce, introduit en 2003, et sur lequel le Conseil d'État a rendu un premier avis le 16 mars 2004[1] et un avis complémentaire le 16 juillet 2010[2]. Plutôt que de présenter de nouveaux amendements à la suite de ce dernier avis, le Gouvernement a opté, en 2016, pour l'introduction d'un nouveau projet de loi plus global. Toute une série d'observations faites par le Conseil d'État en 2004 et en 2010 restent pourtant valables et le Conseil d'État aura l'occasion de s'y référer.

Le projet de loi sous examen poursuit trois objectifs principaux, la création d'un juge aux affaires familiales, une réforme du divorce et une réforme de l'autorité parentale.

La création de la fonction du juge aux affaires familiales répond à une demande de longue date de nombreux organismes actifs dans le secteur. Les auteurs se sont inspirés d'un dispositif déjà en vigueur en France. Le juge aux affaires familiales regroupera entre ses mains une série de compétences relevant actuellement de juridictions différentes, le tribunal d'arrondissement compétent pour le divorce, le juge des référés, le juge de la jeunesse, le juge des tutelles ou encore le juge de paix; le juge aux affaires familiales siégera comme juge unique; la procédure sera simplifiée, il n'y aura pas d'obligation de constituer avocat dans toutes les procédures et les délais seront raccourcis.

Le deuxième objectif, qui est la réforme du divorce, porte sur les points suivants:

D'abord, le divorce pour faute sera aboli, les seules formes étant le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. La commission d'infractions par un conjoint ne sera pas prise en compte pour le divorce en tant que tel, mais au niveau de ses conséquences financières.

Ensuite, en cas de divorce, l'autorité parentale conjointe sera la règle.

Le projet de loi vise encore à assurer un traitement équitable des conséquences économiques du divorce en modifiant les mécanismes de fixation et de révision de la pension alimentaire et en mettant en place un mécanisme de rachat de périodes d'assurance par le conjoint qui cessé ou réduit ses activités pour des raisons familiales.

Enfin, les règles procédurales sont simplifiées en particulier en cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Le troisième volet de la loi en projet porte sur la réforme de l'autorité parentale. Les dispositions nouvelles sont également inspirées du droit français. Il s'agit de consacrer le principe de la coparentalité et de mettre sur un pied d'égalité les deux parents. L'autorité parentale est définie en relation avec l'intérêt de l'enfant qui sera le seul critère de tout aménagement de cette autorité.

Le Conseil d'État, tout en saluant les objectifs du projet de loi, voudrait formuler quelques observations critiques quant à la rédaction du texte. Il note, d'abord, que le projet de loi, malgré l'objectif affiché d'une simplification, augmente considérablement le nombre des dispositions du Code civil et du Nouveau Code de procédure civile portant sur les matières visées par la réforme. Il regrette les nombreuses incohérences entre les dispositions proposées au niveau de la détermination des juridictions compétentes ainsi que l'articulation souvent défaillante entre les dispositions du Code civil et celles du Nouveau Code de procédure civile. Cette critique vaut encore pour les redites ainsi que pour l'insertion ou le maintien dans les codes de dispositions superfétatoires. Le Conseil d'État relève encore que, loin de simplifier les procédures et de garantir une décharge du juge, le projet sous examen impose des obligations lourdes de contrôle au nouveau juge aux affaires familiales, en particulier dans les procédures de divorce, obligations auxquelles il aura du mal, dans la pratique, à répondre. Le Conseil d'État aurait encore apprécié que, dans le commentaire, les auteurs, plutôt que de paraphraser le texte du projet, indiquent plus systématiquement les dispositions des lois étrangères dont ils se sont inspirés et expliquent les raisons pour lesquelles ils ont opté pour des aménagements. Le Conseil d'État estime qu'un avis des Ordres des avocats de Luxembourg et de Diekirch aurait été utile, étant donné que le projet sous examen renforce le rôle des avocats et leurs responsabilités dans certaines procédures.

*

1 Doc. parl. n° 5155[2]

2 Doc. parl. n° 5155[8]

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1er – Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales

Points 1) à 3)

Sans observation.

Point 4) (articles nouveaux 1007-1 à 1007-11)

Article 1007-1

L'article 1007-1 nouveau du Nouveau Code de procédure civile détermine le champ de compétence d'ordre matériel du juge aux affaires familiales.

Le Conseil d'État considère que le champ de compétence du juge aux affaires familiales qui est proposé par les auteurs tant en fonction des matières, que des procédures, dans lesquelles le nouveau juge est appelé à intervenir, en renvoyant aux titres concernés du Code civil et du Nouveau Code de procédure civile, prête à confusion. Aussi suggère-t-il, à l'image de l'article L213-3[3] du code de l'organisation judiciaire français[4], de formuler le champ de compétence en définissant les différents domaines de compétence du juge aux affaires familiales. Il propose de formuler l'article 1007-1 comme suit:

„**Art. 1007-1.** Le juge aux affaires familiales connaît:

1) des demandes en autorisation de mariage des mineurs, demandes en nullité de mariage, des demandes de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis, de l'opposition au mariage et de mainlevée du sursis;
2) des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens;
3) des demandes concernant les droits et devoirs respectifs des conjoints et la contribution aux charges du mariage et du partenariat enregistré;
4) du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences ainsi que des mesures provisoires pendant la procédure de divorce et en cas de cessation du partenariat enregistré;
5) des demandes en matière de pension alimentaire;

---

3 Dans chaque tribunal de grande instance, un ou plusieurs magistrats du siège sont délégués dans les fonctions de juge aux affaires familiales.

Le juge aux affaires familiales connaît:

1° De l'homologation judiciaire du changement de régime matrimonial, des demandes relatives au fonctionnement des régimes matrimoniaux et des indivisions entre personnes liées par un pacte civil de solidarité ou entre concubins, de la séparation de biens judiciaires, sous réserve des compétences du président du tribunal de grande instance et du juge des tutelles des majeurs;

2° Du divorce, de la séparation de corps et de leurs conséquences, de la liquidation et du partage des intérêts patrimoniaux des époux, des personnes liées par un pacte civil de solidarité et des concubins, sauf en cas de décès ou de déclaration d'absence;

3° Des actions liées:

a) A la fixation de l'obligation alimentaire, de la contribution aux charges du mariage ou du pacte civil de solidarité et de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants;

b) A l'exercice de l'autorité parentale;

c) A la révision de la prestation compensatoire ou de ses modalités de paiement;

d) Au changement de prénom;

e) A la protection à l'encontre du conjoint, du partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou du concubin violent ou d'un ancien conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou concubin violent;

f) A la protection de la personne majeure menacée de mariage forcé;

4 Voir également l'article 25, alinéas 1er et 2 du Nouveau Code de procédure civile:

„**Art. 25.** (L. 8 juin 1999) Le tribunal du travail est compétent pour connaître des contestations relatives aux contrats de travail, aux contrats d'apprentissage et aux régimes complémentaires de pension qui s'élèvent entre les employeurs, d'une part, et leurs salariés, d'autre part, y compris celles survenant après que l'engagement a pris fin.

(L. 8 juin 1999) Le tribunal du travail est compétent pour connaître des contestations relatives aux prestations de l'assurance insolvabilité prévue au chapitre V de la loi du 8 juin 1999 sur les régimes complémentaires de pension qui s'élèvent entre l'organisme visé à l'article 21 ou une compagnie d'assurance-vie telle que visée à l'article 24 paragraphe (1) de la même loi, d'une part, et les salariés, anciens salariés et ayants droit, d'autre part."

6) des demandes relatives à l'exercice du droit de visite, à l'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants;

7) (des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale, à l'exclusion de celles relatives au retrait de l'autorité parentale);

8) des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs;

9) des demandes d'interdiction de retour au domicile des personnes expulsées de leur domicile en vertu de l'article 1er, paragraphe 1er, de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et de prolongation des interdictions que comporte cette expulsion en vertu de l'article 1er, paragraphe 2, de cette loi ainsi que des recours formés contre ces mesures;

10) des demandes d'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants."

Le Conseil d'État se demande pour quelles raisons l'ensemble du contentieux relatif à l'autorité parentale y compris le retrait total ou partiel de l'autorité parentale n'est pas attribué au juge aux affaires familiales. C'est dans cette optique que les parenthèses au point 7) de l'énumération des compétences du juge aux affaires familiales sont à comprendre.

Article 1007-2

L'article 1007-2 sous examen détermine la compétence territoriale du juge aux affaires familiales. Le texte est repris de l'article 1070 du code de procédure civile français, sauf réserve du recours au terme „demeure" à la place du terme „réside" retenu dans le code français. Le Conseil d'État s'interroge sur la formule introductive „Sauf dispositions particulières", formule qui ne figure pas dans le texte de référence français. Si les auteurs ont entendu sauvegarder l'application du règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, la réserve est superfétatoire, étant donné que le règlement est d'essence supérieure à la loi et directement applicable. Si les auteurs ont en vue des situations réglées par d'autres dispositions ne revêtant pas les caractéristiques d'effet direct et de primauté, ils devraient les indiquer.

Article 1007-3

L'article 1007-3 organise la procédure de saisine du juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État approuve le choix des auteurs de retenir une procédure unique et simplifiée par voie de requête.

Il s'interroge, une nouvelle fois, sur la formule de précaution „Sauf dispositions particulières" et invite les auteurs, soit à omettre ce bout de phrase, soit à préciser leur intention. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la nécessité de préciser que la requête se fait sur „papier libre". Certes, cette formule figure à l'article 144 du Nouveau Code de procédure civile pour les requêtes introduites devant les juridictions du travail et à l'article 20 de la loi modifiée du 21 septembre 2006 sur le bail à usage d'habitation. Le Conseil d'État se demande toutefois si le maintien de telles formules n'est pas désuet, alors que le papier libre s'oppose au papier dit timbré qui n'est plus d'usage dans les recours en justice. La même observation vaut pour toute une série de dispositions qui suivent et dans lesquelles la notion de „papier libre" est reprise.

En ce qui concerne le paragraphe 2, le Conseil d'État propose de reprendre la formulation de l'article 547 du Nouveau Code de procédure civile sur la procédure devant les tribunaux d'arrondissement siégeant en matière commerciale et d'écrire:

„La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour".

En ce qui concerne le paragraphe 4, le Conseil d'État réitère son observation relative au papier timbré.

Pour ce qui est des paragraphes 5 à 7, le Conseil d'État ne saisit pas l'articulation des différents délais. Cela vaut en particulier pour le délai dit de comparution visé au paragraphe 6. La comparution désigne le fait pour une partie ou pour un témoin de répondre à une citation en justice. Quelle est la portée de l'obligation de comparaître dans les huit jours si le ministère d'avocat n'est pas requis et si l'audience a lieu à une date ultérieure? Le défendeur doit-il se manifester au greffe? Par quel moyen? Est-ce que les auteurs entendent obliger la partie défenderesse à se présenter à une première audience où l'affaire sera refixée au mois? Quelle est l'utilité de cette procédure pour les parties? Autant convoquer de suite les parties à une audience dans un certain délai dans l'optique que l'affaire sera effectivement retenue et non pas remise à une date ultérieure.

Le paragraphe 5 renvoie aux formes de l'article 170 et aux nullités de l'article 80 du Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État est conscient que l'article 147 du Nouveau Code de procédure civile contient également un tel renvoi pour les convocations devant la juridiction du travail. Le Conseil d'État se demande toutefois si ces renvois ne pourraient pas être omis, alors que le respect des articles 80 et 170 s'impose, même sans renvoi spécifique. Le renvoi aux délais de distance est à omettre, à l'instar de l'article 147 du Nouveau Code de procédure civile.

Le paragraphe 7 reprend la réserve „Sauf dispositions particulières" dont le Conseil d'État ne saisit pas la portée.

Article 1007-4

L'article 1007-4 prévoit que le juge aux affaires familiales s'entretient personnellement avec les parties et a une mission générale de conciliation. Il peut proposer le recours à un médiateur familial. L'article est inspiré de l'article 1071 du code de procédure civile français. Le commentaire précise que cette mission n'exclut pas l'application des dispositions qui existent actuellement en matière de médiation et qui sont prévues aux articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Compte tenu de ce commentaire, le Conseil d'État se demande si le médiateur „familial" constitue, aux yeux des auteurs du texte, un médiateur spécial qui ne relève pas de l'article 1251-1? Si cette lecture est correcte se pose la question de l'organisation et du cadre juridique de ce type spécial de médiation. Si les auteurs entendent faire référence aux procédures de médiation de droit commun c'est l'article 1251-1 qui s'applique.

Le Conseil d'État voudrait faire une observation plus fondamentale quant aux renvois répétés dans la loi en projet à la médiation au sens des articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Ce dispositif de médiation s'applique en toute matière et notamment, en vertu du paragraphe 2, en matière familiale. La faculté pour le juge de proposer une médiation n'a pas besoin d'être rappelée dans le présent contexte. Il est vrai que l'article 1251-1 n'envisage pas un pouvoir d'injonction dans le chef du juge. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la pertinence ou l'efficacité d'une procédure de médiation qui est imposée aux parties.

Article 1007-5

Le juge aux affaires familiales peut exercer les fonctions de juge des référés lorsque cette procédure est prévue. L'article est largement inspiré de l'article 1073 du code de procédure civile français. Le Conseil d'État renvoie aux observations à l'endroit de l'article 1007-11.

Article 1007-6

L'article sous examen prévoit que les audiences du juge aux affaires familiales échappent au principe de la publicité et se déroulent en chambre du conseil. Les auteurs expliquent ce choix par le souci de protéger la vie privée et familiale des parties et notamment celle des enfants concernés. Ils font référence à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'arrêt B. et P. c. Royaume-Uni du 24 avril 2001 qui a reconnu la nécessité d'assurer un équilibre entre le principe de la publicité des débats, garant d'un procès équitable, et la sauvegarde d'autres valeurs. Ils invoquent encore un avis du Conseil d'État de Belgique[5] qui a mis en balance d'un côté le principe de droit fondamental de la publicité des audiences, inscrit au Luxembourg à l'article 88 de la Constitution[6], et, d'autre part, le droit fondamental du respect de la vie privée et familiale. Le principe de la publicité est respecté pour le prononcé de la décision.

Le Conseil d'État a des réserves à voir l'exception du huis-clos être érigée en règle dans toute procédure devant le juge aux affaires familiales au regard du principe fondamental de la publicité de la justice. Autant il comprend la nécessité d'exclure le public dans l'intérêt des enfants, autant il s'interroge sur le huis-clos si le litige a un objet purement patrimonial. Le Conseil d'État relève que l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 24 avril 2001 portait sur la publicité d'une procédure judiciaire ayant pour objet la situation des enfants lors d'un divorce des parents. Selon la Cour européenne, il s'agit d'une situation dans laquelle il peut se justifier d'interdire l'accès de la salle d'audience

5 Avis du Conseil d'État belge n° 44.203/2 du 2 juin 2008 concernant une proposition de loi „modifiant l'article 757 du code judiciaire, relatif au huis clos en matière familiale", doc. Sénat belge n° 4-295/2

6 **Art. 88.** Les audiences des tribunaux sont publiques, à moins que cette publicité ne soit dangereuse pour l'ordre ou les moeurs, et, dans ce cas, le tribunal le déclare par un jugement.

à la presse et au public en vue de protéger la vie privée de l'enfant concerné et des parties et d'éviter de porter atteinte aux intérêts de la justice.[7] [8] Le Conseil d'État préconise une formule permettant au juge de prononcer le huis clos dans l'intérêt des enfants ou sur demande motivée des parties.

Article 1007-7

L'article 1007-7 pose, à l'alinéa 1er, le principe que le juge aux affaires familiales statue seul.

Le principe du juge unique n'est toutefois pas absolu. L'alinéa 2 prévoit que le juge aux affaires familiales peut, soit d'office soit sur demande d'une des parties, décider de renvoyer le dossier à une formation collégiale du tribunal d'arrondissement composée d'au moins un juge aux affaires familiales en raison de la complexité particulière de l'affaire ou de la nécessité de trancher une question juridique de principe. Une autre exception a trait au contentieux des litiges relatifs aux difficultés de liquidation des communautés qui sont toujours tranchés par une formation collégiale. La décision de renvoyer le litige devant une chambre collégiale constitue une simple mesure d'organisation administrative et n'est pas susceptible d'appel.

Le Conseil d'État marque son accord avec le choix du juge unique d'autant plus qu'un recours est ouvert devant la Cour d'appel siégeant en composition collégiale. Il peut également comprendre la nécessité de prévoir, dès la première instance, à titre exceptionnel, le renvoi devant une composition collégiale compte tenu des questions de principe soulevées par une affaire. Le renvoi à une composition collégiale aurait avantage à être encadré plus strictement. Le Conseil d'État ne voit aucune justification à voir trancher par la composition collégiale toutes les affaires de liquidation des régimes matrimoniaux, d'autant plus que les juges auront fréquemment recours à des experts pour opérer la liquidation. Il voudrait encore souligner le risque que le renvoi devant une composition collégiale ne devienne la règle pour des considérations d'ordre pratique.

Article 1007-8

L'article 1007-8 porte sur la notification des jugements et le délai d'appel. L'alinéa 2 dit correctement que le recours est porté devant la Cour d'appel. Pour le surplus, le texte est superflu et juridiquement discutable. Le droit de recours est fonction de la qualité de partie en première instance. La notification est importante pour le délai de recours, mais ne détermine pas le droit de faire appel. Pour le calcul des délais le droit commun s'applique.

Article 1007-9

L'article sous examen définit la procédure d'appel. Le texte prévoit l'instrument de la requête, mais impose le recours à un avocat à la Cour.

En ce qui concerne le paragraphe 1er, le Conseil d'État ne saisit pas la portée de la réserve „sauf dispositions particulières". Si les auteurs ont en vue des procédures particulières d'appel où la voie de la requête est exclue, il y a lieu de les préciser.

Pour ce qui est du contenu de la requête d'appel, le Conseil d'État préconise de viser au point 6°, non pas les prétentions des parties, mais l'objet de la demande et cela dans le respect de la logique de l'article 53 du Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État considère encore que l'exigence d'un dépôt de la requête en trois exemplaires est à omettre. La procédure civile est destinée à régler le déroulement du procès, mais non pas à faciliter les problèmes d'organisation interne du greffe. Les pièces peuvent valablement être communiquées par un avocat à l'avocat de la partie adverse. Une

---

7 Point 38 de l'arrêt B. et P. c. Royaume-Uni du 24 avril 2001 de la Cour européenne des droits de l'homme

8 Article 6, paragraphe 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales: „Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice."

notification à la partie intimée peut être omise. Le Conseil d'État renvoie, à cet égard, au projet de loi n° 6563B[9] ainsi qu'à son avis y relatif du 6 mai 2014.

Le paragraphe 9 donne compétence à la chambre civile de la Cour d'appel pour connaître de l'appel. Le Conseil d'État relève que le concept de chambre civile de la Cour d'appel figure dans une série de dispositions de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire[10] et du Nouveau Code de procédure civil[11]. La règle de base est que la Cour d'appel est composée de chambres dont certaines siègent en matière civile. L'attribution des appels se fait selon les matières et, à moins d'instituer une chambre spécifique pour le contentieux du droit de la famille, les appels en la matière seront attribués à une chambre siégeant en matière civile. Il est dès lors inutile de préciser la compétence de la chambre civile.

Le texte prévu pose le principe que les conclusions écrites constituent l'exception. Autant le Conseil d'État comprend le souci des auteurs d'assurer une procédure rapide et peu coûteuse, autant il s'interroge sur le risque d'un effet éventuellement contre-productif du mécanisme envisagé. Les conclusions écrites peuvent revêtir une utilité certaine en la matière pour circonscrire clairement la position des parties et garantir une décision répondant à tous les moyens. Le Conseil d'État note que les auteurs ont d'ailleurs estimé utile de prévoir la possibilité pour la Cour de demander des conclusions écrites. Le Conseil d'État préconise un régime de conclusions écrites limité à un échange d'un corps de conclusions et permettant à la Cour d'appel de demander aux parties, si elles sont d'accord, de se contenter de conclusions orales.

Article 1007-10

Le Conseil d'État renvoie à ses observations antérieures quant à la compétence de la chambre civile.

La précision que la chambre siège en composition collégiale est superflue alors que c'est la règle. Il s'impose uniquement de prévoir expressément la possibilité du juge unique.

Article 1007-11

L'article 1007-11 introduit une procédure particulière de référé en cas d'urgence absolue. La procédure tant en première instance qu'en appel doit respecter des délais stricts.

Le Conseil d'État a quelques difficultés à suivre les auteurs sur la nécessité d'introduire un article créant une procédure de référé urgence absolue.

Selon les auteurs, cette procédure est justifiée par le fait que les requêtes adressées au juge aux affaires familiales sont renfermées dans des délais contraignants et que de ce fait la nécessité d'un référé tel qu'il existe actuellement n'est plus utile.

Pourtant l'article 1007-5, que le présent projet de loi propose d'introduire, prévoit que le juge aux affaires familiales exerce la fonction de juge des référés lorsqu'elle est prévue.

Le Conseil d'État se doit de rappeler que l'article 932 du Nouveau Code de procédure civile prévoit que, dans les cas d'urgence, le président du tribunal d'arrondissement ou le juge qui le remplace, peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend. Par voie de conséquence, l'intervention d'un juge des référés est prévue en toutes matières à condition que soit justifiée une urgence ou une contestation sérieuse.

L'introduction d'un référé „urgence absolue" par l'article 1007-11 n'est donc pas nécessaire alors que le juge aux affaires familiales a déjà les compétences nécessaires au titre de l'article 1007-5.

L'article sous avis pourrait régler tout au plus la procédure. Le Conseil d'État constate cependant que la procédure telle que proposée n'est pas susceptible de permettre une évacuation rapide des affaires. En effet, les parties sont convoquées par la voie du greffe et dans un délai de quinzaine, l'affaire devant être évacuée en principe à l'audience.

---

9 Projet de loi portant modification

1) de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif;

2) de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives

10 Article 85 sur la rectification des feuilles et procès-verbaux d'audience, article 111 sur la réception et article 128 sur les prestations de serment

11 Article 448 sur la taxe des indemnités, article 997 sur la rectification des jugements et arrêts, article 1007-2 sur la mainlevée du sursis à célébration de mariage, article 1049 en matière de tutelle

Actuellement cependant, le référé est introduit par voie d'assignation et les délais normaux d'assignation ne sont pas à respecter. En pratique, si une assignation est notifiée le mercredi par exemple, l'affaire de référé pourra paraître à l'audience le lundi prochain. S'il s'agit d'un défaut et que le défendeur a été régulièrement touché, l'affaire pourra être évacuée à l'audience. Si le défendeur se présente en personne, elle sera également normalement prise à l'audience. Ce n'est que si le défendeur choisit un avocat que l'affaire est fixée normalement à quinzaine où elle pourra être évacuée. Si des retards ont lieu actuellement, c'est en raison de reports demandés par les plaideurs ou en raison de l'engorgement des rôles et non pas en raison de la procédure elle-même.

Dès lors, le Conseil d'État ne voit en quoi les dispositions proposées seraient de nature à accélérer la procédure. À cela s'ajoute que le juge doit vérifier si la partie défenderesse a été régulièrement touchée et que la preuve de la notification par voie postale n'est pas nécessairement disponible à l'audience ce qui imposera une nouvelle convocation. Le Conseil d'État est d'avis qu'il conviendrait de prévoir, le cas échéant, à l'article 1007-5 tel que proposé, une procédure plus rapide de notification et de faire abstraction de l'article sous avis.

Par ailleurs, le Conseil d'État donne à considérer que cette solution a l'avantage de simplifier la procédure. En effet, tels que les textes sont proposés dans le projet de loi, la procédure de référé urgence et la procédure devant le juge aux affaires familiales, qui statue sur les mesures provisoires et finalement sur le fond, pourraient se suivre, ce qui ne contribue certes pas à une simplification procédurale et risque d'engorger les rôles des juges aux affaires matrimoniales.

L'état actuel de la procédure est à cet égard plus simple alors que le juge des référés se prononce sur les mesures provisoires et le juge du fond se prononce sur les mesures après divorce.

Point 5)

Sans observation

Point 6)

Article 1007-12

L'article 1007-12 détermine la compétence territoriale du juge aux affaires familiales en matière de divorce.

Le Conseil d'État note que l'article 1007-12 retient une terminologie différente de celle figurant à l'article 1007-2 en se référant au „juge (…) près du tribunal de l'arrondissement (…)". Il y a lieu d'harmoniser les concepts. Si la formule se référant au tribunal est maintenue, il faut écrire „dans le ressort duquel les conjoints ont leur domicile".

Il y a encore lieu de dire, à l'alinéa 2, „La compétence (…) au jour où la requête est introduite". Quelle serait en effet, la requête „seconde" par rapport à une requête initiale? Une fois la compétence déterminée par une première saisine, toute demande additionnelle ou action reconventionnelle est portée devant le juge compétent.

À titre d'observation générale, le Conseil d'État attire l'attention des auteurs sur la nécessité d'harmoniser les formules relatives à l'introduction des requêtes. Les textes sous examen visent tantôt le fait de présenter une requête, de la former ou de la déposer.

Article 1007-13

L'article 1007-13 est la première d'une série de dispositions qui règlent la procédure du divorce par consentement mutuel. Les nouvelles dispositions viennent remplacer les articles 275 et suivants du Code civil relatifs au divorce par consentement mutuel.

Le Conseil d'État marque son accord avec la suppression de la deuxième comparution des époux. Il note toutefois que la procédure de divorce par consentement mutuel est quelque peu compliquée par les dispositions sous avis, notamment par une intervention plus active du juge aux affaires familiales dans le contrôle de la convention conclue entre époux. Les auteurs ne se sont pas exprimés sur les raisons de ces changements d'une procédure qui s'est cependant avérée simple et d'ailleurs peu onéreuse pour les parties. Les problèmes, qui ont pu surgir en pratique dans le cadre de divorces par consentement mutuel ne semblent jamais s'être situés au niveau de la procédure elle-même, mais à un stade postérieur au divorce prononcé lors de l'application journalière des conventions entre parties, un risque que la procédure telle qu'amendée ne peut pas éliminer.

Le Conseil d'État approuve la dispense de l'obligation du ministère d'avocat à la Cour prévue au paragraphe 1er. Il fait observer que les parties auront recours à un avocat ou à des avocats pour la convention de divorce et que, dans la pratique, cet avocat ou ces avocats vont également assister les parties devant le juge.

En ce qui concerne le paragraphe 2, le Conseil d'État note une différence de formulation avec l'article 1007-3 du Nouveau code de procédure civile. Quant au concept de „prétention du requérant" figurant au point 5°, le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 1007-9.

Au paragraphe 3, le Conseil d'État relève que le texte sous examen renvoie au nouvel article 230 du Code civil qui porte sur la convention du divorce. À cet égard, le Conseil d'État ne voit pas la nécessité d'inscrire les dispositions sur la convention dans le Code civil et préconise une reprise des textes correspondants dans le Nouveau Code de procédure civile. Cette observation vaut tant pour la convention en tant que telle que pour la procédure d'homologation. Cette solution a l'avantage de réunir toutes les dispositions sur le divorce par consentement mutuel dans un code unique. Elle permettrait encore une formulation plus simple de l'article sous examen dans la mesure où les renvois pourront être omis. Le Conseil d'État note encore que l'article 230 du Code civil, dans la formulation qu'il doit recevoir dans la loi en projet, ne prévoit pas des actes autres que la convention de divorce ce qui montre que la formulation du paragraphe 3 est inappropriée.

En ce qui concerne le paragraphe 3, point 5), le Conseil d'État rappelle que la loi applicable au divorce est déterminée par l'article 5 du règlement (UE) n° 1259/2010 du 20 décembre 2010 mettant en oeuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps. Le point 5) constitue une disposition d'ordre procédural qui oblige les parties à verser la convention de désignation de la loi applicable au divorce si une telle convention a été signée.

Le point 6) peut être omis, alors que la convention de divorce est visée à l'article 230 du Code civil.

Le renvoi, au point 7), à „toute autre pièce dont les requérants entendent se servir" est dépourvu de signification, dès lors que, dans un divorce par consentement mutuel, les parties ne se servent pas d'autres pièces. Si les auteurs visent le contrat de mariage que les conjoints ont conclu et qu'il y aurait lieu de verser au juge, il serait indiqué de le dire clairement.

Article 1007-14

En ce qui concerne le paragraphe 1er, le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité de prévoir l'inscription du dépôt de la requête et des courriers sur „le registre de papier non timbré". Le Code du travail utilise la formulation plus simple de dépôt de la requête au greffe sans prévoir des règles spécifiques d'inscription. Ce code ne contient pas non plus de disposition particulière sur le dépôt des courriers ou l'expédition des convocations.

Le renvoi, au paragraphe 2, à l'article 170 est encore superflu, étant donné que cette disposition constitue le droit commun en matière de notification et de convocation par le greffe.

Le paragraphe 3 reprend le concept de comparution à l'égard duquel le Conseil d'État a déjà émis ses réserves. Il ne voit pas davantage la pertinence d'un renvoi aux délais de distance.

Article 1007-15

L'article sous examen règle la première présentation devant le juge et détermine les compétences de ce dernier.

En ce qui concerne l'alinéa 1er, le Conseil d'État propose de faire abstraction des mots „du tribunal d'arrondissement compétent", étant donné que ce bout de phrase énonce une évidence.

Les conjoints doivent se présenter en personne et n'ont pas le droit de se faire représenter. Le Conseil d'État relève que, à la suite d'une adaptation de la loi luxembourgeoise à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière pénale, le prévenu a le droit de se faire représenter par un avocat et que le juge doit ordonner, si nécessaire, une comparution personnelle. Il se demande pour quelles raisons impérieuses, le droit de se faire représenter en justice est exclu dans la procédure sous examen.

En ce qui concerne l'assistance d'un avocat, le Conseil d'État rappelle qu'elle est de droit dans toute procédure et qu'il ne s'impose pas de la prévoir expressément. Le nouvel article 1007-13 n'interdit d'ailleurs pas l'assistance de l'avocat. Dans une procédure de divorce par consentement mutuel, l'assistance des deux parties par un avocat commun n'a pas non plus besoin d'être consacrée expressément.

Dans la mesure où le ministère d'avocat (à la Cour) n'est pas requis, le Conseil d'État ne voit pas la nécessité de limiter l'assistance au seul avocat à la Cour.

Quant à l'alinéa 2, le Conseil d'État s'interroge sur l'examen par le juge de l'existence d'une volonté réelle des conjoints de divorcer ou d'un consentement libre. Comment cet examen s'articule-t-il avec l'homologation de la convention par le tribunal? La disposition sous examen n'est pas sans rappeler la procédure actuelle, pourtant abandonnée, où les époux doivent réitérer devant le juge leur volonté de divorcer.

Le Conseil d'État ne voit pas la nécessité d'une autorisation accordée aux époux de résider séparément, alors que la procédure sera rapide et que la question pourra être abordée dans les mesures provisoires prévues dans la convention de divorce. L'autorisation de résidence séparée a essentiellement des effets de droit fiscal qui ne sont pourtant pas déterminants dans la procédure sous examen.

Le Conseil d'État ne saisit pas la portée de l'exclusion de l'article 1007-11 sur le référé exceptionnel. Il renvoie à ses observations concernant le nouvel article 1007-11.

Article 1007-16

L'article sous examen, qui renvoie encore une fois aux articles 230 et 231 du Code civil dans sa future teneur, constitue une nouvelle illustration du caractère peu judicieux de régler la procédure sur le divorce par consentement mutuel parallèlement dans le Code civil et dans le Nouveau Code de procédure civile.

Le Conseil d'État attire l'attention des auteurs sur des divergences entre les textes du futur Code civil et ceux du Nouveau Code de procédure civile. L'article sous examen dit que le „tribunal homologue la convention". L'article 1007-17 qui suit prévoit que „le juge peut refuser l'homologation". Le nouvel article 230 du Code civil parle de l'approbation de la convention par le tribunal. L'article 231 retient que „le tribunal homologue" ou „peut refuser l'homologation". Le Conseil d'État considère qu'il y a lieu de retenir le seul concept de l'homologation et d'attribuer la compétence au juge aux affaires familiales. La solution de regrouper toutes ces dispositions dans le Nouveau Code de procédure civile permettra d'assurer un système cohérent et lisible. Le Conseil d'État doit émettre une opposition formelle à l'égard des dispositions entachées d'une incohérence au niveau de la détermination des juridictions compétentes, ce qui est source d'insécurité juridique.

En ce qui concerne l'alinéa 2, le Conseil d'État considère que l'ajout que la convention a la même force exécutoire que la décision est superflu, puisque la convention fait partie intégrante de la décision. Le Conseil d'État préconise encore de retenir le terme de jugement de préférence à celui de décision de divorce. Il considère encore que le qualificatif „définitive" est superfétatoire. Il est évident qu'un jugement sous appel n'est pas exécutoire. Le terme de décision ou de jugement définitifs s'oppose encore au jugement ou décision avant dire droit, question différente de celle que les auteurs du texte ont entendu régler.

Article 1007-17

L'article 1007-17 pose, une nouvelle fois, le problème de l'articulation des compétences entre le tribunal qui approuve ou homologue la convention et le juge aux affaires familiales qui opère un contrôle en fonction de l'intérêt des conjoints ou des enfants et peut refuser l'homologation. Les textes tels que proposés ne sont pas cohérents. Le Conseil d'État renvoie à l'opposition formelle qu'il a formulée à l'endroit de l'article 1007-16 et qu'il rappellera à l'endroit de l'article 230 du Code civil en relation avec les divergences des différents textes du Code civil et du Nouveau Code de procédure civile quant à la compétence et quant aux procédures. Cette opposition formelle s'applique à toutes les dispositions pour lesquelles de telles divergences sont constatées.

En ce qui concerne la portée de l'analyse opérée par le juge, le Conseil d'État a noté que le système prévu est repris des articles 1100 et 1101 du code de procédure civile français, même si le commentaire ne le précise pas.

Le Conseil d'État peut souscrire à la démarche des auteurs de s'inspirer des textes français. Il voudrait toutefois formuler une série d'observations.

À l'instar de l'article 232, alinéa 2[12], du code civil français, l'article 1007-17, paragraphe 1er, prévoit que le juge aux affaires familiales apprécie la convention au regard des intérêts des conjoints qui doivent être suffisamment préservés. À cet égard le Conseil d'État réitère les observations qu'il avait faites dans son avis du 16 mars 2004 concernant le projet de loi n° 5155 portant réforme du divorce qui prévoyait une disposition similaire: „En présence de la volonté réelle de chaque époux de divorcer et de son consentement libre et éclairé dûment constaté par le tribunal, il est difficile à maintenir qu'un tribunal puisse refuser l'homologation d'une convention au motif qu'elle semble défavoriser l'un des époux. Est-ce que le tribunal sera outillé pour pouvoir apprécier si une partie est vraiment défavorisée? Sera-t-il en possession de tous les éléments du dossier?

Le Conseil d'État ignore comment le tribunal effectuera son contrôle, alors que le texte du projet ne lui donne aucun moyen d'investigation. Même si le tribunal devait estimer que le principe ou le montant d'une pension alimentaire seraient contraires aux intérêts d'une partie, il ne lui serait guère possible de vérifier si une justification de cette apparente iniquité ne serait à chercher dans les attributions faites lors de la liquidation et du partage du régime matrimonial, éventuellement réglés de façon définitive par acte notarié de changement du régime matrimonial avant l'introduction de la demande en divorce."

Le Conseil d'État relève ensuite le caractère des termes de „préservation insuffisante" des intérêts des enfants. S'agit-il d'introduire des nuances dans la préservation de l'intérêt des enfants qui doit nécessairement constituer le premier critère que le juge prendra en considération?

Il est encore peu cohérent d'investir le juge du droit de „faire supprimer ou modifier" des clauses et de faire référence, dans la suite, à l'accord des parties pour une telle modification. La référence à une présence éventuelle des avocats est superflue. Les textes de référence français sont d'ailleurs différents. Le droit du juge de refuser le divorce pour refus des deux parties de modifier ou de supprimer les clauses est non seulement une mesure lourde, notamment si les deux parties maintiennent leur volonté de divorcer dans les termes prévus dans la convention, mais contrevient surtout à l'autonomie des volontés des parties. Un tel refus pourrait tout au plus être envisagé au regard d'impératifs d'ordre public ou encore des intérêts supérieurs des enfants, terme consacré en la matière et qui est à préférer à celui d'une préservation insuffisante des intérêts des enfants.

Le refus de prononcer le divorce conduit à une impasse qui maintient une situation juridique qui n'est plus conforme à la situation personnelle des parties ni à leur volonté. Le délai de six mois paraît long. Se pose encore la question de savoir, si les conjoints, plutôt que de présenter une nouvelle convention, peuvent introduire une nouvelle demande.

Le Conseil d'État relève encore que, d'après l'article 1100 du code de procédure civile français, le refus d'homologation et de prononcer le divorce intervient par voie d'ordonnance susceptible d'appel, en application de l'article 1102. L'ordonnance précise encore les points à adapter dans la nouvelle convention. L'article 1007-17 sous examen ne précise pas la forme du refus, même si la suite du texte permet la conclusion que le juge statue par jugement susceptible d'appel. Le Conseil d'État considère que si les auteurs entendent devoir suivre l'exemple du code français, une reprise plus fidèle des termes est de mise.

Article 1007-18

L'article sous examen vise à préserver la possibilité pour le juge d'homologuer les mesures provisoires de la convention, même en cas de refus des dispositions définitives. L'homologation des mesures provisoires aura les effets d'une décision de référé. Le texte sous examen retient également la réserve de l'intérêt des enfants.

Si la demande devient caduque, les mesures provisoires prennent fin. Cette solution, logique en droit, aura des répercussions pratiques très lourdes pour les conjoints qui, sans s'être réconciliés, continuent de vouloir respecter l'arrangement et sur les enfants, alors même que la fiction d'une vie de famille normale est rétablie.

Le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité de cette disposition. Il note que les auteurs n'indiquent pas avoir repris une disposition du code français. Faut-il procéder à une nouvelle saisine du juge aux

12 Article 232 du code civil français: „Le juge homologue la convention et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des époux est réelle et que leur consentement est libre et éclairé. Il peut refuser l'homologation et ne pas prononcer le divorce s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des époux."

affaires familiales visant à l'homologation de l'arrangement, cette fois en dehors de toute procédure de divorce?

Article 1007-19

L'article 1007-19 détermine, au paragraphe 1er, les critères que le juge peut prendre en considération pour apprécier l'intérêt des enfants. Le texte renvoie aux dispositions sur l'autorité parentale. Le Conseil d'État ne voit pas l'utilité de cette précision. L'appréciation de l'intérêt (supérieur) des enfants est une mission essentielle du juge aux affaires familiales et n'a pas besoin d'être encadrée. S'ajoute à cela que l'appréciation des intérêts des enfants en relation avec les mesures provisoires ne se limite pas à la question de l'autorité parentale, sauf à réserver la question à l'exercice provisoire de cette autorité. La formule que le juge „peut" tenir compte de certains éléments prouve à suffisance l'absence de pertinence de la disposition.

La consécration du droit d'ordonner une enquête sociale est superflue, alors que le juge aux affaires familiales peut toujours ordonner toutes les mesures d'enquête ou d'instruction nécessaires. Le Conseil d'État se permet encore de poser la question de la nécessité de cette mesure dans le cadre d'une procédure de divorce par consentement mutuel, alors que ne peuvent être visées que des situations manifestement contraires à l'intérêt de l'enfant. Conformément à l'article 1007-18, la solution consistera dans le refus d'homologation des mesures provisoires sans qu'il n'y ait besoin de procéder à une enquête sociale.

Le Conseil d'État comprend le paragraphe 2 en ce sens que, pour l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention, il est interdit au juge de se référer à des éléments autres que ceux fournis par les parties. Le Conseil d'État note que les termes de „aspects patrimoniaux" apparaissent, pour la première fois, dans l'article sous examen. L'article 1007-17 vise, de façon plus générale, „les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints". Une précision sur le lien entre les deux concepts est de mise. D'une manière plus générale, le Conseil d'État s'interroge sur l'immixtion du juge dans les rapports patrimoniaux acceptés par les conjoints dans la convention de divorce. Un contrôle judiciaire effectif impliquerait d'ailleurs le droit du juge de ne pas se borner à l'appréciation des éléments fournis par les parties.

Article 1007-20

L'article 1007-20 précise que le jugement de refus est notifié par le greffe et que la notification fait courir le délai d'appel. L'appel, pour être recevable, doit être conjoint.

Article 1007-21

Le texte sous examen précise, au paragraphe 1er, que l'appel est porté devant une chambre civile de la Cour d'appel, composée de trois conseillers. La délégation à un conseiller unique, prévue à l'article 1007-10, n'est pas possible. Le Conseil d'État renvoie à ses commentaires sur le concept de chambre civile. Cette remarque vaut également pour les paragraphes suivants. La formule de chambre collégiale constitue un pléonasme. La Cour d'appel statue par principe en chambre composée de trois juges. L'article 1007-40 ne vise pas non plus la composition collégiale. Si la formule du juge unique doit être expressément prévue, il est inutile de rappeler le droit commun de la composition collégiale, ce qui plus est sous des formules inadaptées. À cet égard, le Conseil d'État ne voit pourquoi l'appel ne pourrait pas être porté, en fonction de la difficulté du dossier, devant un juge unique.

Le Conseil d'État ne saisit pas la nécessité, prévue au paragraphe 2, de la contresignature des conjoints sur l'acte d'appel sauf à admettre qu'un avocat puisse agir sans mandat ou privilégier un des conjoints. L'exigence d'un dépôt de la requête en trois exemplaires sur papier libre est à omettre.

En ce qui concerne le concept de prétention des parties figurant au paragraphe 3, le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 1007-13. Il en va de même de la référence aux „pièces dont les appelants entendent se servir".

Le paragraphe 4 prévoit la convocation des parties, qui, aux termes des paragraphes 6 et 7, sont toutefois représentées par leur avocat sauf ordonnance de comparution personnelle. Le Conseil d'État s'interroge sur l'utilité des paragraphes 6 et 7 qui répètent le droit commun.

Le paragraphe 8 prévoit, dans une formulation assez compliquée, que la procédure est orale, mais que des conclusions écrites peuvent être demandées. Le Conseil d'État relève une redite entre le début du paragraphe 8 et le paragraphe 6 qui visent, chaque fois, les conclusions orales. Il suffit de dire que

la Cour d'appel peut demander des conclusions écrites. Comme c'est la Cour qui les demande, il est évident qu'il ne peut y avoir que le corps de conclusions demandé. Le Conseil d'État ne peut pas concevoir que les auteurs entendent interdire à la Cour d'appel de demander des conclusions complémentaires. De toute façon, si les auteurs ont en vue le risque que le juge d'appel s'accommode d'une prolongation de la procédure, le texte sous examen s'avère inefficace, dès lors que le juge peut toujours faire état de l'intérêt de l'instruction.

Le Conseil d'État note que le commentaire de l'article en cause ne fournit aucune réponse à ces questions et se borne, comme d'ailleurs la plupart des commentaires des autres articles, à paraphraser le texte du projet de loi.

Article 1007-22

Le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité de maintenir un pourvoi en cassation, alors que, sauf dans le cas de figure de vices procéduraux, la contestation de l'arrêt se fait au regard des considérations de pur fait sur l'intérêt des enfants ou des conjoints ou encore sur leur consentement. Or, ces questions relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond, et échappent à tout contrôle de la Cour de cassation. Dans la pratique, plutôt que de continuer la procédure par un pourvoi en cassation, les parties auront intérêt à déclencher une nouvelle procédure devant le juge aux affaires familiales.

La référence, au commentaire, à la reprise de l'article 291 du Code civil actuel n'est pas pertinente, en particulier au regard du nouveau mécanisme mis en place.

Article 1007-23

L'article 1007-23 est le premier article de la section III relative au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Le Conseil d'État réitère la remarque d'ordre général qu'il a déjà faite à propos du divorce pour consentement mutuel et qui consiste à s'interroger sur le choix de régler la procédure de divorce dans le Nouveau Code de procédure civile tout en maintenant des articles dans le Code civil qui ne font que renvoyer au Nouveau Code de procédure civile.

L'article sous examen prévoit la procédure de saisine du juge aux affaires familiales pour statuer sur ce type de demande de divorce.

Le Conseil d'État constate que, si les auteurs ont retenu la procédure par voie de requête, le ministère d'avocat à la Cour est requis.

Le Conseil d'État renvoie à ses observations sur les termes de papier libre et de prétentions des parties. Il abordera la question de l'indication du fait visé à l'article 254 du Code civil à l'occasion de l'examen de cette disposition.

Article 1007-24

L'article sous examen règle l'inscription de la requête, la convocation des parties et la fixation à l'audience.

Le Conseil d'État rappelle son observation quant à l'omission des termes „registre de papier non timbré".

Article 1007-25

L'alinéa 1er prévoit que le juge entend les conjoints personnellement ce qui implique une obligation de présence. Le Conseil d'État renvoie à ses interrogations quant à l'interdiction pour les parties de se faire représenter en justice. Même dans une optique utilitaire ou pragmatique, cette interdiction est difficile à justifier en cas d'accord des parties sur l'existence d'une rupture irrémédiable. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la suite à réserver au défaut d'une partie.

L'article 1251-1 du Code civil prévoit expressément que le juge peut proposer aux parties de recourir à la médiation familiale, y compris en matière de divorce. Ainsi qu'il l'a déjà relevé, le Conseil d'État considère qu'il n'est pas indiqué de rappeler cette évidence dans le présent contexte.

Il renvoie encore à ses interrogations quant à l'utilité d'une telle procédure dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, en particulier si les deux conjoints entendus par le juge s'accordent sur le constat de cette rupture. La surséance que le juge va ordonner risque de s'avérer inefficace et aura pour seul effet de retarder le prononcé d'un jugement. L'ordonnance de surséance

constitue un acte juridictionnel susceptible d'appel. Cette observation vaut également pour les autres dispositions visant la surséance à statuer.

Article 1007-26

L'article 1007-26 vise l'hypothèse où les conjoints s'accordent sur le principe du divorce, mais pas sur (toutes) les conséquences. Le Conseil d'État s'interroge sur le rôle du juge qui doit s'efforcer d'amener les conjoints à régler à l'amiable les conséquences du divorce. En ce qui concerne la possibilité pour le juge de s'écarter d'accords intervenus, le Conseil d'État renvoie à ses observations antérieures. S'il peut concevoir que le juge veille à la sauvegarde de l'intérêt des enfants, il a des difficultés sérieuses à voir intervenir le juge en vue de la sauvegarde des intérêts d'un des conjoints, dès lors qu'ils s'accordent sur les conséquences du divorce. Le Conseil d'État renvoie encore à ses interrogations en relation avec le respect de l'autonomie de la volonté des conjoints formulées dans le commentaire de l'article 1007-17 qui assigne au juge une mission du même type dans le divorce par consentement mutuel. Le Conseil d'État constate encore que le commentaire de l'article sous examen, qui parle de cas de rigueur que le juge devrait prévenir, est plus restrictif que le texte même de la loi en projet.

Article 1007-27

L'article 1007-27 vise l'hypothèse où l'un des conjoints conteste la rupture irrémédiable et s'oppose donc au divorce. Dans ce cas, le juge peut ordonner la surséance aux fins de permettre une réconciliation. Le Conseil d'État note que les auteurs n'ont pas investi le juge d'une mission de tentative de conciliation à l'instar de ce que prévoit l'article 1108 du code de procédure civile français. Il peut toutefois accorder un second délai „en cas de nécessité" sans qu'on ne puisse saisir la portée de l'obligation pour le juge de motiver cette nécessité.

Le Conseil d'État note que l'existence de la rupture irrémédiable résulte soit de l'accord des deux conjoints, soit du maintien de cette affirmation par le demandeur à l'issue de la surséance prononcée par le juge et de l'échec de la conciliation. En d'autres termes, il n'y a pas de constat objectif par le juge de la rupture irrémédiable; ce dernier se limitera à tirer les conséquences de l'affirmation d'un des conjoints[13].

Le Conseil d'État réitère les observations qu'il avait faites dans son avis complémentaire du 16 juillet 2010 concernant les amendements parlementaires au projet de loi n° 5155 portant réforme du divorce:

> „Désormais, la désunion irrémédiable entre les époux sera la seule cause de divorce à côté du consentement mutuel et le divorce sera le constat objectif d'un échec plutôt que la sanction d'une faute. Si beaucoup de législations européennes ont introduit le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales dans leur système juridique et considèrent la désunion comme un état de fait objectif, constaté indépendamment de toute considération sur le comportement des conjoints pendant la vie commune, elles prévoient cependant les cas de figure dans lesquels la désunion peut être considérée comme irrémédiable. La plupart du temps, la constatation de la désunion pourra être prouvée par une séparation de fait d'un certain laps de temps[14], qui sera considéré comme preuve irréfragable de la désunion des époux. La séparation de fait des époux peut, dans la plupart des législations, être établie par toutes voies de droit. Le constat de l'exis-

---

13 Le système est différent de celui des § 1565 et 1566 du *Bürgerliches Gesetzbuch*

§ 1565: Scheitern der Ehe

(1) Eine Ehe kann geschieden werden, wenn sie gescheitert ist. Die Ehe ist gescheitert, wenn die Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht mehr besteht und nicht erwartet werden kann, dass die Ehegatten sie wiederherstellen.

(2) Leben die Ehegatten noch nicht ein Jahr getrennt, so kann die Ehe nur geschieden werden, wenn die Fortsetzung der Ehe fur den Antragsteller aus Gründen, die in der Person des anderen Ehegatten liegen, eine unzumutbare Mine darstellen würde.

§ 1566: Vermutung für das Scheitern

(1) Es wird unwiderlegbar vermutet, dass die Ehe gescheitert ist, wenn die Ehegatten seit einem Jahr getrennt leben und beide Ehegatten die Scheidung beantragen oder der Antragsgegner der Scheidung zustimmt.

(2) Es wird unwiderlegbar vermutet, dass die Ehe gescheitert ist, wenn die Ehegatten seit drei Jahren getrennt leben.

14 Délai d'un an prévu à l'article 229, paragraphe 3, du code civil belge, délai de deux ans prévu à l'article 114 du code civil suisse, délai de trois ans prévu à l'article 1566, alinéa 2 BGB.

tence de la désunion irrémédiable oblige le juge à prononcer la dissolution du mariage, sans avoir à constater la faute et sans avoir à rechercher l'accord de l'autre époux.

Contrairement à la plupart des autres législations européennes, ni le projet de loi initial ni la commission parlementaire n'ont prévu de disposition qui imposerait au demandeur d'établir la réalité de la désunion par une preuve quelconque. Le Conseil d'État avait déduit de certaines dispositions du projet initial que les auteurs avaient eu l'intention d'imposer la charge de la preuve de la réalité de la désunion au demandeur en divorce, même si le texte restait muet à cet égard[15]. Le commentaire de la commission parlementaire relatif à l'amendement proposé enlève cependant toute incertitude à cet égard: „Dans la mesure où il s'agit d'une cause de divorce objective, il n'est nul besoin pour le demandeur de rapporter la preuve de la réalité des faits sur lesquels il base sa demande; la simple demande en divorce est la preuve que le maintien des relations matrimoniales n'est plus possible". Or, le Conseil d'État se doit de constater que l'appréciation de la réalité de la désunion est totalement subjective alors qu'elle appartient au seul demandeur. En outre, si le commentaire souligne que l'article 239 nouveau contient une présomption simple, le libellé même de l'article érige cette présomption en présomption irréfragable. Le Conseil d'État s'interroge dès lors sur l'intention réelle de la commission parlementaire. Il réitère sa position définie dans son avis du 16 mars 2004 selon laquelle il s'était prononcé en faveur d'une solution qui, à côté de la preuve de la désunion irrémédiable par l'accord de l'époux défendeur sur le principe du divorce, érigerait la séparation de fait continue et effective pendant un certain laps de temps en présomption irréfragable de la désunion irrémédiable. C'est d'ailleurs la voie empruntée par le législateur belge dans la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce. Une telle solution permet d'empêcher les demandes intempestives et de calmer les appréhensions de certains qui craignent que cette nouvelle procédure aboutisse en une forme de divorce-répudiation. Par ailleurs, elle serait conforme à la démarche adoptée dans le cadre de la procédure du divorce par consentement mutuel où la deuxième comparution est maintenue pour accorder un délai de réflexion aux parties."

Dans son avis du 16 juillet 2010, le Conseil d'État avait formulé une opposition formelle en faisant état de l'incohérence des textes, source d'insécurité juridique. Même s'il accepte que le régime prévu relève d'un choix de société qu'il appartient au législateur d'opérer, le Conseil d'État maintient ses réserves qui trouvent leur fondement dans la crainte de voir le divorce pour rupture irrémédiable devenir un mécanisme de répudiation.

Le Conseil d'État ajoute qu'il ne comprend pas la signification de la réserve d'application de l'article 1007-26 qui vise justement le cas de figure différent où existe un accord des parties sur le principe du divorce.

Article 1007-28

L'article 1007-25 pose le principe que la procédure est orale. Selon l'article sous examen, lorsque des difficultés subsistent à l'issue des audiences, le juge pourra demander aux parties de verser des conclusions écrites dont le nombre est en principe limité à deux,

Article 1007-29

L'article 1007-29 dispose que le ministère public et, le cas échéant, l'avocat de l'enfant, peuvent être entendus en leurs conclusions orales, à leur demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État comprend le texte en ce sens que l'audition du ministère public ou de l'avocat de l'enfant n'est pas de droit, même s'ils le demandent. Dans le respect de la mission de l'avocat et du rôle du ministère public en tant que gardien de la loi, le Conseil d'État exprime sa préférence pour un régime d'audition obligatoire en cas de demande. Cela vaut notamment pour l'audition du ministère public qui se ferait soit sur demande du juge soit sur demande du parquet.

Article 1007-30

Le Conseil d'État ne voit pas la nécessité de cette disposition dès lors que les articles visés s'appliquent en toute matière devant le juge aux affaires familiales.

---

15 Avis du Conseil d'État du 16 mars 2004 relatif au projet de loi portant réforme du divorce, p. 14.

Article 1007-31

Cette disposition reprend celle de l'article 1007-25, alinéa 3, à un autre stade de la procédure. Le Conseil d'État propose d'omettre cette disposition pour les motifs qu'il a exposés dans le commentaire de l'article 1007-25.

Article 1007-32

Le Conseil d'État propose d'omettre le paragraphe 1er. Si le renvoi exprès à la médiation familiale est omis, nul besoin d'écarter les dispositions correspondantes dans l'hypothèse où la rupture irrémédiable des relations conjugales est due à des comportements très graves d'un des deux conjoints. Le juge renoncera encore à une offre de conciliation sans que cela ne doive être précisé dans la loi sous objet.

Selon le paragraphe 2, le juge peut, lorsque des violences graves ont été commises par un conjoint envers l'autre conjoint ou envers un enfant vivant au foyer, décider, à la demande d'une partie, d'entendre les avocats des conjoints au lieu de réunir ceux-ci en personne. La disposition sous examen est à lire en relation avec le nouvel article 254 du Code civil auquel il est fait référence. Le Conseil d'État renvoie aux observations qu'il va formuler à l'endroit de cette disposition. En ce qui concerne la procédure, le Conseil d'État relève que la représentation des parties par un avocat est de droit. Il va de soi que cette solution est exclue si le ministère d'avocat n'est pas imposé. Dans ce cas, le juge pourrait entendre les parties séparément. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la nécessité des précisions procédurales de la „mention au dossier" et de l'„avis donné aux avocats".

Le Conseil d'État comprend que les deux paragraphes renvoient à la plainte au sens de l'article 4-1 du Code d'instruction criminelle.

Article 1007-33

L'article sous examen est inspiré de l'actuel article 235 du Code civil. Dès lors qu'une condamnation pour un des faits visés au nouvel article 254 du Code civil pourra emporter, en vertu des futurs articles 254 à 256 du Code civil, des conséquences financières, le juge aux affaires familiales peut surseoir à statuer sur les conséquences du divorce lorsqu'une plainte a été déposée pour un tel fait.

Le Conseil d'État examinera le régime prévu dans ses observations lors de l'examen des nouveaux articles 254 et suivants du Code civil.

Article 1007-34

L'article sous examen prévoit que le juge aux affaires familiales constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce et statue sur les conséquences. Le Conseil d'État relève que le renvoi aux délais de surséance de l'article 1007-27 ne fait pas de sens.

L'octroi de dommages et intérêts en raison d'une faute grave dans le chef d'un des conjoints, visé aux futurs articles 254 et suivants du Code civil, est expressément réservé. Le Conseil d'État reviendra sur cette question dans ses observations à l'endroit des articles 254 et suivants du Code civil.

Article 1007-35

L'article 1007-35 correspond pour l'essentiel à l'article 258 actuel du Code civil.

Articles 1007-36 et 1007-37

Les articles 1007-36 et 1007-37 reprennent l'actuel article 261-1, alinéas 1er, 2 et 3, du Code civil.

L'article 1007-36 prévoit que la publication de la décision par défaut se fait sur requête, ce qui signifie que le greffe qui a procédé à la notification a informé le demandeur que la notification n'a pas pu se faire à personne. Les frais de publication seront à avancer par le requérant.

Le Conseil d'État considère que la procédure d'opposition qui n'est pas autrement réglée est celle de droit commun.

Article 1007-38

L'article 1007-38 prévoit l'acquiescement au jugement de divorce. L'acquiescement peut être limité au principe de la rupture irrémédiable des relations conjugales sans porter sur les mesures accessoires au jugement de divorce. Dans son avis du 16 mars 2004, le Conseil d'État avait approuvé l'insertion

d'une disposition qui admet l'acquiescement à un jugement de divorce. Le Conseil d'État voudrait toutefois rappeler que l'acquiescement vaut pour toutes les matières et que c'est l'exclusion de l'acquiescement qui doit être expressément prévue comme à l'article 342-4 du Code civil pour les actions relatives à la filiation. L'article sous examen ne fait dès lors que consacrer le droit commun. Si le texte sous examen s'explique par les difficultés d'obtenir un certificat de non-appel, le texte aurait utilement pu être formulé autrement.

En 2004, le Conseil d'État avait marqué ses interrogations par rapport au fait que les intérêts du majeur protégé soient pris en compte lors de l'acquiescement au jugement de divorce, alors que tout au long de la procédure, le majeur protégé n'aura aucun moyen pour se défendre contre une procédure de divorce engagée par son conjoint. La référence au majeur protégé semble avoir été abandonnée dans les amendements de 2009. Elle est réintroduite dans le projet de loi sous examen. S'il s'agit d'écarter l'acquiescement dans le cas d'un majeur protégé, il faut prévoir cette exception. Le Conseil d'État renvoie à l'article 1122 du code de procédure civile français.

Article 1007-39

L'article sous examen règle le délai d'appel. Le Conseil d'État ne saisit pas la portée du concept de „jugement portant sur le fond". À quoi s'opposerait ce concept? S'agit-il d'opposer la décision sur le principe du divorce et celle sur les autres chefs de la demande?

Article 1007-40

L'article 1007-40, qui constitue le pendant de l'article 1007-21, règle la procédure d'appel contre les jugements prononçant le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Le Conseil d'État renvoie à ses observations antérieures sur les concepts de jugement portant sur le fond et de chambre civile, ainsi que sur ses considérations relatives aux prétentions des parties et sur le régime des conclusions écrites.

Article 1007-41

Sans observation.

Article 1007-42

Dans le commentaire relatif à l'article 1007-22, le Conseil d'État s'est interrogé sur la nécessité de maintenir un pourvoi en cassation dans le cadre du divorce par consentement mutuel. Il réitère ces interrogations en relation avec le divorce pour rupture irrémédiable.

Si le pourvoi en cassation est maintenu, il ne faut pas le préciser étant donné que le divorce relève de la matière civile. Le droit commun s'applique ce qui implique que le délai de pourvoi et le pourvoi en tant que tel sont suspensifs. Si des procédures spéciales sont de mise, il faudrait les indiquer. Plutôt que de les inscrire au Nouveau Code de procédure civile, il serait indiqué de les fixer dans la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation.

Article 1007-43

L'article 1007-43 correspond à l'actuel article 244, alinéa 2, du Code civil. Le Conseil d'État se demande si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel.

Article 1007-44

L'article sous examen prévoit, au paragraphe 1er, que chacune de parties peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants. Le Conseil d'État note que l'article réserve l'application de l'article 1007-11 sur le référé exceptionnel et il renvoie à ses observations à l'endroit de cette disposition.

Le Conseil d'État ne saisit pas la nécessité du paragraphe 2, qui ne fait que renvoyer à l'article 388-1 du Code civil qui constitue la disposition de droit commun en la matière. Il propose de faire abstraction de ce paragraphe. Il s'interroge encore sur les termes de „sentiments exprimés par les enfants" et relève que le juge peut en tenir compte ce qui constitue une évidence.

Le paragraphe 3 renvoie au procureur d'État qui a le droit de prendre tous renseignements. Ce texte semble inspiré de l'article 267*bis* actuel du Code civil. La portée du texte par rapport au rôle du parquet

n'est pas claire et le Conseil d'État préconise une clarification en ce sens que le ministère public doit pouvoir intervenir dans la procédure. Il rappelle que l'article 1007-29 vise l'audition du ministère public.

Le rappel, au paragraphe 4, de l'application des articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile est superfétatoire.

Articles 1007-45 à 1007-48

Les articles sous rubrique règlent la procédure de notification de l'ordonnance de l'appel et de l'opposition à une décision de défaut.

Article 1007-49

Le Conseil d'État ne saisit pas la nécessité ni la portée d'une juxtaposition du référé „ordinaire" et du référé „exceptionnel". Il renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 1007-11.

Point 7)

Sans observation.

Point 8)

Article 1007-50

La disposition sous examen introduit un mécanisme nouveau qui permet au mineur de s'adresser au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant. Si la demande est formulée directement par le mineur, le juge aux affaires familiales procède par voie d'ordonnance à la nomination d'un avocat à ce mineur qui va introduire une requête. La demande du mineur adressée au juge aux affaires familiales ainsi que l'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant sont notifiées aux parents dans un but de transparence. Les parents ne pourront toutefois pas contester l'ordonnance de nomination d'un avocat. Les auteurs expliquent que, dans la pratique actuelle, c'est souvent le juge de la jeunesse qui est saisi et que ce juge transmet la demande au parquet qui procède, à son tour, à une saisine formelle du juge de la jeunesse sur la base de l'article 302, alinéa 2, du Code civil. Le nouveau mécanisme est destiné à pallier les insuffisances de cette procédure.

Le Conseil d'État a toutefois des réserves sérieuses par rapport à la solution prévue. Les auteurs expliquent qu'ils veulent répondre à des demandes de réforme formulées par des organisations oeuvrant pour la protection des droits des enfants, sans toutefois faire état de prises de position ou de documents précis. De même, ils omettent toute référence à un système similaire dans un autre État européen.

Le Conseil d'État relève que le système envisagé omet toute référence à la capacité de discernement du mineur que l'article 388-1 du Code civil retient toutefois comme condition pour son audition. Le Conseil d'État a encore des doutes sur l'obligation du juge de nommer un avocat si une initiative est prise par le mineur. Il y a, à l'évidence, des cas où la demande du mineur est sérieuse, voire urgente, et que le juge peut, voire doit, statuer sans désigner un avocat appelé à introduire une requête en bonne et due forme. On peut également imaginer des cas de figure où la démarche du mineur est dénuée de tout fondement ou s'avère être le résultat d'une prise d'influence d'un parent ou d'un tiers; pourquoi désigner, dans ces cas, un avocat qui devra assumer la responsabilité de ne pas introduire de requête? Le Conseil d'État a encore des doutes sérieux par rapport au rôle assigné à l'avocat, qui non seulement doit consulter le mineur, mais aussi les parents qui probablement auront des vues opposées. L'avocat ne saurait assumer les fonctions d'un service d'assistance sociale et ne constitue pas davantage un délégué du juge, un médiateur familial ou un tuteur *ad hoc*. La disposition sous examen illustre l'utilité d'un avis des Ordres des avocats sur le projet de loi sous examen.

Article 1007-51

L'article 1007-51 investit le juge aux affaires familiales du droit d'ordonner, outre les mesures d'instruction usuelles, une enquête sociale.

Le Conseil d'État considère qu'il s'agit d'une prérogative normale du juge qui n'a pas besoin d'être rappelée expressément. La formule „sans préjudice de" met en évidence, si besoin est, que la disposition sous examen ne fait que rappeler des évidences. De même, l'objet de l'enquête n'a pas besoin d'être déterminé dans la loi, alors qu'il appartient au juge de la fixer dans l'ordonnance. Il est encore inutile

de rappeler que l'enquête donne lieu à l'établissement d'un rapport alors qu'il s'agit de la procédure de droit commun.

L'affirmation, dans le commentaire, que „les enquêtes sociales sont réalisées par le Service central d'assistance sociale (SCAS) qui travaille sous l'égide du Parquet Général" ne trouve aucune traduction dans le texte sous examen.

Article 1007-52

L'article 1007-52 prévoit la procédure de convocation et fixe les délais dans lesquels aura lieu l'audience. Le texte renvoie à l'article 1007-3, tout en ne reprenant pas le dispositif textuellement. Le Conseil d'État propose d'omettre l'article, la procédure de droit commun étant applicable, sauf à vouloir introduire des délais plus brefs. Pour le surplus, le Conseil d'État renvoie aux interrogations quant à l'articulation des délais qu'il a formulées dans les observations à l'endroit de l'article 1007-3.

Article 1007-53

L'article sous examen prévoit une procédure particulière qui permet aux parents de faire homologuer par le juge un accord sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale.

Le Conseil d'État comprend la disposition en ce sens qu'elle vise la période suivant tant un divorce par consentement mutuel qu'un divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Le Conseil d'État a encore noté que l'article 1007-52 vise tant la fixation que les modalités d'exercice de l'autorité parentale, alors que l'article sous examen, comme d'ailleurs l'article 1007-54 qui suit, se limitent à viser les modalités d'exercice.

Article 1007-54

L'article sous objet détermine, au paragraphe 1er, les critères que le juge „peut" prendre en considération pour statuer.

Le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité et la portée de cette liste qui énonce encore une fois des évidences. Son caractère purement exemplatif prouve qu'elle est dénuée de toute valeur normative.

Le paragraphe 2 prévoit que le ministère public peut être entendu soit à sa propre demande soit à la demande du juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État peut admettre que les conclusions qui sont actuellement obligatoires deviennent facultatives, dès lors que le parquet est entendu s'il le souhaite. Encore faudra-t-il assurer une information du parquet sur les affaires en cours.

Article 1007-55

D'après le commentaire, l'enfant dont les parents sont séparés doit continuer à avoir des liens directs avec chacun des parents. Le juge aux affaires familiales doit prendre toutes les mesures qui visent à garantir la continuité et l'effectivité du maintien de ces liens.

Le Conseil d'État conçoit la philosophie à la base de cette disposition qui s'inscrit dans la logique de l'autorité parentale conjointe et qui est inspirée des articles 373-2 et 373-2-1 du code civil français. Il n'appartient toutefois pas au Nouveau Code de procédure civile de consacrer ce que les auteurs qualifient de droit fondamental du mineur. De surcroît, la disposition se résume à une règle de conduite ou à une finalité assignée au juge. Elle est encore primée, ce qui est encore une évidence, par l'intérêt supérieur de l'enfant à ne pas garder le contact avec un parent, ce qui montre le caractère tout relatif de ce droit fondamental.

Sauf à s'inscrire dans une approche d'affirmation de principe voire de pure visibilité, le Conseil d'État ne voit ni la nécessité ni même l'utilité de cette disposition dépourvue de toute portée normative. Quelle sera la traduction pratique des principes de continuité et d'effectivité du maintien des liens avec chacun des parents? Par quelles mesures le juge pourra-t-il assurer le respect de ces principes par les parents? Les seules sanctions sont celles prévues au Code pénal. Le Conseil d'État relève encore que toute mesure doit se justifier par le souci de l'intérêt supérieur de l'enfant et qu'il est superflu de répéter cette exigence dans chaque disposition relative aux missions du juge. Le Conseil d'État note que l'article 373-2-1 du code civil français prévoit des instruments que le juge peut appliquer pour maintenir les liens entre l'enfant et le parent.

Article 1007-56

L'article sous examen permet au juge aux affaires familiales d'ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant d'une mention prévoyant que l'enfant n'est pas autorisé à quitter le territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents. Le Conseil d'État se demande si la disposition sous examen ne vise pas à rencontrer la problématique de l'enlèvement international d'enfants, même si le commentaire évite soigneusement le mot. Le Conseil d'État voudrait attirer l'attention des auteurs sur une série de problèmes d'application. Il faut d'abord une décision du juge, statuant sur demande d'un des parents; il y aura lieu ensuite de transcrire cette décision sur le passeport; à noter, au passage, qu'aucune inscription n'est prévue sur la simple carte d'identité. L'inscription, pour être efficace, devra être reconnue, par les autorités administratives, comme interdiction conditionnelle de quitter le territoire. Cela implique encore l'adoption de procédures d'application ou d'exécution.

Article 1007-57

L'article sous examen est inspiré de l'article 1072-1 du code de procédure civile français. Dans la mesure où il prévoit que le juge vérifie l'existence d'une procédure devant le juge de la jeunesse, l'article est également dépourvu de portée normative, mais indique au juge une méthode de travail qui relève de l'évidence et qui n'a pas besoin d'être ancrée dans un code. La seule disposition de valeur normative est l'obligation pour le juge de la jeunesse de transmettre copie du dossier.

Le Conseil d'État se doit toutefois de relever que la question plus fondamentale du risque de décisions contradictoires n'est pas réglée.

Article 1007-58

L'article sous revue reprend les termes de l'actuel article 112 du Nouveau Code de procédure civile qui traite de la procédure devant le juge de paix compétent en matière de pension alimentaire. Le Conseil d'État n'a pas d'observation à formuler.

Article 1007-59

Cet article énumère les décisions qui sont exécutoires à titre provisoire vu leur degré d'urgence nonobstant appel.

Article 2 – Modification du Code civil relative à la réforme du divorce

Le Conseil d'État reconnaît la nécessité de prévoir, dans le Code civil, le principe de la fin du mariage par le jugement de divorce et de déterminer les cas de divorce et ses conséquences. Il approuve les auteurs du projet de loi dans leur option de régler la procédure de divorce dans le Nouveau Code de procédure civile. Il constate toutefois que les auteurs ont maintenu dans le Code civil des dispositions ayant une portée procédurale et qui auraient pu être intégrées dans le Nouveau Code de procédure civile. Il ne comprend pas pour quelles raisons les auteurs ont réglé les mêmes questions à la fois dans le Code civil et dans le Nouveau Code de procédure civile, en retenant, de surcroît, des mécanismes et des terminologies différents.

Article 229

Le paragraphe 1er ne prévoit désormais plus que deux cas de divorce:

le divorce par consentement mutuel, similaire au divorce par consentement mutuel existant actuellement, et un nouveau cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Le paragraphe 2 n'a aucune portée normative propre dans la mesure où il ne fait qu'annoncer le régime instauré au futur article 254 du Code civil.

Le Conseil d'État insiste à voir omettre ce paragraphe et renvoie à l'article 229 du code civil français.

Article 230

L'article sous examen contient deux énoncés. Il pose, d'abord, le principe que le divorce par consentement mutuel est demandé par les deux conjoints ensemble qui n'ont pas à indiquer une cause. Il pose, ensuite, la condition de la convention dont il détermine le contenu et exige l'approbation par le tribunal.

En ce qui concerne le premier point, le texte est mal formulé en ce qu'il présente, par la formule introductive „lorsque", la demande conjointe comme une hypothèse et non pas comme la règle. Le Conseil d'État renvoie à la formulation plus correcte de l'article 230 du Code civil français dont les auteurs auraient très bien pu s'inspirer. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la nécessité de la précision que la demande de divorce par consentement mutuel ne requiert pas l'indication d'une cause. En droit, un texte qui prévoit une non-condition est dépourvu de signification. La référence à l'absence de cause a une valeur purement philosophique.

L'article 232 du code civil français fait également référence à l'homologation de la convention, mais omet d'en déterminer le contenu. Le Conseil d'État considère que les dispositions sur le contenu de la convention peuvent trouver leur place dans le Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État relève encore des différences de terminologie entre l'article 230 qui vise l'approbation de la convention par le tribunal et l'article 231 qui parle de l'homologation par le tribunal et l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile qui vise l'homologation de la convention par le tribunal. L'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile renvoie, de son côté, au juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État rappelle l'opposition formelle par rapport aux textes tant du Nouveau Code de procédure civile que du Code civil qui prévoient des compétences et des procédures différentes pour régler les mêmes questions. Ces incohérences sont source d'insécurité juridique.

Le Conseil d'État a des interrogations sérieuses par rapport au point l'alinéa 1er, point 4), relatif à la pension alimentaire. Il relève, d'abord, que ce qui importe est la détermination de la pension alimentaire dans la convention.

Se pose la question de l'unicité ou de la dualité de régime pour une modification de la pension selon la nature du divorce. Le Conseil d'État relève que le régime prévu dans l'article sous examen est différent de celui prévu à l'article 253 du Code civil pour le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales qui prévoit que la pension peut être révisée sur demande en cas d'amélioration de la situation du créancier. Même si le Conseil d'État conçoit la différence de nature entre une pension alimentaire conventionnelle et celle fixée dans le jugement de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, il ne comprend pas la justification d'une différence de régime alors que dans tous les cas, la pension est destinée à subvenir aux besoins d'un des conjoints. Il préconise dès lors d'adapter les deux mécanismes et de régler la matière dans un article unique. Les références à la communauté de vie et au foyer commun sont reprises de l'actuel article 277 du Code civil.

Le Conseil d'État relève que la convention devra être dressée par un avocat à la Cour ou un notaire, formalité qui n'est pas requise dans les textes actuels et qui aura, à l'évidence, des implications financières. Si l'assistance d'un avocat peut être utile, pourquoi imposer le recours à un avocat à la Cour? De même, le Conseil d'État ne saisit pas la nécessité de l'intervention obligatoire d'un notaire pour dresser inventaire des biens et pour procéder à une estimation. Les frais du notaire s'ajouteront à celles de l'avocat. Dans son avis du 16 juillet 2010, le Conseil d'État avait recommandé „d'imposer aux époux de régler l'ensemble des problèmes relatifs à leurs patrimoines" et avait renvoyé à l'article 1287 du code judiciaire belge ou à l'article 1091 du code de procédure civile français. Ce dernier texte n'impose l'acte authentique qu'au regard des règles sur la publicité foncière. Le Conseil d'État renvoie, à cet égard, à l'article 241 du Code civil dans le projet sous examen. Le Conseil d'État rappelle que le régime légal actuel n'a pas soulevé des difficultés majeures, dès lors que, dans la pratique, les époux vivent déjà séparés lors de la demande de divorce et procèdent à une séparation de biens avant d'entamer la procédure de divorce. Dans la pratique, le partage des biens meubles est déjà opéré au moment de la signature de la convention qui se borne à en faire mention. Le divorce ne s'oppose pas davantage au maintien d'une indivision „post communautaire" quant à certains biens immeubles, mais aussi meubles.

Article 231

L'article 231 énonce les mêmes règles que celles figurant aux articles 1007-15 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. La terminologie utilisée est toutefois différente. Plus important, d'après l'article 231 du Code civil, le juge compétent est le tribunal alors que le Nouveau Code de procédure civile retient la compétence du juge aux affaires familiales. La simple référence, à l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile, aux articles 230 et 231 du Code civil, ne suffit pas pour éliminer cette incohérence des textes. Le Conseil d'État renvoie à l'opposition formelle qu'il a formulée en relation avec l'incohérence des dispositions sur la compétence des juridictions.

Article 232

L'article 232 porte sur le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales qui peut faire l'objet, soit d'une demande d'un seul des conjoints, soit d'une demande conjointe. L'alinéa 1er revêt une portée juridique en ce qu'il pose le principe que la rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints. La rupture est encore établie par la demande d'un seul des conjoints, maintenue à l'issue de la surséance visée à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, destinée à permettre une réconciliation des conjoints. Le Conseil d'État renvoie, sur ce dernier point, à ses observations relatives à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile.

L'article 232, alinéa 2, est superflu en ce qu'il ne fait que renvoyer aux procédures prévues au Nouveau Code de procédure civile.

Article 233

La portée propre de l'article sous examen et son articulation avec les articles 1007-25 à 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile ne sont pas évidentes. Le texte sous examen renvoie encore expressément à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile. Le seul élément pertinent dans le texte sous examen, par rapport aux dispositions correspondantes du Nouveau Code de procédure civile, est l'énoncé que la rupture irrémédiable est établie par l'accord des parties ce qui relève de l'évidence. En ce qui concerne l'articulation avec l'article 1007-27, l'ajout consiste dans l'affirmation du principe que la rupture est établie par le maintien de la demande unilatérale à l'issue d'une tentative de conciliation. Ces éléments pourraient être intégrés, si besoin, dans le Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État renvoie encore à ses observations à l'endroit de l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile quant à l'importance décisive de la position de l'époux qui affirme l'existence d'une rupture irrémédiable.

Article 234

L'article 234 est le premier de quatre articles qui portent sur les mesures provisoires. Ces articles posent certains principes tout en renvoyant aux règles procédurales prévues dans les dispositions afférentes du Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État ne considère pas que le principe des mesures provisoires ou leur domaine d'application doivent être fixées dans le Code civil afin d'appliquer les procédures afférentes. Le projet de loi peut faire abstraction des dispositions en cause.

Ainsi, l'article 234 pose le principe que les parties peuvent demander des mesures provisoires pendant l'instance de divorce. Il renvoie, pour la procédure aux dispositions fixées dans le Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État considère que cette disposition est superflue.

Article 235

Certes, l'article 235 reprend l'article 267 actuel du Code civil. Le Conseil d'État s'interroge toutefois sur la nécessité de maintenir ce texte, alors qu'il appartient de toute façon au juge aux affaires familiales de prendre les mesures qui s'imposent dans l'intérêt des enfants. Au regard de l'adoption des règles nouvelles sur l'autorité parentale, le rappel que l'introduction d'une procédure de divorce n'affecte pas les droits et responsabilités des parents vis-à-vis des enfants est superflu.

Article 236

L'article 236 reprend l'article 268 actuel du Code civil. Il appartient au juge aux affaires familiales de régler, dans le cadre des mesures provisoires, la question de la résidence des époux et celle du soutien financier selon les procédures prévues au Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État réitère son observation conformément à laquelle il n'est pas requis de scinder la question en deux volets, un volet sur les principes et un volet sur la procédure, alors que les règles procédurales, dans la mesure où elles déterminent la compétence du juge aux affaires familiales, absorbent les règles que les auteurs croient devoir maintenir dans le Code civil.

Article 237

Il est vrai que l'article sous examen constitue une reprise de l'article 270 actuel du Code civil. Cette disposition constitue toutefois une illustration particulièrement visible de l'incohérence de la démarche des auteurs du projet de loi, dans la mesure où l'article 237 est une disposition de nature procédurale qui, si besoin, pourrait figurer dans le Nouveau Code de procédure civile. Cette solution aurait encore

pour avantage de clarifier la question de la compétence juridictionnelle, du tribunal ou du juge aux affaires familiales, qui n'est pas réglée par le texte sous examen.

Article 238

Selon les auteurs du projet de loi, l'article 238 reprend l'article 271 actuel du Code civil et n'appelle pas de commentaire. Le Conseil d'État conçoit la nécessité du maintien de cette disposition identique à celle de l'article 262-2 du code civil français.

Article 239

L'article sous examen est le premier de quatre articles qui portent sur le prononcé du divorce et la liquidation de la communauté. Ces articles renvoient aux dispositions afférentes du Nouveau Code de procédure civile et déterminent les compétences du juge aux affaires familiales qui est expressément cité dans les trois articles. Le Conseil d'État considère, une nouvelle fois, que ces dispositions n'ont pas leur place dans le Code civil. Dans la mesure où elles font double emploi avec les règles du Nouveau Code de procédure civile, elles peuvent être omises. Dans la mesure où elles ont une portée propre, il y a lieu d'examiner la nécessité d'une insertion dans le Nouveau Code de procédure civile.

L'article 239 prévoit que le jugement prononce le divorce et statue sur les conséquences, y compris le sort des mesures provisoires. À noter que, pour le divorce par consentement mutuel, ces principes sont déterminés aux articles 1007-16 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État relève que le texte sous examen formule une réserve expresse pour l'application des articles 254 et suivants du Code civil. Il reviendra sur ces questions à l'occasion de l'examen de ces articles.

Article 240

D'après le commentaire, l'article 240 est le pendant du nouvel article 1007-26 du Nouveau Code de procédure civile. Ce commentaire ne fait que conforter le Conseil d'État dans ses critiques quant au choix des auteurs de traiter des mêmes questions dans le Nouveau Code de procédure civile et dans le Code civil. Sur le fond, le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 1007-26 du Nouveau Code de procédure civile.

Articles 241 et 242

Ces articles traitent des missions du juge aux affaires familiales auquel est réservé le nouveau titre VI*bis* du Nouveau Code de procédure civile. L'article 242 renvoie encore expressément à l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile en projet. Le Conseil d'État rappelle sa suggestion de déplacer ces dispositions dans le Nouveau Code de procédure civile. Cette solution se justifie encore au regard des dispositions sur le rôle du notaire liquidateur et les mesures que ce dernier peut prendre.

Article 243

L'article sous examen est le premier d'une série d'articles relatifs aux conséquences du divorce.

L'alinéa 1er de l'article sous examen reprend la disposition de l'article 266, alinéa 1er, actuel du Code civil. Le Conseil d'État ne saisit pas la portée de l'alinéa 2 qui précise que, en cas de divorce par consentement mutuel, la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée à la date du prononcé. Il propose d'en faire abstraction. Il en va de même de la précision, à l'alinéa 3, que chacun des conjoints divorcés peut se remarier.

Article 244

L'article sous rubrique traite de l'opposabilité de la décision de divorce aux tiers en ce qui concerne les biens des époux. Il reprend les principes actuellement applicables prévus aux articles 264, 266, 292 et 293 du Code civil. Le Conseil d'État marque son approbation avec la suppression de la possibilité d'infliger des amendes.

Article 245

L'article 245 du Code civil reprend le régime actuellement prévu aux articles 265 et 292 de ce code. Le Conseil d'État marque encore son approbation avec la suppression de la possibilité d'infliger des

amendes. Il s'interroge sur le maintien du régime de la signification de la décision à l'officier de l'état civil, procédure qui va à l'encontre de l'objectif d'une simplification de la procédure.

Alors que le texte actuel de l'article 265 du Code civil se réfère, pour les certificats de non-appel ou de non-pourvoi, à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile, le texte proposé intègre le dispositif dans le Code civil. Le Conseil d'État considère que la solution du renvoi est préférable.

En ce qui concerne l'alinéa 4, le Conseil d'État rappelle ses doutes par rapport à la consécration d'un pourvoi en cassation en matière de divorce. Si le pourvoi est maintenu, les obligations du greffe en cas de rejet du pourvoi sont à inscrire dans la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ou dans le Nouveau Code de procédure civile et non pas dans le Code civil.

La disposition de l'alinéa 5 est superflue, alors que toute partie à une décision de justice est en droit d'en assurer l'exécution. Le code n'est pas destiné à régler toutes les questions particulières rencontrées par les praticiens qui peuvent trouver une réponse satisfaisante par référence aux principes généraux de la procédure.

Article 246

L'article sous examen reprend le dispositif de l'article 266, alinéa 2, actuel du Code civil.

Article 247

L'article 247 reprend le dispositif de l'article 295 actuel du Code civil.

Article 248

L'article 248 pose le principe selon lequel les avantages matrimoniaux consentis par l'un des conjoints au profit de l'autre par contrat de mariage sont maintenus, sauf si le contrat de mariage en dispose autrement. Ce texte est à voir en opposition avec le texte actuel de l'article 299 qui retient, à titre d'exception, la solution inverse en cas de divorce pour faute. Une fois le divorce pour faute supprimé, il n'y a aucune nécessité d'affirmer „positivement" un principe qui va de soi. Le Conseil d'État propose, en conséquence, d'omettre la disposition.

Article 249

L'article sous examen maintient la précision que le divorce est sans incidence sur les relations des époux avec des tiers. Le même principe est énoncé à l'article 265-1 du code civil français.

Article 250

L'article 250 est le premier d'une série de quatre articles qui portent sur les pensions alimentaires. La question fait actuellement l'objet du seul article 300 du Code civil. Le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité d'une réglementation plus détaillée et précise.

L'article 250, alinéa 1er, nouveau est superflu étant donné qu'il énonce encore une évidence à moins qu'on considère qu'il s'impose pour justifier le régime des pensions alimentaires.

L'alinéa 2 reprend le principe énoncé aux alinéas 1er et 2 de l'article 300. Une fois omis l'alinéa 1er de l'article tel que proposé, il n'y a plus lieu de commencer la disposition de l'alinéa 2 proposé par le terme „Toutefois …". Le Conseil d'État note que le texte sous examen, tel qu'il est formulé, semble s'appliquer aux deux types de divorce. Or, dans le divorce par consentement mutuel, la pension est fixée dans la convention de divorce et elle peut être modifiée selon les règles spécifiques prévues à cet effet. L'article n'est donc pertinent que pour le divorce pour rupture irrémédiable. C'est dans ce divorce qu'une pension est fixée par le juge selon les besoins et facultés contributives des deux conjoints. À cet égard, le Conseil d'État s'interroge sur le versement de la pension en capital. À défaut d'accord entre les parties, d'après quels critères le juge va-t-il déterminer le capital? L'article 253 exclut expressément une révision ou une révocation de la pension si elle a été constituée sous forme d'un capital. Cette différence de traitement, même si elle se conçoit dans une optique pratique, est difficile à justifier sur le plan des principes. Dans l'attente d'explications relatives à la justification de cette différence de traitement, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel. La constitution d'un capital donne sens dans le système français du versement d'une prestation compensatoire que le législateur luxembourgeois n'a toutefois pas entendu reprendre. On pourrait tout au plus concevoir l'exclusion de la révision si le versement sous forme de capital a été décidé par le juge sur accord des deux parties.

L'alinéa 3 est encore superflu alors que, à l'évidence, la pension alimentaire revêt une nature différente de l'indemnisation pour faute visée à l'article 255.

Article 251

Selon l'article 250, alinéa 2, qui reprend le dispositif de l'article 300, paragraphe 2, actuel du Code civil, la pension alimentaire a pour objectif de subvenir à l'entretien du conjoint qui en bénéficie et elle est fixée selon les besoins et les facultés contributives des conjoints. Les précisions apportées par l'article 251 nouveau, 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.

Article 252

Selon le nouvel article 252, la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à celle du mariage. Les auteurs précisent que cette solution est inspirée de l'article 301, paragraphe 4, du code civil belge. Elle serait considérée comme un corollaire du fait que la pension alimentaire peut être due en l'absence de toute faute et comme un encouragement pour le créancier d'aliments à retrouver de nouvelles sources de revenus.

Le Conseil rappelle que l'article sous examen ne s'applique qu'aux divorces pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Or, d'après l'article 253, 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 inéquitables.

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.

Article 253

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.

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.

Article 254

Le projet de loi sous examen a pour finalité d'„objectiviser" le régime du divorce en droit luxembourgeois. La notion de faute est supprimée comme cause de divorce. De même, elle n'est pas retenue pour déterminer les droits à une pension alimentaire. Les auteurs du projet de loi entendent toutefois

retenir la faute, qualifiée de grave dans l'intitulé, au niveau des conséquences financières du divorce. Il résulte de l'article 254, alinéa 2, que le mécanisme ne peut jouer qu'en cas de divorce pour rupture irrémédiable.

Le Conseil d'État doit émettre ses réserves par rapport à cette solution. Elle encourt la critique d'être incohérente avec l'objectif affiché de la réforme en ce qu'elle réintroduit „par la petite porte" le divorce pour faute. Le mécanisme prévu procède encore d'une confusion entre, la logique d'une indemnisation d'un époux à la suite de la cessation du mariage par le divorce, qu'il intervienne par consentement mutuel ou pour rupture objective irrémédiable, et la logique d'une indemnisation particulière d'un conjoint, à la suite de sévices infligés par l'autre conjoint. Il y a encore 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. Le texte proposé mélange encore les situations où le conjoint est devenu victime de sévices et celles où les enfants sont les victimes. L'indemnisation du conjoint couvre-t-elle les droits à indemnisation propres des enfants? Cette confusion entre les procédures se double d'un mélange de genre en ce qui concerne les compétences et le rôle du juge. Cela devient évident à la lecture de la fin de l'article 254, alinéa 1er, qui vise la réparation du préjudice que la dissolution du mariage fait subir au conjoint non fautif. Or, l'indemnisation ne doit pas compenser les effets financiers négatifs de la dissolution du mariage, mais réparer un préjudice subi à la suite d'une faute. Le Conseil d'État relève que la question d'une telle indemnisation se pose également en cours de mariage, voire en cas de cessation du mariage par un divorce par consentement mutuel. Elle se pose encore dans l'hypothèse d'un partenariat ou d'un simple concubinage, notamment en cas de cessation d'un tel rapport juridique. L'existence du mariage et le prononcé du divorce pour rupture irrémédiable justifient-ils cette différence de régime? Le divorce pour rupture irrémédiable ne saurait être comparé à une action publique sur laquelle se greffe une partie civile.

Le régime envisagé pose d'ailleurs de sérieux problèmes d'application en ce qui concerne la coexistence d'une action civile éventuelle devant le juge pénal et l'octroi d'une indemnité dans le jugement de divorce. Pour éviter l'application de la règle suivant laquelle „le criminel tient le civil en état", l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile prévoit que le juge aux affaires familiales peut surseoir à statuer sur toutes les demandes autres que le prononcé du divorce en cas de plainte pour un fait visé à l'article 254 du Code civil. Le Conseil d'État note que ce régime aboutit à reporter le jugement sur les conséquences du divorce ce qui contrevient à l'objectif affiché du projet de loi. Le Conseil d'État ne comprend pas non plus la référence, à la première ligne de l'article sous examen, à la condamnation de l'ex-conjoint, sauf à admettre, *quod non*, qu'une condamnation au civil peut suivre la décision de divorce. Se pose également la question de savoir si une indemnisation, sur la base de la disposition sous examen, s'oppose à une action civile pour faute que ce soit devant le juge pénal ou devant le juge civil. Cette question renvoie, à nouveau, à celle plus fondamentale de la nature du préjudice qui doit être indemnisé, préjudice du chef des sévices subis ou préjudice du chef de la rupture du mariage à la suite des sévices.

Le Conseil d'État invite le législateur à réfléchir sur la cohérence de ce choix avec l'objectif de la loi en projet, même s'il reconnaît que le maintien de la référence à la faute dans le divorce et l'insertion d'un régime d'indemnisation dans le jugement du divorce relève du pouvoir d'appréciation politique du législateur. Il relève toutefois que l'articulation du mécanisme prévu avec d'autres régimes d'indemnisation soulève des difficultés majeures d'ordre procédural, sources d'insécurité juridique. Dans l'attente d'une clarification de ces questions, il doit réserver sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Article 255

L'article 255 reprend, à l'alinéa 1er, le dispositif de l'article 299 actuel qui vise le divorce pour cause d'excès, sévices ou injures graves d'un des conjoints envers l'autre, lorsque ces faits constituent une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations résultant du mariage et rendent intolérable le maintien de la vie conjugale. Il s'agit d'une illustration parfaite de la réintroduction du divorce pour faute.

La notion de faute est encore maintenue dans la détermination des pensions alimentaires, venant ainsi contredire le principe de base que la pension est fixée en fonction des besoins de l'ex-conjoint créancier et des facultés de l'ex-conjoint débiteur.

Article 256

L'article sous examen institue une sorte de prescription extinctive de droits de la victime si les fautes du conjoint ne sont pas récentes. Cette disposition est formulée sous une forme facultative „le juge aux affaires familiales peut", au même titre d'ailleurs que l'article 254. Elle est dès lors dépourvue de toute portée normative et ne constitue qu'une règle de conduite assignée au juge. Elle soulève toutefois des problèmes de cohérence avec les règles de prescription en matière pénale et en matière civile. Le juge serait amené à refuser l'octroi de dommages intérêts en raison de la „date éloignée" des faits, malgré l'intervention d'une condamnation, même récente, au pénal. À rappeler, par ailleurs, que la prescription en matière civile est en principe de trente ans. Se pose la question de savoir si le conjoint qui s'est vu refuser une indemnisation dans le cadre du divorce pourrait agir devant le juge civil ordinaire?

La référence, à la fin de l'article 256, aux faits qui „ne sont plus pertinents dans le cadre du divorce", constitue encore un exemple du retour au divorce pour faute.

Article 257

L'article sous examen, en combinaison avec les articles 174, paragraphe 2, et l'article 197, alinéa 3, du Code de la sécurité sociale, introduit un mécanisme en vertu duquel, en cas de divorce, le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité professionnelle pour des raisons familiales pendant une période dépassant cinq ans au cours du mariage peut s'assurer rétroactivement au régime général d'assurance pension par un rachat de périodes.

Le Conseil d'État note que l'article 257 figure dans le chapitre relatif aux conséquences du divorce et 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'État 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'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Le paragraphe 1er vise le cas de l'abandon ou de la réduction de l'activité professionnelle par un conjoint pour des raisons familiales. Le concept est repris à l'article 174 du Code de la sécurité sociale. Ce dernier article renvoie, au paragraphe 2, à un règlement grand-ducal, en l'occurrence le règlement grand-ducal modifié du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Ce règlement mentionne à l'article 10 „la période à couvrir rétroactivement" et vise expressément „les périodes de mariage". Le Conseil d'État 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 judicaires 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.

D'après les paragraphes 2 et 3, 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 10*bis* 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 paragraphes 5 et 6 constituent des dispositions techniques sur le versement des sommes à la Caisse nationale d'assurance pension et sur la délivrance par celle-ci d'un certificat. Le Conseil d'État est à se demander si ces dispositions ne trouveraient pas mieux leur place à l'article 174 du Code de la sécurité sociale.

Le paragraphe 7 instaure un mécanisme qui permet au conjoint débiteur de demander la restitution du montant par lui versé, si ce montant n'a pas été transmis à la Caisse nationale d'assurance pension par l'autre conjoint ou encore si l'autre conjoint n'a pas versé le montant qui était à sa charge. Cette disposition est la seule où l'article sous examen prévoit expressément l'intervention du juge aux affaires familiales. L'action s'analyse toutefois en demande de paiement de droit commun. Le Conseil d'État se demande si ce mécanisme de restitution exclut l'application des procédures du droit de la sécurité sociale par lesquelles la Caisse nationale d'assurance pension contraint l'affilié à verser les cotisations dues.

Article 258

L'article sous rubrique autorise le tribunal, dans le jugement de divorce, à attribuer, sous certaines conditions et pour une durée limitée, la jouissance du logement familial au conjoint auprès duquel vivent un ou plusieurs enfants communs.

Le Conseil d'État renvoie à ses avis précités du 16 mars 2004 et du 16 juillet 2010. Le Conseil d'État a approuvé la consécration d'une règle protégeant l'habitation familiale et s'est prononcé contre le régime du bail forcé. Il s'est toutefois interrogé, dans son avis de 2010, 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. Le Conseil d'État réitère ces observations à l'endroit du texte proposé qui réduit la durée d'attribution à un an.

Article 259

Le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité de cette disposition qui n'a qu'une portée de clarification ou de répétition.

Article 260

L'article 260 reprend l'article 304 actuel du Code civil et n'appelle, selon les auteurs, pas d'autres commentaires.

Le Conseil d'État s'interroge toutefois sur la nécessité de maintenir cette disposition qui trouve son origine dans la version initiale du code civil de 1804. Elle est certes maintenue également en Belgique, mais se trouve supprimée dans le code civil français qui se borne à renvoyer à l'article 286 relatif aux conséquences du divorce pour les enfants, au droit commun sur l'autorité parentale. La disposition, encore une fois, ne fait qu'énoncer une évidence. Le Conseil d'État propose de profiter de la loi en projet pour supprimer cette disposition.

Article 3 – Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale

Point 1)

Sans observation.

Point 2)

Article 372

Le nouvel article 372 définit l'autorité parentale comme l'ensemble des droits et devoirs des parents vis-à-vis de l'enfant mineur et précise que la finalité est l'intérêt de l'enfant. Le texte, qui est repris de l'article 371-1 du code civil français, trouve l'approbation du Conseil d'État.

Point 3)

Articles 372-1 et 372-2

L'article 372-1 nouveau énonce le principe selon lequel l'accord de chacun des parents est nécessaire pour tous les actes qui relèvent de l'autorité parentale lorsqu'ils exercent ensemble l'autorité parentale. Cet accord est requis tant pour les actes usuels que pour les actes non-usuels à la différence que, pour les actes usuels, l'accord est présumé. Le Conseil d'État s'interroge sur la signification et l'application pratique de cette différence. Les critères de distinction proposés dans l'article sous examen selon que l'acte „rompt avec le passé et engage l'avenir" ou „touche aux droits fondamentaux de l'enfant" sont plus philosophiques que juridiques. Même si le commentaire est muet sur ce point, le Conseil d'État a noté que les auteurs se sont inspirés de la proposition de loi relative à l'autorité parentale et à l'intérêt de l'enfant adoptée en première lecture par l'Assemblée nationale française le 27 juin 2014. Cette proposition de loi n'a toutefois pas encore été adoptée et le Conseil d'État ignore le sort qui lui sera réservé. Autant le Conseil d'État conçoit la logique d'une reprise en droit luxembourgeois de dispositions des lois française ou belge, autant il met en garde contre une mise en vigueur au Luxembourg de dispositions dont l'adoption est loin d'être assurée dans les législations de référence. Il propose d'omettre une définition des concepts d'actes usuels et non usuels. En cas de désaccord des parents sur l'exercice de l'autorité parentale, quelle que soit la portée de l'acte, la seule solution consiste dans la saisine du juge qui, évidemment, tranche en considérant l'intérêt de l'enfant.

Les droits des tiers sont sauvegardés par l'article 375-1 du code qui reprend la disposition de l'article 372-2 du code civil français qui, de son côté, se passe de toute définition du concept d'acte usuel.

L'article 372-2 reprend l'énoncé de l'article 371-2 du code civil français. Le Conseil d'État marque son accord avec la précision que l'obligation d'entretien ne cesse pas, de plein droit, avec la majorité de l'enfant. L'article sous examen est à voir en relation avec l'article 376-3. Se pose la question de la détermination des critères, qui, selon la jurisprudence actuelle, consistent dans la situation personnelle de l'enfant, en particulier la poursuite d'études.

Comme il est prévu que l'obligation ne cesse plus de plein droit lorsque l'enfant est majeur, le débiteur d'aliments dont l'enfant travaille à la majorité devra-t-il introduire une demande pour être déchargé de l'obligation d'entretien au moment de la cessation du besoin?

Point 4)

Articles 373 et 374

L'article 373 est repris de l'article 371-3 du code civil français.

L'article 374 combine les dispositions des articles 371-4 et 371-5 du code civil français.

Ces dispositions n'appellent pas de commentaire particulier.

Point 5)

Sans observation.

Point 6)

Articles 375, 375-1 et 375-2

L'article 375 est repris de l'article 372 du code civil français.

L'alinéa 1er met fin à l'inégalité de traitement entre les parents d'un enfant né hors mariage qui a subsisté en droit luxembourgeois malgré un arrêt de la Cour constitutionnelle n° 7/98 du 26 mars 1999.

L'alinéa 2 énonce des exceptions au principe de l'exercice commun lorsque la filiation est déjà établie envers un parent qui détient et exerce seul l'autorité parentale et si elle vient à être établie à l'égard du deuxième parent plus d'un an après la naissance de l'enfant et lorsque la filiation est déclarée en justice. Ces dérogations sont également prévues en droit français.

L'article 375, alinéa 3, reprend le régime prévu à l'article 372, alinéa 3, du code civil français.

L'article 375-1 est identique aux principes énoncés à l'article 375-2 actuel et reprend l'article 372-2 du code civil français. Le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 372-1 sous examen.

L'article 375-2 reprend l'article 373 du code civil français.

Point 7)

Article 375-3

L'article 375-3 reprend l'article 373-1 du code civil français.

Point 8)

Sans observation.

Point 9)

Article 376

L'article sous examen reprend les dispositions de l'article 373-2, alinéas 1er et 2, du code civil français.

Point 10)

Articles 376-1 à 376-5

L'article 376-1 règle la situation où l'intérêt de l'enfant commande de confier l'exercice de l'autorité parentale à un seul des parents. Le dispositif vise à maintenir un équilibre avec les droits et obligations du parent privé de l'exercice de l'autorité parentale. Le texte proposé est inspiré de l'article 373-2-1 du code civil français.

L'article 376-2 porte sur la contribution et l'entretien de l'enfant en cas de séparation des parents. Le texte proposé est repris de l'article 373-2-2 du code civil français.

L'article 376-3 prévoit que le parent, qui assume la charge d'un enfant majeur à titre principal, a la faculté de demander à l'autre parent de contribuer financièrement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. Le texte est repris de l'article 373-2-5 du code civil français.

L'article 376-4 confère compétence au juge aux affaires familiales pour modifier le régime de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant et renvoie, à cet effet, aux mécanismes du Nouveau Code de procédure civile. Le texte n'appelle pas de commentaire particulier.

L'article 376-5 introduit en droit luxembourgeois le mandat d'éducation quotidienne que chacun des parents peut donner à son conjoint ou à son partenaire au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004. Le texte est encore inspiré de la proposition de loi française citée ci-dessus. Outre le fait que les auteurs se sont inspirés d'un texte qui n'a pas encore été adopté en France plus de deux ans après avoir été proposé, le Conseil d'État s'interroge sur la portée du texte et sur son application pratique. Il comprend que l'objectif est de conférer un statut juridique aux „nouveaux" parents dans des familles recomposées. Les exemples cités dans le commentaire, visites médicales et rapports avec des établissements de garde, d'éducation ou d'enseignement, mettent en évidence que des personnes autres que le nouveau conjoint ou le partenaire légal d'un des parents pourraient avoir besoin d'un tel mandat. S'il s'agit de régler des problèmes pratiques du type de ceux évoqués dans le commentaire, un mandat relevant du droit commun répond aux besoins. Le mandat d'éducation ne saurait aboutir à investir le nouveau conjoint ou partenaire de l'autre parent d'une autorité parentale qui ne lui revient pas d'après la loi. Dans la pratique, l'autre parent de l'enfant risquera d'ailleurs de refuser son accord à l'octroi d'un tel mandat. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la cohérence des concepts retenus par les auteurs, qui, tantôt, opposent les actes usuels et les actes non usuels, tantôt visent des actes d'éducation. Pour l'ensemble de ces raisons, le Conseil d'État se prononce contre l'adoption de la disposition sous examen.

Point 11)

Articles 377, 378 et 378-1

L'article 377 prévoit que les parents peuvent conclure une convention portant sur l'exercice de l'autorité parentale qui doit être homologuée par le juge aux affaires familiales. Le texte est repris de l'article 373-2-7 du code civil français.

L'article 378 dispose, à l'alinéa 1er, que le juge aux affaires familiales peut être saisi par un des parents lorsque ceux-ci n'arrivent pas à s'accorder sur les modalités d'exécution de l'autorité parentale. L'alinéa 2 étend le droit de saisine au tiers et au mineur. Le régime est repris de l'article 373-28 du code civil français. Trois différences sont à noter: le texte proposé omet la saisine par le ministère public; il ajoute le droit d'action du mineur et détermine l'intérêt d'agir du tiers. L'initiative de l'enfant s'inscrit dans la philosophie de la loi sous examen qui permet à l'enfant de saisir le juge aux affaires

familiales. Le Conseil d'État comprend que la référence aux tiers vise des personnes avec qui l'enfant a vécu, mais qui ne peuvent pas faire valoir un rapport juridique pour obtenir un droit de visite ou d'hébergement. L'omission de toute référence au ministère public s'inscrit dans la logique du projet de loi sous avis qui réduit le rôle du procureur. Le Conseil d'État renvoie à ses considérations à l'endroit des articles 1007-29 et 1007-44 que l'article 1er, point 6), du projet de loi propose d'insérer dans le Nouveau Code de procédure civile, dans lesquelles il s'est prononcé contre une diminution du rôle du ministère public dans les procédures.

L'article 378-1 porte sur la résidence alternée. Les alinéas 1er et 2 sont repris de l'article 373-2-9 du code civil français.

Point 12)

Article 378-2

Le texte sous examen est à lire en relation avec l'article 377.

Il prévoit, au paragraphe 1er, la possibilité de voir modifier par le juge aux affaires familiales les dispositions de la convention visées à l'article 377, en cas d'élément nouveau.

Le paragraphe 2 autorise le mineur à saisir le juge et renvoie expressément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile. Compte tenu des termes de cette dernière disposition, le Conseil d'État considère que le paragraphe sous examen est superflu et propose de l'omettre.

Le Conseil d'État a des interrogations sérieuses par rapport au paragraphe 3. Il a déjà exposé qu'une médiation familiale est possible dans toute procédure en vertu du droit commun et qu'il n'y a pas lieu de le répéter à chaque occasion. Le non-respect du droit de visite et d'hébergement constitue un élément nouveau au sens du paragraphe 1er et peut donner lieu à une saisine du juge aux fins de modification. Pourquoi prévoir cette intervention du juge spécifiquement en lui donnant l'aspect d'une sanction vis-à-vis du parent en faute. Le libellé du texte permettrait encore la conclusion que la modification du régime de l'autorité parentale est une conséquence obligatoire du non-respect des décisions judiciaires relatives au droit de visite, alors qu'à l'évidence le juge doit disposer en la matière d'un pouvoir d'appréciation dans l'intérêt des enfants. Le Conseil d'État rappelle encore que le Code pénal prévoit l'infraction de non-représentation d'enfant. La coexistence et la mise en oeuvre parallèle des procédures pénale et civile seront difficiles. La pratique a d'ailleurs montré l'efficacité des procédures entamées devant le juge pénal. Les auteurs renvoient encore à l'intérêt supérieur de l'enfant. Or, l'intérêt de l'enfant est le critère déterminant en la matière et il n'y a pas non plus lieu de le rappeler dans chaque disposition.

Point 13)

Sans observation.

Point 14)

Articles 379, 380 et 380-1

L'article 379 reprend le régime prévu à l'article 378-1 actuel du Code civil sous réserve de la compétence du juge aux affaires familiales.

En ce qui concerne l'alinéa 1er, le Conseil d'État constate que les concepts juridiques de divorce et de séparation de corps ont été remplacés par celui de séparation à l'instar de l'article 373-2 du code civil français. Le Conseil d'État ne saisit pas la nécessité du bout de phrase qui commence par „lors même que". Dès lors que les seules exceptions sont les cas visés à l'article 387-10 du Code civil et à l'article 11 du Code pénal, il n'y a pas lieu de préciser que d'autres exceptions qu'on pourrait concevoir n'ont pas été retenues. Un texte de loi est constitué de dispositions normatives et non pas d'explications.

En ce qui concerne l'alinéa 2, le Conseil d'État rappelle encore ses réserves par rapport au rappel, à tout bout de champ, de l'intérêt de l'enfant, d'autant plus que les auteurs visent tantôt l'intérêt simple, tantôt l'intérêt supérieur.

L'article 380 reprend la disposition de l'article 373-4 du code civil français et l'article 380-1 reproduit l'article 373-5 de ce code. Les deux dispositions distinguent entre le cas où une tutelle peut être ouverte et celui où elle doit l'être. Ces dispositions s'appliqueront sans préjudice des procédures sur la délégation de l'autorité parentale.

Point 15)

Article 380-2

L'article 380-2 reprend la disposition de l'article 374-1 du code civil français.

Point 16)

Article 383

Les modifications apportées à l'article 383 du Code civil s'expliquent par les réformes apportées au dispositif législatif par le projet de loi sous examen. Elles n'appellent pas de commentaire.

Point 17)

Articles 387-2 à 387-4

La terminologie de l'article 387-2 a été adaptée pour tenir compte des changements apportés au régime de l'autorité parentale par la loi sous examen.

Les articles 387-3 et 378-4 sont inspirés des articles 377 et 377-1 du code civil français.

Point 18)

Article 387-7

La modification apportée à l'article 387-7 est d'ordre terminologique.

Point 19)

Sans observation.

Point 20)

Articles 387-9 et 387-9*bis*

Les deux articles traitent du retrait de l'autorité parentale, terme qui vient se substituer à celui de la déchéance. Ils viennent remplacer l'article actuel 387-9.

L'article 387-9 est repris de l'article 378 du code civil français, référence que le commentaire omet d'indiquer. Il se distingue du texte français sur deux points majeurs qui ne sont pas expliqués. Le texte sous examen donne compétence au tribunal siégeant en matière civile. Le Conseil d'État ne saisit pas les raisons pour refuser la compétence au juge aux affaires familiales, juge de droit commun en la matière. Si le législateur entend confier la compétence à une composition de trois juges, il suffit de faire référence au tribunal; la précision qu'il statue en matière civile est superflue. Parmi les cas de figure du retrait de l'autorité parentale, le texte sous examen ajoute celui du crime ou délit commis à l'aide de l'enfant.

L'article 387-9*bis* vise le retrait de l'autorité parentale en dehors des cas de condamnation pénale. Le texte est inspiré de l'article 378-1 du code civil français.

La procédure prévue à l'article 387-9*bis*, alinéa 2, est également reprise de l'article 378-1 du code civil français.

Point 21)

Articles 387-10 et 387-11

Les adaptations apportées aux articles 387-10 et 387-11 sont d'ordre terminologique.

Point 22)

Articles 387-13 et 387-14

Les adaptations portées aux articles 387-13 et 387-14 du Code civil sont d'ordre terminologique. Le projet de loi reprend encore la condition des circonstances nouvelles qui doivent être justifiées pour une réintégration prévue à l'article 381 du code civil français.

Point 23)

Articles 389 à 389-6

Les articles 389 et 389-1 sont reformulés.

L'article 389-2 est modifié alors que le divorce n'affectera plus l'autorité parentale conjointe.

L'article 389-3 fait l'objet d'adaptations terminologiques.

Les articles 389-4 et 389-5 remplacent l'article 389-5 actuel relatif aux actes que peut poser l'administrateur légal.

L'article 389-4 vise les actes qu'un parent peut poser seul. Il reprend le régime prévu à l'article 372-2 du code civil français. Le texte proposé reprend le concept jusqu'alors inconnu d'administration légale „pure et simple".

L'article 389-5 vise les actes que, dans une administration légale dite pure et simple, les parents doivent accomplir ensemble.

L'article 389-6 connaît une modification terminologique à l'alinéa 1er. L'alinéa 2 que les auteurs entendent ajouter est juridiquement superflu.

Point 24)

Article 390

Cet article fait encore l'objet d'une adaptation terminologique.

Point 25)

Article 490-4

Sans observation.

Article 4 – Modifications du Code de la sécurité sociale

Point 1)

Article 174

L'article 257 du Code civil renvoie au régime de l'article 174 du Code de la sécurité sociale. À l'article 174 actuel du Code de la sécurité sociale, les alinéas deviennent des paragraphes et un nouveau paragraphe 2 est inséré qui porte sur le mécanisme de rachat prévu à l'article 257 du Code civil.

Le Conseil d'État rappelle que l'article 174 actuel prévoit déjà la possibilité d'un achat rétroactif. Les modalités sont fixées par le règlement grand-ducal modifié du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Les mesures soi-disant nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi sous avis, peuvent déjà être opérées en exécution de l'article 174 précité si toutefois les conjoints se mettent d'accord sur le montant d'un achat rétroactif éventuel. Ceci pose, une nouvelle fois la question de l'application du nouveau régime dans un divorce par consentement mutuel.

Le paragraphe 2, alinéa 1er, prévoit le calcul du montant de référence, sans préciser d'ailleurs que ce calcul est opéré par la Caisse nationale d'assurance pension. Cette dernière est saisie par le conjoint intéressé ou par le juge aux affaires familiales. La référence au juge est surprenante dès lors que l'article 257 du Code civil ne consacre pas cette compétence. Le juge rendra-t-il une décision de justice ou agira-t-il selon la procédure administrative? Quelle sera sa position vis-à-vis de la Caisse nationale d'assurance pension qui sera amenée à solliciter des compléments d'information?

Le texte sous examen renvoie à des plafonds fixés par règlement grand-ducal. Le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité de ce renvoi au regard de l'actuel alinéa 2, devenant le nouveau paragraphe 3 aux termes duquel „un règlement grand-ducal précise les conditions de l'achat rétroactif, en détermine les modalités et définit les périodes pouvant être couvertes". Le règlement adopté sur cette base devrait également couvrir le calcul des montants de référence visés au nouveau paragraphe 2.

La disposition sous examen prévoit la saisine de la Caisse nationale d'assurance pension par le conjoint intéressé ou le juge aux affaires familiales et impose aux deux conjoints l'obligation de fournir leurs revenus professionnel si et revenus de remplacement à la base du calcul du montant de référence. Se pose la question de la procédure de la fourniture des informations requises et des moyens de contrôle, voire de contrainte, à la disposition de la Caisse, en particulier vis-à-vis du conjoint qui n'est pas le créancier. Le texte prévoit qu'à défaut, le juge aux affaires familiales détermine le revenu à considérer pour le calcul. Le juge sera toutefois placé devant le même problème, même s'il peut appliquer les moyens de contrainte prévus par la procédure civile. Ces questions devraient d'ailleurs être réglées à

l'article 257 du Code civil ou dans une disposition particulière du Nouveau code de procédure civile et non pas dans le Code de la sécurité sociale.

L'article 174, paragraphe 2, vise les revenus professionnels. Le Conseil d'État comprend que ce concept se recouvre avec celui de revenus cotisables alors que le régime est axé sur un versement rétroactif de cotisations. Les revenus doivent couvrir des périodes de résidence au Luxembourg, ce qui pose le problème de l'affiliation de Luxembourgeois non-résidents dont le divorce est régi par la loi luxembourgeoise, qu'il soit prononcé par un juge luxembourgeois ou même par un juge de l'État de résidence. En vertu du droit européen, le transfert de droit de pension entre Etats membres constitue un principe essentiel de la libre circulation. Le Conseil d'État s'interroge sur la combinaison de la clause de résidence avec les règles du droit européen et réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel. Il renvoie par ailleurs aux observations qu'il a faites à cet égard concernant le nouvel article 257, paragraphe 1er, qu'il est proposé d'insérer dans le Code civil.

Point 2)

Article 197, alinéa 3

L'article 197 du Code de la sécurité sociale prévoit l'octroi d'une pension de survie „partielle" au conjoint divorcé ou à l'ancien partenaire suite au décès de l'assuré principal. Le montant de cette pension est calculé sur base de la pension de survie due proportionnellement à la durée du mariage par rapport à la durée de la carrière d'assurance, ainsi si un conjoint ou partenaire a été marié ou lié pendant 20 années au conjoint voire partenaire décédé, et que la carrière d'assurance de celui-ci s'étendait sur 40 années, il a droit à 50 pour cent (20/40) du montant de la pension de survie due, à condition que l'ayant-droit n'a pas contracté un nouveau mariage voire partenariat.

Ainsi que déjà relevé dans le commentaire relatif à l'article 257 du Code civil, le présent projet de loi prévoit la possibilité d'un achat rétroactif de périodes d'assurance lors du divorce.

Selon les auteurs, l'application de l'article 174, paragraphe 2, engendre une plus-value au bénéfice de la personne assurée rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2, en fonction des revenus du conjoint divorcé. Aussi, la modification apportée à l'article 197 viserait-t-elle à éviter que les revenus correspondants entrent en ligne de compte deux fois.

Le système mis en place combine le régime des droits de pension propres, y compris par voie de rachat, avec le régime de droits de pension dits de survie. Les droits propres viennent en réduction des droits de survie et cela avant même l'application des règles anti-cumul du droit commun.

Le Conseil d'État ne comprend pas la logique retenue par les auteurs étant donné que le mécanisme du rachat, opéré par le versement de fonds externes à la caisse, ne peut pas être assimilé à des transferts internes à celle-ci.

La loi opère ainsi une différenciation entre l'hypothèse d'un rachat classique de périodes de cotisation et celle d'un rachat à l'occasion d'un divorce qui se traduit négativement pour l'assuré qui a racheté des droits à l'occasion d'un divorce. Dans l'attente d'explications quant à la justification de cette différence de traitement, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Point 3)

Article 440

À l'article 440 du Code de la sécurité sociale, les références aux articles du Code civil sont adaptées pour tenir compte des modifications apportées au Code civil et de la nouvelle numérotation des articles qui s'en suit. Le Conseil d'État n'a pas d'observation.

Article 5 – Modifications du Nouveau Code de procédure civile

L'article 5 regroupe les articles du Nouveau Code de procédure civile qui font l'objet d'ajustements terminologiques suite aux modifications opérées aux articles 1er à 3.

Points 1) à 20)

Les points 1) à 20) n'appellent pas d'observation particulière.

Point 21)

Articles 1110 à 1112

Les actions concernant le retour immédiat relèveront désormais du juge aux affaires familiales et non plus du président du tribunal d'arrondissement. Dans la logique du texte proposé, se pose la question de la procédure, celle du référé ordinaire ou du référé spécial en cas d'urgence absolue? Le Conseil d'État propose encore de préciser aux trois premiers alinéas de l'article 1110 qu'il s'agit du juge aux affaires familiales.

Article 6 – Modifications du Code civil consécutives aux modifications opérées aux articles 1er à 3

L'article 6 sous examen regroupe les articles du Code civil qui font l'objet d'ajustements terminologiques suite aux modifications opérées aux articles 1er à 3.

Points 1) à 44)

Les points 1) à 44) n'appellent pas d'observation particulière.

Article 7 – Modifications du Code pénal

Point 1)

Article 11

Sans observation.

Point 2)

Article 371-1

Sans observation.

Point 3)

Article 391*bis*

La référence faite par l'article 391*bis* du Code pénal à l'article 301 du Code civil, relatif aux dommages et intérêts octroyés en cas de divorce pour faute, est remplacée par une référence à l'article 254 du Code civil. Selon le commentaire, le pendant des dispositions de l'actuel article 301 du Code civil se retrouve, de manière modifiée, à l'article 254 du Code civil en projet.

Le Conseil d'État renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 254 du Code civil en projet. Si le législateur reconsidère sa position sur cet article, l'article sous examen devra être modifié. Le Conseil d'État relève encore que l'indemnité visée à l'article 254 du Code civil ne saurait être considérée comme une pension et qu'il y aurait en tout cas lieu de remplacer ce concept par celui de dommages-intérêts retenu à l'article 254.

Point 4)

Article 391*ter*

Sans observation.

Article 8 – Modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Points 1) et 2)

Articles 2, 11 et 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Les demandes en attribution ou en révision de pensions alimentaires actuellement toisées par le juge de paix sont transférées au juge aux affaires familiales relevant du tribunal d'arrondissement. Le projet de loi propose, en conséquence, une réduction d'une unité des effectifs sur quinze pour la justice de paix de Luxembourg et d'une unité sur huit pour la justice de paix d'Esch-sur-Alzette, sans que cette différence soit d'ailleurs expliquée. Les effectifs du seul tribunal de Luxembourg augmentent de huit unités sans que le commentaire explique en quoi la création du juge aux affaires familiales requiert une telle augmentation. La création du juge aux affaires familiales, siégeant de surcroît comme juge unique, devrait, en effet, entraîner une décharge des chambres du tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile en particulier dans les procédures de divorce. Compte tenu de cette augmentation, le Conseil d'État ne comprend pas la réduction du nombre de juges des tutelles à une unité compte tenu

en particulier du nombre croissant de cas de tutelle des majeurs. Le Conseil d'État note encore que la création du juge aux affaires familiales n'aura aucun effet sur les effectifs de la Cour d' appel.

En ce qui concerne les justices de paix, le Conseil d'État reconnaît que le principe constitutionnel de l'inamovibilité, consacré à l'article 91 de la Constitution, ne permet pas la mutation d'un juge de paix. Il ne saurait toutefois admettre la solution pratique proposée dans le commentaire consistant à maintenir le nombre actuel des juges de paix en attendant le départ du juge surnuméraire. Une juridiction ne saurait être composée d'un nombre de juges plus élevé que le cadre prévu dans la loi. Le régime mis en place par la loi en projet aboutit à une impossibilité, fût-elle limitée dans le temps, d'appliquer la loi étant donné que la situation de fait établie par la loi antérieure perdure au titre de textes constitutionnels. Pour éviter une situation de non-application de la loi ou de conflit entre la loi et la Constitution, le Conseil d'État exige, sous peine d'opposition formelle, d'insérer dans le texte une disposition transitoire.

Point 3)

Article 15 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Le Conseil d'État n'a pas observation sur les modifications apportées à l'article 15 qui s'expliquent par la création du juge aux affaires familiales. Pour ce qui est de la réduction du nombre de juges des tutelles pour majeurs à une unité, le Conseil d'État renvoie à ses observations antérieures.

Point 4)

Article 15-1 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

L'article sous examen prévoit quatorze postes de juge aux affaires familiales au tribunal d'arrondissement de Luxembourg dont deux vice-présidents et trois postes de juge aux affaires familiales dont un vice-président au tribunal d'arrondissement de Diekirch. Le Conseil d'État peut suivre les auteurs dans leur souci „de prévoir un nombre suffisant de postes de juge aux affaires familiales afin de garantir notamment le respect des délais de fixation des affaires aux audiences des juges aux affaires familiales et de donner à ces magistrats la possibilité d'assurer avec le soin nécessaire toutes les missions leur conférées par le présent projet de loi". Il partage encore les réflexions des auteurs quant à l'ancienneté que doivent remplir les candidats au poste de juge aux affaires familiales. Il constate toutefois que l'institution du juge aux affaires familiales se traduit moins par une réorganisation de l'affectation des postes que par la création de postes nouveaux. Le Conseil d'État voudrait rappeler une réflexion qu'il a déjà faite à l'occasion d'autres projets de loi et consistant dans une mise en garde contre une politique d'augmentation constante des effectifs des juridictions. Il voudrait encore renvoyer aux difficultés bien connues de recrutement de candidats qualifiés et aux conséquences pour le recrutement de juristes dans d'autres secteurs de la fonction publique. La réponse aux retards dans l'évacuation des affaires est également à chercher dans un allègement des procédures, une application plus stricte de règles de la mise en état, de la fixation des affaires et du prononcé des décisions, une réorganisation des méthodes de travail des juridictions, une coopération plus étroite avec le barreau et une responsabilisation accrue des avocats.

Points 5) et 6)

Articles 24 et 39 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Sans observation.

Article 9 – Modification de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'État

Point 1)

Le Conseil d'État renvoie à ses observations relatives à la modification qui est proposée concernant l'article 197 du Code de la sécurité sociale concernant lequel, dans l'attente de justifications, il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Point 2)

Sans observation.

Point 3)

Le Conseil d'État renvoie à ses observations relatives à la modification qui est proposée concernant l'article 197 du Code de la sécurité sociale concernant lequel, dans l'attente de justifications, il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel.

Article 10 – Modification de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes

Sans observation.

Article 11 – Modification de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

Point 1)

Article 11 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

Sans observation.

Point 2)

Article 35

Le Conseil d'État approuve la modification de la composition de la chambre d'appel de la jeunesse qui sera désormais collégiale sans qu'il y ait lieu à une augmentation afférente des effectifs.

Article 12 – Modification de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois

Le Conseil d'État, renvoyant à ses observations concernant la modification de l'article 197 du Code de la sécurité sociale prévue à l'article 4, point 2) du projet de loi, propose qu'il soit fait abstraction de la modification envisagée.

Article 13 – Modification de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats

Les points 1) et 2) apportent certaines modifications à la loi précitée du 9 juillet 2004 qui s'imposent en raison du transfert de compétences du juge de paix au juge aux affaires familiales

Article 14 – Modification de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois

Le Conseil d'État renvoie à ses observations concernant l'article 9 du projet de loi.

Article 15 – Dispositions abrogatoires Sans observation.

Article 16 – Dispositions transitoires

Le projet de loi retient comme date d'entrée en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit la publication de la loi au Mémorial. Le Conseil d'État a des doutes quant à la mise en place du cadre administratif et personnel nécessaire à l'application de la loi. Il s'interroge notamment sur la possibilité de mener à bien les augmentations des effectifs, qu'il s'agisse de juges ou de greffiers, à cette date.

Certaines règles s'appliquent dans le délai de droit commun de trois jours de la publication de la loi au Mémorial. Le Conseil d'État note que les auteurs ne se réfèrent pas à des dispositions particulières de la loi en projet, ce qui est la règle pour les mesures transitoires, mais indiquent, de manière „autonome" les règles qui sont d'application immédiate.

Paragraphe 1er

Les dispositions transitoires ont pour objet d'assurer le passage du régime ancien vers le régime nouveau. Tel n'est pas le cas des dispositions regroupées sous le paragraphe 1er qui d'après le commentaire afférent sont appelées à s'appliquer immédiatement et sans limitation de durée. Il ne s'agit

donc pas de dispositions transitoires, mais de dispositions relatives à l'entrée en vigueur qui doivent à ce titre figurer sous l'article 16, paragraphe 2 (article 17 selon le Conseil d'État)[16], du projet de loi.

En vertu de la première phrase de l'article 16, paragraphe 1er, les dispositions sont appelées à s'appliquer trois jours après la publication au Mémorial ce qui correspond au délai d'entrée en vigueur de droit commun et rend superflue une disposition relative à l'entrée en vigueur. Il convient dès lors de faire abstraction des dispositions prévues à l'article 16, paragraphe 1er.

Paragraphe 2 (article 17 selon le Conseil d'État)

Les dispositions prévues à l'article 16, paragraphe 2, alinéas 1er et 2, ont le caractère de dispositions transitoires et doivent à ce titre être regroupées sous l'article 16, paragraphe 1er (article 16 selon le Conseil d'Etat)[17] concernant les dispositions transitoires.

L'article 16, paragraphe 2, alinéa 3, (article 17 selon le Conseil d'État)[18] fixe l'entrée en vigueur de la loi en projet au premier jour du quatrième mois qui suit la publication au Mémorial à l'exception de l'article 8 du projet de loi dont l'entrée en vigueur suit les règles du droit commun. Au regard des observations qu'il a faites concernant l'article 16, paragraphe 1er, le Conseil d'État propose de compléter l'article 16, paragraphe 2, alinéa 3, (article 17 selon le Conseil d'État) en exceptant également l'article 3, points 5), 9) et 10) du délai d'entrée en vigueur spécial y prévu:

> „**Art. 17.** À l'exception de l'article 3, points 5), 9) et 10) et de l'article 8, la présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Mémorial."

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LÉGISTIQUE

Observations d'ordre général

À plusieurs endroits du dispositif[19], les auteurs proposent l'insertion de nouveaux chapitres dans le Nouveau Code de procédure civile et dans le Code civil dont les sections ou sous-sections sont subdivisées en paragraphes. Or, les paragraphes ne peuvent jamais constituer que des subdivisions d'un article. Le regroupement d'articles en paragraphes est ainsi exclu et le Conseil d'État insiste pour que ces subdivisions soient omises.

Les auteurs emploient à plusieurs reprises le mot „respectivement" comme synonyme des termes de liaison „et" et „ou". Cette acception n'est toutefois pas correcte, en ce que ce terme signifie „chacun en ce qui le concerne" et est employé pour viser chaque élément d'un ensemble.

Dans le corps du dispositif, il faut faire abstraction des parenthèses entourant les numéros des paragraphes auxquels il est fait référence et écrire „Nouveau Code de procédure civile" au lieu de „Nouveau code de procédure civile".

Article 1er – Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création d'un juge aux affaires familiales

Point 1)

Il est proposé de déplacer les dispositions de la Deuxième Partie du Nouveau Code de procédure civile, Livre Ier, Titre VI*bis*, regroupant les articles 1007-1 à 1007-3 vers un Titre VI*ter* nouveau et de renuméroter ces articles en conséquence.

La computation et le déplacement d'articles, de paragraphes, de groupements d'articles ou d'énumérations, tout comme les changements de numérotation des différents éléments du dispositif d'un acte autonome existant, sont toutefois absolument à éviter en ce que ces procédés ont pour conséquence que toutes les références aux anciens numéros ou dispositions concernés deviennent inexactes et nécessitent, partant, une modification expresse du dispositif aux fins de remplacer chaque renvoi devenu

16 Cf. observations d'ordre légisitique concernant l'article 16

17 Cf. observations d'ordre légisitique concernant l'article 16

18 Cf. observations d'ordre légisitique concernant l'article 16

19 Articles 1er, point 6) et 2, du projet de loi

erroné. Le Conseil d'État insiste dès lors pour que l'actuelle disposition des subdivisions du Livre I[er] de la Deuxième Partie du Nouveau Code de procédure civile soit maintenue.

Article 1007-3

Au paragraphe 3 de l'article sous avis il convient d'écrire „Doivent être jointes (..)" et de remplacer le terme d'„extrait" par celui d'„acte", en ce que le renvoi à l'extrait de naissance n'est pas correct.

Au paragraphe 4, à la fin de la phrase une référence au paragraphe 5 suffit, alors qu'il s'agit du même article.

Au paragraphe 5, il faut ajouter les termes „à partir" à la suite du mot „quinzaine" et écrire „Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête (..)". Cette observation vaut également pour les articles 1007-9, paragraphe 3, 1007-14, paragraphe 2, 1007-21, paragraphe 4, 1007-24 paragraphe 2, 1007-40, paragraphe 5, qu'il est proposé d'insérer dans le Nouveau Code de procédure civile.

Article 1007-1

La durée des délais s'exprime en lettres. Il convient dès lors d'écrire au paragraphe 7 „quinze jours".

Article 3 – Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale

Point 20)

Article 387-9*bis*

À l'article 387-9*bis, alinéa 1[er],* qu'il est proposé d'insérer dans le Code civil, il convient de citer l'intitulé de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

Article 15 – Dispositions abrogatoires

Contrairement à l'abrogation d'un acte dans son intégralité, l'abrogation partielle est à considérer comme une disposition modificative et doit dès lors figurer sous ce type de dispositions et non pas sous les dispositions abrogatoires. Les dispositions visant à abroger les articles du Code civil et du Nouveau Code de procédure civil regroupées sous l'article 15 doivent donc être insérées dans les parties du dispositif du projet de loi auxquelles elles se rapportent.

Article 16 (articles 16 et 17 selon le Conseil d'État)

L'article 16 comprend des dispositions concernant l'entrée en vigueur de la loi en projet et des dispositions transitoires. Pour des raisons légistiques, le Conseil d'État propose de regrouper les dispositions transitoires sous un article 16 et celles relatives à l'entrée en vigueur sous un article 17.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 6 décembre 2016.

Le Secrétaire général, *Le Président,*

Marc BESCH Georges WIVENES

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/05

N° 6996[5]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE LA JUSTICE DE PAIX DE DIEKIRCH

(18.10.2016)

Le projet de loi sous avis constitue sans conteste un des projets de réforme majeurs des dernières décennies dans le domaine du droit de la famille et de la procédure civile. Force est cependant de constater qu'à part le transfert envisagé du contentieux alimentaire en faveur du juge aux affaires familiales qui aura pour effet bénéfique de ralentir l'accroissement constant des affaires dont elle se trouve saisie, la justice de paix de Diekirch ne sera pas autrement affectée par le projet en question, que ce soit au niveau de ses effectifs ou du droit applicable au contentieux pour lequel elle restera compétente. Aussi ne prendra-t-elle pas position en détail sur les multiples interrogations et les problèmes souvent ardus que les nombreuses dispositions de ce projet volumineux ne manqueront pas de soulever, mais se bornera à émettre quelques considérations générales, d'ailleurs non exhaustives.

1) Face à l'éparpillement actuel des compétences en matière de droit de la famille entre des juridictions les plus diverses (juge des tutelles, tribunal d'arrondissement, juge des référés et justice de paix) aux attributions, aux modes de saisine, à la procédure et aux voies de recours de surcroît chaque fois différentes, la centralisation projetée de ces compétences entre les mains d'une juridiction unique constitue simplification rationnelle de premier ordre dont il faut se féliciter.

En l'occurrence, les auteurs du projet, suivant en cela l'exemple français, ont opté de rattacher cette juridiction, le juge aux affaires familiales, aux tribunaux d'arrondissement.

Or, si l'on excepte les liquidations après divorce qui de toute façon relèvent davantage du droit des successions et du partage, le contentieux en matière de droit de la famille fait partie de ce qu'il est convenu de qualifier de contentieux de masse lequel se caractérise à la fois par le nombre des affaires et l'absence de complications juridiques majeures de celles-ci, ce qui justifie qu'il soit traité par un juge unique dans le cadre d'une procédure orale et en principe non écrite (ce que les art. 1007-10 et 1007-40 projetés du N.C.Pr.Civ. entendent introduire même au niveau de la procédure future devant la cour d'appel).

Aussi peut-on s'interroger s'il n'eût pas mieux valu, en suivant l'exemple allemand où il relève de l'„Amtsgericht", rattacher le contentieux en matière de droit de la famille aux justices de paix, depuis toujours considérées comme particulièrement adaptées et efficaces à traiter le contentieux de masse (ordonnances de paiement, saisies sur salaire, bail à loyer, pensions alimentaires), et de respecter ainsi une division de travail rationnelle en permettant aux tribunaux d'arrondissement et surtout à la cour d'appel de se concentrer, conformément à la tradition, sur les litiges plus ardus pour lesquels le recours à la procédure écrite devant une composition collégiale se recommande. Cette dernière solution aurait en outre eu comme avantage de garantir à terme que dans des domaines qui les touchent au plus près dans leur personne et leur famille, les justiciables puissent continuer à pouvoir s'adresser à une juridiction qui leur soit proche plutôt qu'à un appareil administratif centralisé dans la capitale et où l'anonymat règne, ce qui risque d'être le cas si les velléités persistantes visant à réduire les attributions du tribunal d'arrondissement de Diekirch et donc à le supprimer purement, et simplement à la longue, venaient à aboutir.

2) Ainsi qu'il vient déjà d'être indiqué plus haut et afin d'accélérer et de simplifier le traitement des affaires, le projet entend d'une part étendre l'oralité des débats devant le tribunal d'arrondissement, ou plutôt devant le juge aux affaires familiales qui en est un démembrement, ainsi que devant la cour d'appel, à l'ensemble du contentieux du droit de la famille tout en supprimant le recours à une fastidieuse mise en état dans les cas exceptionnels où la juridiction solliciterait néanmoins des conclusions écrites dont le nombre sera en principe limitée à deux pour chaque partie (art. 1007-28 et 1007-40 N.C.Pr.Civ. du projet).

D'autre part et pour réduire les frais judiciaires à charge des justiciables, le projet transpose à l'ensemble du contentieux du droit de la famille les règles procédurales applicables en matière de bail à loyer et de droit du travail pour ce qui est du mode de saisine, – qui se fera désormais par requête –, et du point de départ des délais de recours, – qui courront à partir de la notification du jugement par la voie du greffe. De plus le projet innove complètement en prévoyant que même l'appel sera formé par requête, à déposer en l'occurrence au greffe de la cour d'appel.

Concernant ces derniers changements, il convient de se rendre compte qu'aussi judicieux qu'ils puissent paraître par ailleurs, ils auront comme effet secondaire un accroissement de travail des services du greffe au détriment des huissiers de justice, considération qui jusqu'à présent a toujours été l'un des motifs majeurs invoqués par les uns et les autres contre la généralisation de la saisine par requête et de la notification des jugements à l'ensemble du contentieux relevant des justices de paix. De plus, les changements en question auront également pour conséquence un recours accru aux P&T pour les opérations de remise des actes à notifier à leurs destinataires, avec tous les aléas que cela comporte au niveau de la régularité des notifications, puisque d'une part l'adresse postale d'un destinataire, – pour autant qu'il en ait une –, ne correspond pas nécessairement à son domicile au sens juridique que le facteur de tournée n'est d'ailleurs pas en mesure de vérifier, et que d'autre part la pratique démontre qu'un certain nombre de notifications sont avisées à des adresses ou le destinataire n'habite plus ou n'a même jamais habité et d'où l'envoi par courrier simple correspondant a été retourné avec la mention „parti" ou „inconnu du facteur". Aussi, pour obvier du moins partiellement à ces aléas et assurer la sécurité juridique, pourrait-on envisager de confier la signification d'actes faisant courir des délais de recours aux seuls huissiers, mieux outillés et plus fiables en la matière.

Dans ce contexte il est à noter que cette dernière suggestion vaut également pour la procédure en matière de bail à loyer et de droit du travail devant les justices de paix, procédure qui pour le surplus pourrait utilement et dans un souci d'harmonisation être étendue à l'ensemble du contentieux relevant de leur compétence.

Diekirch, le 18 octobre 2016

Le Juge de Paix Directeur,
Paul GEISEN

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/06

N° 6996[6]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DU CONSEIL NATIONAL DES FEMMES DU LUXEMBOURG

(5.12.2016)

Introduction

Le CNFL limite son analyse à l'aspect de l'égalité entre femmes et hommes soit directe soit indirecte.

L'avis reprendra les réflexions, analyses et recommandations en ce qui concerne:

1. L'introduction d'un-e juge aux affaires familiales
2. La réforme du divorce
3. La réforme de l'autorité parentale

1. L'introduction d'un-e juge aux affaires familiales

Le CNFL note que le Gouvernement entend regrouper les compétences qui touchent au „droit de la famille" en les confiant au/à la juge aux affaires familiales. Le CNFL approuve cette innovation qui a le mérite de permettre une plus grande cohérence dans les décisions de justice.

Dans ce contexte, le CNFL tient à réitérer sa revendication d'instituer des cours obligatoires de compétence en genre à l'attention des magistrat-e-s. Ces cours seraient, selon le CNFL, particulièrement importants pour les juges aux affaires familiales vu que cette matière se situe au coeur de nos sociétés qui malheureusement sont encore toujours empreintes de comportements et de „réflexes" fort stéréotypés, ce qui entraine, bien entendu, des conséquences sur les individus tant adultes que mineur-e-s.

2. La réforme du divorce

Sur le principe

L'actuel Gouvernement reprend le projet de suppression du divorce pour cause déterminée, communément appelé „divorce pour faute" du précédent Gouvernement. Le CNFL réitère son opposition à cette suppression. Les considérations émises en 2006 relatives au projet de loi n° 5155 gardent toute leur pertinence:

> „Il convient de se demander pourquoi il a été opté pour une réforme du divorce isolée sans l'accompagner d'une réforme du mariage. Il est incontestable que le code civil promulgué en 1804 constitue, quant à la forme, un édifice législatif cohérent. Toutefois, quant au fond, il est tout aussi évident que la codification napoléonienne consacre le modèle patriarcal auquel son initiateur tout comme les membres de la commission chargée de son élaboration étaient attachés. Certes, de nombreuses réformes sont venues atténuer cette caractéristique. Mais une réelle remise en question des fondements patriarcaux n'a jamais eu lieu.
>
> En droit luxembourgeois, l'actuelle teneur du code civil en ce qui concerne les droits et devoirs des époux remonte aux années 70. Les articles 212 et 214 du code civil disposent:
>
> **Art. 212.** *Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance.*
>
> **Art. 214.** *Si le contrat de mariage ne règle pas la contribution des époux aux charges du mariage, ils y contribuent à proportion de leurs facultés respectives.*
>
> *Ils s'acquittent de leur contribution par leur travail professionnel ou domestique, par les apports en mariage et par les prélèvements qu'ils font sur leurs biens personnels.*
>
> *Si l'un des époux s'acquitte de sa contribution par son activité au foyer, l'autre est obligé de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état.*
>
> *Si l'un des époux ne remplit pas ses obligations, il peut y être contraint par l'autre époux dans les formes prévues à l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile.*

Il est indéniable que nous vivons depuis plusieurs décennies un changement des comportements face au mariage. C'est ainsi que le mariage ne représente plus pour les femmes la seule manière de „gagner leur vie", que l'espérance de vie a fortement augmenté et que les choix d'itinéraires de vie se sont

multipliés. L'élément émotif tend à devenir la base principale, sinon exclusive, des relations de couples qui, de par ce fait se font et se défont plus facilement.[1]

On note que le nombre des divorces par consentement mutuel est nettement prédominant ce qui paraît étayer la thèse selon laquelle les gens seraient capables de gérer leurs relations en personnes adultes.

La question de savoir si le mariage doit rester cette institution patriarcale à laquelle le Code Napoléon la destinait s'impose. Ne faut-il pas prendre acte de la réalité sociale et replacer le mariage dans le contexte actuel, c'est-à-dire un accord entre deux personnes indépendantes et responsables?

Le CNFL soulève la question de savoir si l'objectif de pacification de la rupture du lien conjugal peut être atteint en faisant abstraction des règles régissant le mariage en lui-même. Le CNFL regrette que le mariage soit encore trop souvent perçu comme un engagement, respectivement une garantie de subsistance à vie, alors que cela ne correspond assurément plus à la réalité.

Une approche globale devrait, selon le CNFL, impliquer une réforme du mariage allant dans le sens d'une responsabilisation des individus.

Concrètement, le CNFL estime que, dans un souci de cohérence, l'abolition pure et simple de la faute dans le cadre du divorce devrait aller de pair avec une réforme du mariage. Il lui paraît, en effet incohérent de laisser subsister des devoirs (obligations), alors que le non-respect de ceux-ci ne portera plus à conséquence.

En conséquence, Le CNFL est d'avis qu'en absence d'une réforme du mariage, il convient de maintenir la violation des engagements, donc la faute, comme cas d'ouverture du divorce."

Le CNFL note que les auteur-e-s du projet de loi sous avis font état d'une réflexion sur l'opportunité de maintenir l'obligation de fidélité rattachée au mariage sans toutefois se résoudre à modifier quoi que ce soit. Il a, semble-t-il, été jugé préférable de ne pas „ouvrir la boîte de Pandore".

Comme alternative et donc en cas de maintien du projet de loi en l'état, le CNFL peut concevoir qu'un devoir entre époux soit ajouté. Il s'agirait d'ajouter l'obligation de maintenir les contributions au système de sécurité sociale de l'époux qui réduit, respectivement interrompt son activité professionnelle. Ceci vaudrait naturellement également pour les partenariats.

Le divorce par consentement mutuel

Les modifications préconisées ont trait:

– à la suppression de la deuxième comparution;
– à la convention de divorce.

Le CNFL souscrit aux modifications projetées d'apporter au divorce par consentement mutuel. Il est avéré que la deuxième comparution, initialement pensée pour „accorder un délai de réflexion", a, en fait, pour unique effet de prolonger la procédure. Il semble donc parfaitement justifié de supprimer la deuxième comparution.

Le CNFL est aussi d'avis que la partie faible du couple trouve ses droits renforcés par l'introduction de l'exigence que la convention soit rédigée par un-e professionnel-le, avocat-e ou notaire.

Enfin, le CNFL estime que l'homologation de la convention de divorce par le tribunal renforce la protection de la volonté des ex-époux.

1

Année	*Mariages*	*Divorces*
1980	2.149	582
1990	2.312	759
2000	2.148	1.030
2004	1.999	1.055
2014	1.657	1.453

Source: Statec

Le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales et la suppression du divorce pour cause déterminée

Le CNFL constate que ses réflexions émises en 2006 sur le projet de loi n° 5155 restent en grande partie valables. Concernant l'abandon du divorce pour cause déterminée, il maintient que:

> „Il est un fait qu'un certain nombre de couples choisissent la procédure du divorce par consentement mutuel pour des raisons de coût. Cependant, cette procédure présente le désavantage que les personnes en instance de divorce doivent, en tel cas, convenir d'une répartition sur l'après-divorce dans son ensemble.
>
> Alors que les couples sont peut être d'accord sur certains points, ils ne le sont pas forcément sur tout et la seule véritable alternative est, en l'état actuel de la législation, le divorce pour cause déterminée qui vient ainsi toucher des couples qui tout simplement sont en désaccord sur certaines modalités sans pour autant qu'il y ait faute de l'un ou de l'autre.
>
> On peut donc concevoir que l'introduction du divorce pour rupture irrémédiable de la vie conjugale permette d'éviter, en certains cas, aussi bien les consentements forcés que les combats artificiels.
>
> Toutefois, si les devoirs des époux sont maintenus, le CNFL est d'avis que la violation de ces devoirs doit continuer à constituer une cause de divorce. Il remarque que ceci ne fait pas obstacle à l'introduction d'un divorce-constat venant se rajouter aux causes de divorce dont nous connaissons actuellement.
>
> Enfin, le CNFL note que la plupart des législations européennes connaissant du divorce-constat, prévoient une durée minimale de rupture de la vie commune, alors que le projet de loi luxembourgeois, quant à lui ne prévoit pas ce laps de temps propice à accompagner le processus de séparation, d'où le reproche de divorce „répudiation" souvent évoqué. Le CNFL est d'avis que cet aspect, propice à permettre aux conjoints de régler les conditions de leur séparation, gagnerait à être analysé."

A la différence du projet de loi n° 5155, le projet de loi n° 6996 ne fait pas complètement abstraction de la notion de faute. En effet, il préconise des effets juridiques sur les conséquences du divorce de certaines fautes considérées comme „graves" énumérées limitativement. Il s'agit de l'attentat à la pudeur, du viol, les coups et blessures volontaires, de l'homicide et des lésions corporelles volontaires, du meurtre, de l'assassinat, de l'infanticide et de l'empoisonnement à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer. Il est fait référence tant à l'accomplissement qu'à la tentative.

Le CNFL est d'avis que cette disposition constitue une avancée par rapport au projet de loi n° 5155. Il constate que la loi sur la violence domestique n'est toutefois pas mentionnée. Partant, le CNFL demande à ce qu'il soit remédié à ce manque.

Les conséquences économiques du divorce

Concernant l'éventuelle pension alimentaire, le projet de loi mentionne vouloir maintenir le caractère alimentaire tout en l'élargissant au-delà du seul minimum nécessaire à la survie. En fait, cela aura pour conséquence que la future „pension alimentaire" aura un caractère mixte. Elle sera alimentaire teintée d'indemnitaire. En effet le/la juge devra prendre en compte pour la détermination des besoins et des ressources des conjoint-e-s:

- l'âge et l'état de santé des concerné-e-s;
- la durée du mariage;
- le temps déjà consacré ou qu'il faudra consacrer à l'éducation des enfants;
- la qualification et la situation des concerné-e-s au regard du marché du travail;
- leur disponibilité pour de nouveaux emplois;
- leurs droits existants et leur patrimoine tant en capital qu'en revenu après la liquidation du régime matrimonial.

Le CNFL comprend et apprécie l'intention des auteur-e-s du projet de loi. Toutefois, le CNFL tient à rappeler que, dans le cadre des procédures de divorce, l'enjeu pécuniaire constitue souvent une source d'envenimement. Cet enjeu se trouvera forcément renforcé par la modification préconisée. Ceci ne serait certainement pas de nature à pacifier la procédure.

De même, le CNFL craint que l'attribution d'une compensation ne porte à confusion en donnant à la personne indemnisée l'impression de bénéficier d'une sécurité pécuniaire. Qui plus est, les difficultés de recouvrement en matière de pension alimentaire dont nous connaissons déjà actuellement risquent de s'amplifier. Est-il nécessaire de rappeler que ceci met sérieusement en danger les moyens de subsistance de personnes qui se retrouvant dans le besoin risquent de devenir attributaires d'aides sociales à charge de la société?

Le CNFL note que les auteur-e-s tentent d'atténuer le risque de maintien de l'attributaire dans une situation de dépendance en limitant la durée d'attribution de la nouvelle pension alimentaire à la durée du mariage, ce qui renforce encore le caractère indemnitaire de la nouvelle pension en ce qu'elle vient compenser les „pertes" induites par les choix de vie des couples durant le mariage.

Le CNFL maintient son plaidoyer en faveur du maintien du caractère alimentaire de l'éventuelle pension.

La question des droits à pension[2]

Le projet de loi préconise la possibilité, pour un-e conjoint-e ayant réduit ou cessé son activité professionnelle pour des raisons familiales pendant une période dépassant cinq ans au cours du mariage (une conjointe la plupart du temps dans les faits), de s'assurer rétroactivement par un achat de périodes.

L'achat serait à opérer par la fixation d'un „montant de référence" qui serait fixé dans le cadre de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis.

La question du partage (splitting) et de l'individualisation des droits à pension est posée depuis maintenant une quarantaine d'années! Les problèmes ont mis longtemps à être reconnus aussi bien par le monde politique que par les partenaires sociaux. De nos jours, nul ne conteste plus qu'il importe d'éviter que seul-e un-e conjoint-e soit défavorisé-e face à l'autre conjoint-e qui a profité elle/lui aussi de l'abandon ou la réduction d'activité sans que ceci n'ait un impact sur sa propre carrière d'assurance pension (cf. commentaire des articles du projet de loi sous avis).

Dans ce contexte, le CNFL tient, à nouveau, à réitérer ses considérations de 2006:

> „Le CNFL est d'avis qu'une réforme de l'assurance pension s'impose. Il précise qu'une telle réforme devra nécessairement aller dans le sens d'une individualisation des droits, donc créer des droits directs indépendants de tout lien conjugal.
>
> Il est évident qu'un tel modèle devra inclure un système de cotisations obligatoires.
>
> Au Grand-Duché de Luxembourg, les couples bénéficient d'un taux d'imposition avantageux. Etant entendu que des mesures accompagnatrices seraient à envisager dans le cadre de la réforme préconisée par le CNFL. Il serait d'ores et déjà concevable que les économies résultant de notre système d'imposition soient affectées aux cotisations individuelles à introduire.
>
> A ce sujet, il est renvoyé à l'„Etude descriptive et comparative de la situation des femmes et des hommes dans le système de la sécurité sociale et de la fiscalité".[3]

La différence d'impôts accordée à un-e adulte marié-e dont l'époux/l'épouse n'a pas d'emploi salarié pourrait être utilisée pour financer le maintien de la personne abandonnant son activité professionnelle dans le système de la sécurité sociale et ainsi permettre la constitution de droits personnels. Le CNFL est persuadé qu'une telle réforme serait de nature à pacifier le processus de rupture au sein des couples.

Plus particulièrement, le partage des droits en cas de divorce destiné à corriger les défauts du système actuel, est à concevoir comme mesure exclusivement transitoire.

Il est évident que cette mesure devra être contraignante. Le CNFL insiste à ce que le partage des droits en cas de divorce soit inséré au Code des Assurances Sociales.

Le CNFL a toujours fait valoir que l'option consistant à insérer cette mesure au Code Civil représenterait une simple ouverture à réclamer une compensation comparable à l'actuelle pension alimen-

---

2 Les pensions touchées par les hommes dépassent celles des femmes en moyenne de 39%. Cette différence peut même atteindre 48% pour les pensions de vieillesse et de vieillesse anticipée (source: rapport de l'inspection générale de la sécurité sociale, 2015)

3 Etude descriptive et comparative de la situation des femmes et des hommes dans le système de la sécurité sociale et de la fiscalité – projection vers un système d'individualisation des droits sociaux et fiscaux – octobre 2000 – Ministère de la Promotion Féminine et Conseil National des Femmes Luxembourgeoises – ISBN 2-919876-35-X

taire et non pas la constitution d'un droit propre dans le chef de l'ex-époux ayant réduit, voire interrompu sa carrière professionnelle."

Le CNFL constate que le projet de loi sous avis ne répond pas à ses attentes. La solution préconisée ne sera pas contraignante. Qui plus est, elle ne concernera que les couples qui ont des ressources financières suffisantes et n'aura donc aucun impact sur la situation des personnes les plus vulnérables. Le CNFL maintient sa revendication qui consiste en un partage obligatoire (splitting) des droits à pension en cas de divorce.

Le CNFL reste optimiste quant à la mise en place d'une réforme du système d'assurance pension qui introduira une individualisation des droits à pension.

Au vu des déclarations du Gouvernement et de l'évolution du traitement du partage des droits à pension, il rappelle sa proposition qui consiste en un ajout aux devoirs des époux/partenaires, à savoir, l'obligation de maintenir les cotisations au régime de l'assurance pension dans le chef de du/de la conjoint-e, respectivement du/de la partenaire, qui réduit, voire interrompt son activité professionnelle. Cette solution présente l'avantage qu'elle concerne tous les couples et non uniquement les couples qui optent pour la nouvelle procédure de divorce. Le CNFL tient à préciser que cette option est, à son sens, la „moins mauvaise" et que c'est dans un esprit de contribution constructive qu'il la formule.

3. La réforme de l'autorité parentale

Le projet de loi mise sur la coparentalité. Le CNFL s'est toujours prononcé en faveur d'un renforcement de la responsabilité parentale par le maintien de l'autorité parentale conjointe, indépendamment des relations entre parents. Il a également toujours insisté à ce que des modalités pragmatiques et efficaces soient introduites afin de prévenir les blocages abusifs. Le projet de loi répond, en la matière, aux attentes du CNFL. Partant, il ne peut que souscrire aux modifications projetées.

Luxembourg, le 5 décembre 2016

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/07

N° 6996[7]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES SALARIES

(22.12.2016)

Par lettre du 24 mai 2016, Monsieur Félix Braz, ministre de la Justice, a soumis le projet de loi instituant le Juge aux affaires familiales et portant réforme du divorce et de l'autorité parentale à l'avis de la Chambre des salariés.

La CSL limite ses remarques et commentaires aux passages de texte du projet ayant trait aux droits du couple divorcé en matière d'assurance pension.

*

ANTECEDENTS

Position du Conseil économique et social

Dans son avis de 1977, dans un souci de justice et d'équité, le Conseil économique et social estimait qu'en cas de divorce des époux, la solution ne pourra être que le partage égal de tous les droits à pension acquis au cours du mariage par les deux partenaires à titre obligatoire ou à titre volontaire ou par un seul partenaire à destination du ménage commun.

Dans son avis de 1983, le Conseil économique et social a procédé à un revirement de sa position en matière de splitting en estimant qu'il convient de trouver une solution dans le cadre du droit civil, notamment par la fixation adéquate d'une pension alimentaire éventuelle. La mise en compte par moitié à chacun des conjoints, des cotisations versées pendant le mariage risquerait de faire augmenter le nombre des personnes se situant au niveau du seuil de précarité, le niveau des pensions ainsi attribuées devenant souvent trop faibles.

Dans son avis de 1988, le Conseil économique et social estime que le rétablissement de la carrière d'assurance par un achat rétroactif des droits correspondants constitue la solution appropriée. Ainsi, au moment du divorce, la période d'assurance manquante constitue une dette, qui doit être réglée avec l'avoir des deux partenaires.

Attitude du Conseil d'Etat

Dans son avis de 2010, le Conseil d'Etat se prononce également en faveur d'un rachat de périodes d'assurance co-financé par l'ex-conjoint.

*

REMARQUES PRELIMINAIRES CONCERNANT LE CERCLE DES PERSONNES CONCERNEES PAR LA REFORME PROJETEE

Le projet de loi modifie le Code civil et plus particulièrement les dispositions légales applicables au divorce et le Code de la sécurité sociale pour ce qui concerne le système d'achat rétroactif de périodes d'assurance pension.

La Chambre des salariés constate que comme la refonte s'opère par une modification de la loi luxembourgeoise, son champ d'application se limite aux seules personnes qui peuvent invoquer la législation luxembourgeoise relative au divorce, ce qui exclut du bénéfice du nouveau modèle proposé les couples soumis pour leur divorce à une loi étrangère.

Même en droit interne, le gouvernement a exclu les personnes liées par partenariat de la possibilité de rachat rétroactif de périodes d'assurances en cas de dissolution de leur partenariat.

De l'avis de la CSL dans un souci de non-discrimination, serait toutefois souhaitable la piste de réflexion consistant à faire bénéficier les personnes liées non pas par lien marital mais par partenariat dans le cas où il existe notamment entre ces personnes une convention patrimoniale, prévoyant que tout ou partie des biens deviennent communs.

*

ANALYSE DU PROJET ET REMARQUES DE LA CSL

La possibilité de rachat de périodes d'assurance pension en cas de divorce est dorénavant ancrée dans le Code de la sécurité sociale.

– En cas de divorce, le projet de loi prévoit qu'il est dorénavant possible pour un conjoint ayant abandonné ou réduit son activité pour des raisons familiales pendant une période dépassant 5 ans au cours du mariage de s'assurer rétroactivement au régime général d'assurance pension par un achat de périodes.

  Concrètement le projet de loi prévoit que sur demande du JAF ou d'un conjoint et en tout état de cause avant le jugement de divorce, il est 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.

La CSL constate que le projet de loi n'instaure pas de véritable droit au rachat rétroactif de périodes d'assurance, alors qu'il s'agit seulement d'une simple faculté de rachat, une renonciation par le conjoint ayant réduit ou abandonné son activité étant toujours possible.

De l'avis de la CSL un tel système de rachat de périodes d'assurance en cas de divorce par le cofinancement de l'ex-conjoint devrait être généralisé et obligatoirement instauré pour être indistinctement applicable à tous les couples. Se pose néanmoins la question de l'application dans le temps des nouvelles dispositions légales. La loi nouvelle s'appliquera en tout état de cause aux mariages nouvellement conclus après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Des dispositions transitoires devraient s'appliquer aux mariages qui sont en cours à la date d'entrée en vigueur du nouveau cadre légal: Dans l'hypothèse où le divorce n'a pas encore été déposé, les nouvelles règles légales devraient au moins concerner les périodes d'inactivité ou de réduction de l'activité depuis l'entrée en vigueur du nouveau dispositif légal. Les dissolutions de mariages en cours à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi pourraient être soumises à un régime facultatif transitoire.

La CSL estime qu'il est surtout regrettable que, pour un époux dont l'interruption ou la réduction de l'activité professionnelle pendant le mariage a duré moins de 5 ans, ledit rachat soit carrément exclu.

Par ailleurs, les périodes de cohabitation par union stable, voire par partenariat (précédant le cas échéant le mariage) ne sont nullement considérées.

Notre chambre professionnelle préconiserait **à titre principal** de faire abstraction d'une durée minimale pour l'ouverture du droit au rachat et de prévoir une possibilité de rachat de périodes de pension pour toute période de réduction ou d'abandon d'activité qui sont motivées par des raisons familiales.

Il conviendrait dans ce contexte d'expliciter et de clarifier concrètement cette notion de „raisons familiales", permettant ainsi de justifier une contribution du partenaire, respectivement du conjoint au financement dudit rachat pour tout abandon ou toute réduction d'activité ayant effectivement profité au couple.

D'après le commentaire des articles du présent projet de loi, la notion de „raisons familiales" comprend les périodes d'éducation d'un enfant mineur et les périodes de soins.

Cette interprétation est plus restrictive que celle découlant des dispositions du règlement grand-ducal du 5 mai 1999[1] applicable au rachat „normal" (hors divorce) de périodes de pension, en vertu desquelles le mariage en tant que tel est également suffisant pour motiver une période à couvrir rétroactivement.

La CSL estime que le mariage, voire le partenariat peut amplement suffire à motiver l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle d'un conjoint/partenaire et demande à aligner les deux systèmes de rachat de périodes d'assurance pension en faisant dans le présent projet de loi référence au règlement grand-ducal précité, tout en y incluant à côté des périodes de mariage également de manière expresse les périodes de partenariat. Cette approche aurait par ailleurs l'avantage de ne pas devoir se poser la question de savoir si un abandon ou une réduction de l'activité professionnelle est volontaire ou au contraire ne trouve sa source dans un autre type de cessation d'activités comme par exemple la perte de l'emploi par licenciement.

Si le texte devait garder sa teneur actuelle et si une période de référence (prévue actuellement de l'ordre de 5 ans durant laquelle le conjoint créditeur a abandonné ou réduit son activité professionnelle au cours du mariage) devait néanmoins être maintenue, il est à **titre subsidiaire** de l'avis de la CSL indispensable de définir clairement dans le texte de la future loi le point de départ et la date de fin de ladite période.

Le début pourrait être la date du mariage, même si notre Chambre estime qu'en présence d'enfants communs nés avant la date du mariage, il serait opportun de fixer le début de la période de référence à la date de naissance desdits enfants, notamment si l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle est concomitant avec cet événement.

---

1 L'article 10 du règlement Grand-Ducal du 5 mai 1999 dispose que *„La période à couvrir rétroactivement ne peut ni se situer avant l'âge de dix-huit ans ni excéder:*

1) les périodes de mariage,

2) les périodes d'éducation d'un enfant âgé de moins de quinze ans accomplis,

3) les périodes d'aides et de soins assurés à une personne reconnue dépendante … .

La fin de la période de référence se situe, selon le libellé actuel du texte, à la date à laquelle le jugement de divorce est coulé en force de choses jugées, ce qui emporterait néanmoins des problèmes de mise en pratique concernant plus particulièrement les opérations de calcul, notamment du „montant théorique".

Notre chambre professionnelle est d'avis que pour le calcul du montant théorique, il y aurait lieu de se référer à la date de saisine du JAF à savoir au jour de l'acte introductif d'instance de la procédure de divorce. A cette date devrait partant s'apprécier la condition de recevabilité (durée minimale échue au titre de l'abandon ou de la réduction de l'activité). Au vu du temps nécessaire à l'aboutissement de la procédure de divorce, il conviendrait de réduire sensiblement la durée minimale exigée au titre de la période de référence, de sorte à prévoir au moment de l'introduction de la procédure de divorce à titre d'exemple comme condition de recevabilité tout au plus une période échue de réduction ou d'abandon de l'activité de 2 à 3 ans. Lors de la liquidation de la communauté ledit montant théorique serait à adapter.

– Le financement de l'assurance rétroactive et donc le versement des sommes redues est à charge de chacun des conjoints à hauteur de 50% pour la partie supportée par les conjoints, c.-à-d. 2/3, 1/3 des cotisations étant supporté par l'Etat.

  De nombreuses difficultés pratiques risquent de se présenter au JAF et à la CNAP pour procéder au rassemblement des pièces justificatives relatives aux revenus respectifs des parties afin de réaliser le calcul complexe aboutissant au montant théorique constitutif du prix de rachat.

  En vertu des dispositions du projet de loi, le financement du rachat est opéré sur les biens communs ou indivis des époux. Concrètement le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité dispose d'une créance envers l'autre conjoint, à hauteur de cinquante pourcent du montant visé, considéré dans les limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif.

  Le conjoint ayant réduit ou cessé son activité est considéré comme un simple créancier chirographaire de son ex-époux.

  La CSL regrette que le rachat de périodes d'assurance est exclu, si dans le cadre de la liquidation de la communauté, après apurement du passif, il n'y a plus d'actif disponible.

  La Chambre des salariés soulève encore que le financement du rachat ne se fait que sur les biens communs ou indivis, ce qui entraîne qu'en cas de régime matrimonial de la séparation de biens, aucun rachat ne saurait se faire, les biens restent propres par définition et il n'y a en principe rien à partager.

  Le projet prévoit encore que si des liquidités suffisantes sont disponibles, le montant calculé est entièrement versé, Sinon, seul le montant disponible est versé et, au cas où des liquidités additionnelles seront disponibles dans le futur, il sera procédé à des versements supplémentaires des parties correspondantes du montant calculé chaque fois que de nouvelles liquidités sont disponibles, 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. Par conséquent, le montant „réel" à verser à la Caisse nationale d'assurance pension pourra être inférieur au montant „théorique".

  Le projet propose encore la possibilité pour les époux de convenir entre eux d'une autre prise en charge de l'achat de périodes de pension. Dans cette hypothèse, le rachat dépend soit des initiatives de compensation mises en oeuvre par précaution pendant le mariage, soit de la bonne volonté de l'ex-époux au moment du divorce.

  Le versement des montants à la Caisse nationale d'assurance pension doit s'opérer (sauf justification légitime) au plus tard dans les 2 mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis et, en tout état de cause avant que le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité n'ait atteint l'âge de 65 ans.

  Afin de garantir la réciprocité et une bonne destination des fonds, le projet prévoit un mécanisme qui permet au conjoint débiteur de demander la restitution du montant par lui versé, si ce montant n'a pas été transmis à la Caisse nationale d'assurance pension par l'autre conjoint (créancier), respectivement si l'autre conjoint (créancier) n'a pas versé le montant qui était à sa charge.

  Aux yeux de la Chambre des salariés, cette limite d'âge de 65 ans comme date butoir du rachat pose problème au regard du principe d'égalité devant la loi.

  Même si notre Chambre peut suivre le raisonnement soutenu d'après lequel le rachat ne saurait avoir pour but d'augmenter le montant d'une pension, mais est au contraire destiné à combler une carrière

incomplète d'assurance, il s'avère que bon nombre de divorces sont susceptibles de se produire juste avant, voire aux alentours, respectivement après de l'âge de 65 ans. Dans pareille constellation, le conjoint ayant réduit ou abandonné son activité pendant son parcours professionnel est privé de toute possibilité de combler sa carrière d'assurance.

Comme le texte du projet dispose que le paiement du prix du rachat devra intervenir avant que le conjoint créditeur n'ait atteint l'âge de 65 ans, cette inégalité de traitement s'accentue pour les personnes qui auront 65 ans au cours de la procédure de divorce, si la liquidation de la communauté n'a pas encore eu lieu, le conjoint débiteur ayant tout intérêt à retarder le moment du divorce, voire de retarder le versement à la CNAP de sa quote-part.

D'autant plus, notre Chambre dénonce une discrimination flagrante entre des personnes bénéficiant déjà d'une pension (p.ex anticipée) avant l'âge de 65 ans et celles qui obtiennent une pension de vieillesse à l'âge légal, alors que les premières peuvent prétendre en cas de divorce au rachat rétroactif de périodes d'assurances, tandis que celles qui ont atteint ou dépassé l'âge limite de 65 ans au moment du divorce en sont exclues.

Afin d'éviter ce genre d'inégalité de traitement, la CSL propose de modifier le texte dans le sens de prévoir pour le compte de ces personnes, dont le divorce intervient après l'âge de 65 ans, une exception leur permettant de racheter rétroactivement les périodes manquantes qu'elles ont vouées pendant le mariage au couple et/ou aux enfants. Cette exception pourrait se justifier, alors que la survenance du divorce est a priori aléatoire et indépendante de volonté de la personne concernée et peut intervenir à ses dépens à n'importe quel moment.

Finalement, concernant le changement projeté au niveau du calcul de la pension de survie, la Chambre des salariés est d'avis qu'il convient de laisser le texte en sa teneur actuelle et de supprimer dans le calcul de ladite pension l'exclusion projetée des majorations proportionnelles résultant du seul rachat en cas de divorce. La pension de survie du conjoint divorcé est calculée par réversion de la pension personnelle du défunt et est réduite en fonction de la période de mariage et de l'existence d'un nouveau conjoint ou d'autres conjoints divorcés. Ce calcul devrait se faire indépendamment d'un rachat ou non de périodes d'assurances, peu importe surtout l'origine dudit rachat ou/et son financement.

*

CONCLUSION

La CSL accueille favorablement le principe en cas de divorce d'une obligation à la dette de l'ex-conjoint concernant le rachat de périodes de pension au profit du conjoint ayant cessé ou réduit son activité professionnelle durant le mariage. Notre Chambre souhaiterait néanmoins que le système devienne un véritable droit et non pas une simple faculté.

Notre Chambre regrette cependant que le mécanisme soit a priori facultatif et que la contribution à la dette de l'ex-conjoint est selon les cas soumise à des restrictions et limitations notamment en fonction de la situation patrimoniale du couple.

Le système proposé présente par ailleurs beaucoup de lacunes et d'incertitudes:

De l'avis de la CSL il y a surtout lieu d'inclure dans le cercle des bénéficiaires du nouveau dispositif les personnes liées par un partenariat.

Le mécanisme proposé est encore perfectible dans le sens que notre Chambre professionnelle sollicite à titre principal la suppression de la durée minimale de 5 ans pour permettre le rachat de toute période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle ayant été au profit du couple.

Subsidiairement, pour le cas où une période de référence devrait être maintenue dans le texte de la future loi, la CSL propose de réduire sensiblement sa durée et de clarifier le début et la fin de ladite période.

La notion de „raisons familiales" doit en tout état de cause être précisée, voire alignée sur le concept issu du règlement grand-ducal de 1999 relatif au rachat volontaire de périodes de pensions pour englober le mariage/le partenariat lui-même comme cause d'abandon ou de réduction de l'activité du conjoint/du partenaire.

Notre Chambre sollicite encore une exception pour les personnes ayant atteint l'âge de 65 ans mais dont le divorce intervient au moment ou après cette date d'anniversaire, ce qui permettrait à ces personnes de parfaire rétroactivement leur carrière d'assurance, même si elles sont d'ores et déjà titulaires d'une pension.

Finalement, la CSL demande à laisser le texte relatif au calcul de la pension de survie dans sa teneur actuelle et de ne pas instituer un mécanisme différent de calcul de ladite pension de survie en fonction du type de rachat.

Luxembourg, le 22 décembre 2016

Pour la Chambre des salariés,

Le Directeur,
Norbert TREMUTH

Le Président,
Jean-Claude READING

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/08

N° 6996[8]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES NOTAIRES

La Chambre des Notaires a pris connaissance du projet de loi instituant le juge aux affaires familiales et portant réforme du divorce et de l'autorité parentale.

La Chambre des Notaires approuve toute initiative législative allant dans le sens de la simplification du droit tout en garantissant la sécurité juridique de notre système. Le présent projet offre une adaptation du droit aux exigences de la vie moderne tout en préservant l'intérêt des personnes.

Réforme du divorce

Le projet de loi prévoit deux causes de divorce:

– Le divorce par consentement mutuel
– Le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Le notaire sera chargé de liquider le patrimoine des époux dans les deux cas de divorce, mais à des étapes de procédure différentes. Dans le cadre du divorce par consentement mutuel, le notaire choisi par les parties liquide le patrimoine des conjoints *au préalable*, alors que dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales son intervention a lieu *a posteriori*, le juge aux affaires familiales prononçant le divorce désignant le notaire chargé de liquider le patrimoine des ex-conjoints.

Le divorce par consentement mutuel

Le nouvel article 230 du Code civil prévoit l'obligation pour les parties de soumettre une convention de divorce réglant leurs intérêts patrimoniaux à l'homologation du juge. Le juge aux affaires familiales vérifiera le respect des intérêts des conjoints et des enfants, tout en reconnaissant la possibilité d'une convention non égalitaire si telle est la volonté des parties.

Le nouvel article 230 du Code civil indique expressément que la convention de divorce est rédigée par un notaire ou un avocat à la Cour. La Chambre des Notaire approuve cette professionnalisation de la convention qui est d'importance fondamentale pour les conjoints.

L'obligation de dresser inventaire par acte notarié dès lors qu'existent des biens mobiliers ou/et immobiliers à partager existe déjà aujourd'hui dans l'actuel article 276 du Code civil. La Chambre des Notaires tient à souligner qu'en pratique cet article n'est que très peu mis en oeuvre, les conjoints ayant déjà, dans le cadre et en vue du divorce par consentement mutuel, fait le partage de leurs biens au préalable. Il est de coutume de mentionner dans la convention de divorce recueillant l'accord des parties que les meubles appartiennent à l'époux dans le logement duquel il sont situés et cela par application de l'article 2279 alinéa 1er du Code civil: *„En fait de meubles possession vaut titre."*. Il est également observé que dans les actes de liquidation-partage les époux s'accordent à se voir attribuer les comptes et coffres forts ouverts à leur nom.

Aussi la Chambre des Notaires espère une prolongation de cette approche pragmatique qui a démontré son efficacité depuis des années et n'a jamais été remise en cause par les juges du divorce, demain juges aux affaires familiales. D'autant plus que cette approche présente l'avantage de l'économie de temps et de frais pour les couples.

La Chambre des Notaires s'interroge sur les droits d'enregistrement qui peuvent être dus par l'évaluation des biens qui complétera l'inventaire, notamment dans le cadre d'un partage inégalitaire, si aucun taux fixe n'est prévu.

Enfin, la Chambre des Notaires apprécie que la convention fasse partie du jugement par son homologation, ceci facilitera son exécution aussi bien au niveau national qu'international.

Le divorce pour rupture irrémédiable des liens du mariage

Le notaire est désigné par le juge suite au prononcé du divorce pour effectuer les opérations de liquidation et de partage.

En cas de difficultés lors des opérations le notaire dresse procès-verbal des difficultés et en informe le juge aux affaires familiales lequel renvoie à une formation collégiale qui statue sur les difficultés.

Ces dispositions n'appellent pas d'observations de la part de la Chambre des Notaires.

Modification du contrat de mariage

La Chambre des Notaires apprécie que le délai d'application de deux ans du régime matrimonial ait été supprimé. Ceci permet aux conjoints d'adapter plus rapidement leur régime à leur situation patrimoniale et professionnelle.

Elle tient cependant à remarquer qu'il devra être procédé à une liquidation, fut-elle sommaire, du régime matrimonial à chaque modification pour dresser un état du patrimoine des conjoints et établir les droits de chacun (biens propres, communs, existence de récompenses, créances, attribution de passif, …)

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/09

N° 6996[9]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES HUISSIERS DE JUSTICE

(23.1.2017)

La Chambre des huissiers de justice, à l'évidence, soutient toute initiative législative aboutissant à une véritable amélioration des dispositions légales existantes.

Un constat d'amélioration présuppose cependant et englobe au moins le maintien du degré de sécurité juridique existant et au mieux une amélioration du degré en question.

La nécessité d'une réforme des dispositions légales en matière de divorce, quant au fond, est indiscutable.

Les textes existants ne sont plus adaptés.

La réforme actuellement en discussion était attendue depuis longtemps …

Si un mariage ne fonctionne plus il y a lieu à dissolution dans des circonstances garantissant, pour autant que possible, surtout en cas d'existence d'enfant(s), des relations futures entre parties quelque peu normales.

Obliger les gens, ne tombant pas d'accord sur toutes les modalités d'un divorce à l'amiable, de recourir à chaque fois à une procédure de divorce pour faute, avec toutes les blessures additionnelles en découlant, était désuet et contreproductif.

Le présent avis de la Chambre des huissiers de justice portera sur le point de la réforme projetée touchant directement aux fonctions dévolues aux huissiers de justice, à savoir l'idée de remplacer la procédure de signification, tant pour l'introduction des procédures que pour la transmission officielle des décisions rendues, par la procédure de notification.

Communautarisation des frais

La réforme projetée aurait pour conséquence de communautariser également en matière de divorce divers frais, notamment les frais d'introduction de la procédure et de transmission officielle des décisions rendues, qui – jusqu'à présent – étaient pris en charge par l'une des parties au litige, respectivement par les parties au litige.

L'approche instaurée, entre autres, en matière de bail à loyer ainsi qu'en matière de droit du travail – du moins en ce qui concerne la procédure de première instance en ces matières – est ainsi projetée d'être étendue à la matière des conflits familiaux.

Une décision de communautarisation de frais constitue un choix politique.

Un tel choix, sauf à être motivé par des considérations purement opportunistes, présuppose de bonnes raisons.

La Chambre des huissiers de justice laisse à l'appréciation des acteurs politiques si de telles bonnes raisons existent en l'espèce et si l'idée d'une communautarisation des frais en cette matière rencontrera un appui majoritaire au sein de la population ou non.

A la base d'un litige bail à loyer se trouve ab initio une situation économique génératrice de loyers, partant de revenus imposables.

L'Etat, soit la collectivité, en a bénéficié.

Idem en matière de litige droit du travail.

En contrepartie il est justifiable que l'Etat, soit la collectivité, accepte une communautarisation des frais relatifs aux litiges générés en ces matières.

Or, une telle justification économique – du moins de l'avis de la Chambre des huissiers de justice – n'existe guère en matière de litiges familiaux.

Pour quelle raison la collectivité devrait-elle se voir imposer des frais additionnels découlant du fait que des personnes vivant d'une manière ou d'une autre en couple ne s'entendent plus et optent pour la voie judiciaire?

Toute réforme devrait en plus rimer avec amélioration.

Le fait de passer d'un système de signification à un système de notification présupposerait partant à ce que la notification présente un ou des avantage(s) par rapport au système de signification.

Qu'en est-il?

La notification est-elle la meilleure solution?

Le tableau, ci-dessous, illustre les avantages et désavantages de la procédure de notification, respectivement de la procédure de signification.

	Notification	*Signification*
L'expéditeur = Le demandeur dans le cadre d'une procédure de conflit familial maîtrise la date de son envoi	**Non**	**Oui**
L'expéditeur apporte la preuve du contenu de son envoi	**Non** *(preuve des seuls dépôt et distribution)*	**Oui**
La notification au destinataire peut être faite le jour même de l'envoi	**Non** *(au mieux, le lendemain)*	**Oui** *(il est même possible d'horodater la remise)*
La notification a une valeur juridique reconnue	**Oui** *(mais jusqu'à preuve contraire)*	**Oui** *(jusqu'à inscription de faux à l'encontre de l'huissier de justice)*
La notification vaut à la date du passage à domicile	***Cela dépend des circonstances (c.f. article 102 du NCPC)***	**Oui**
La notification peut être faite en tous lieux, ailleurs qu'au domicile	**Non** *(exception faite du retrait au bureau de Poste)*	**Oui** *(à domicile, sur le lieu de travail, ou en tous autres lieux)*
La personne chargée de la notification est assermentée et engage personnellement sa responsabilité; elle rendra compte à son mandant des conditions de délivrance	**Non** *(La Poste se contentera de retourner le pli à son expéditeur, plusieurs semaines plus tard, sans aucune responsabilité quant aux raisons de la non délivrance)*	**Oui** *(l'huissier de justice est un officier ministériel qui garantit les conséquences de ses actes sans limite et répondra donc personnellement de toute erreur qui serait commise)*
La personne chargée de la notification conserve la justification de la date, du contenu et des modalités de remise pendant 30 ans	**Non**	**Oui**
En cas d'adresse erronée, la personne chargée de la notification met tout en oeuvre pour déterminer l'adresse exacte, et procéder à la notification dans les plus brefs délais	**Non** *(le facteur se contente de coller une étiquette contenant des cases à cocher pour justifier la non remise sur l'enveloppe – souvent les motifs cochés par le facteur s'avèrent matériellement faux)*	**Oui** *(L'huissier de justice a l'obligation d'effectuer toutes recherches pour parvenir à la remise effective)*
En cas de destinataire „Parti sans laisser d'adresse", la personne chargée de la notification est en mesure de passer outre et procéder à une notification ayant valeur juridique	**Non**	**Oui** *(l'huissier de justice procède à la signification par un procès-verbal de recherches infructueuses, reconnu par les tribunaux)*
La personne chargée de la notification assure l'intégrité des documents notifiés	**Non** *(une fois le pli envoyé, il sera distribué quel que soit son état – une indemnisation est prévue en cas de perte.*	**Oui** *(le contenu ne subira aucune altération jusqu'au moment de la signification – l'huissier de justice est personnellement responsable sans aucune franchise ni aucune limite)*
Les documents à notifier peuvent être transmis à La Poste ou à l'huissier de justice par voie électronique	**Non**	**Oui**

Il résulte du tableau comparatif qui précède qu'un système de signification présente des avantages par rapport à un système de notification.

La procédure de signification, outre le fait qu'elle est plus rapide que la procédure de notification, présente avant tout et surtout de grands avantages d'un point de vue sécurité juridique, c'est-à-dire elle impose aux acteurs, i.e. les huissiers de justice, des diligences à effectuer visant à assurer à ce que le destinataire de l'acte soit effectivement touché.

Même la commission européenne reconnaît l'efficacité de la signification par rapport à la notification par LRAR

Dans son rapport *sur l'application du règlement (CE) n° 1393/2007 du Parlement européen et du Conseil relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale („signification ou notification des actes")*[1], la Commission européenne s'est penchée sur la question de l'efficacité entre la signification et la notification par LRAR, compte tenu de la diversité de la situation selon les Etats.

D'une façon générale, la Commission observe que plusieurs obstacles s'opposent à une généralisation du système en droit européen (p. 14-15 du rapport):

– le premier est relatif aux difficultés pratiques liés à la notification par LRAR

„Ce mode de signification ou de notification se heurte à des difficultés pratiques qui en altèrent l'efficacité. Les solutions divergentes que les règles nationales de procédure civile prévoient pour déterminer le cercle des personnes à qui une remise par voie postale peut être effectuée posent problème. Dans certains Etats membres, certaines procédures civiles exigent la remise au destinataire en personne. Dans d'autres Etats membres, la signification ou la notification „indirecte" est possible: l'acte n'est pas remis au destinataire en mains propres mais à une autre personne à la même adresse, ou bien l'acte est placé dans une boîte aux lettres, ou est déposé en un lieu déterminé pendant un certain temps, afin d'y être recueilli par le destinataire. La signification ou la notification „indirecte", lorsqu'elle est possible, est valable en vertu du droit de l'Etat membre requis, mais elle peut ne pas satisfaire aux exigences imposées par le droit de la procédure civile de l'Etat membre requérant. **Etant donné que les règles relatives à la signification et la notification par voie postale diffèrent notablement entre les Etats membres, un obstacle sérieux se dresse à une utilisation efficace de ce mode de signification ou de notification**". Concrètement, cela veut dire que la notification par LRAR n'est pas reconnue comme valable dans les procédures où une remise à personne est exigée par l'Etat requérant.

– le deuxième obstacle est celui du cadre juridique auquel les services postaux sont soumis

„Un autre problème qui se pose en rapport avec les services postaux est celui du cadre juridique auquel les opérateurs postaux sont soumis lorsqu'ils font parvenir un acte par courrier recommandé à son destinataire. Les services postaux publics ou privés appliquent généralement leurs propres „règles" (par exemple, les prescriptions de l'Union postale universelle ou celles des entreprises offrant des services postaux privés spécialisés) pour l'acheminement des envois recommandés avec accusé de réception. En outre, dans plusieurs Etats membres, les opérateurs postaux doivent se conformer à des règles statutaires supplémentaires au cas où l'acte à signifier ou à notifier est un acte judiciaire ou tout autre acte officiel. Par exemple, dans de tels cas, les opérateurs postaux sont tenus d'utiliser des procès-verbaux de signification spéciaux ou de procéder à plusieurs tentatives de remise consécutives. Si l'application de ces règles ne suscite pas de difficultés lorsque les actes à signifier ou à notifier proviennent de juridictions ou d'autorités nationales bien connues des opérateurs postaux, elles peuvent ne pas s'appliquer lorsque l'opérateur postal ne reconnaît pas le caractère juridictionnel d'un acte étranger. Dans certains cas, même les dispositions légales ne s'appliquent qu'aux actes délivrés par les juridictions ou les autorités nationales et non aux actes provenant des juridictions ou d'autorités étrangères. En conséquence, la signification ou la notification peut en définitive être frappée de nullité en vertu soit du droit de l'Etat membre d'origine, soit de celui de l'Etat membre requis, voire des deux, si l'opérateur n'a pas reconnu le caractère juridictionnel de l'acte à signifier ou à notifier".

---

1 Commission européenne, 4 décembre 2013 COM(2013) 858 final

Il faudrait donc *a minima* que l'Etat prévoie des règles spécifiques pour renforcer les obligations des opérateurs postaux pour assurer une remise effective de l'acte.[2]

– le troisième obstacle pointé par la Commission est l'inefficacité de l'avis de réception

„En outre, dans la pratique, il semble plus généralement y avoir un problème avec les accusés de réception qui sont remplis de manière incorrecte ou incomplète, car ils ne fournissent pas alors une preuve suffisante de la signification ou de la notification réalisée ou avortée. Les juridictions des Etats membres d'origine sont souvent dans l'impossibilité de déterminer à partir de l'accusé de réception à qui ou à quelle date l'acte a été remis. Dans l'étude d'évaluation, les problèmes les plus courants cités par les personnes interrogées sont ceux que posent les accusés de réception incomplets (41,1%) ou non renvoyés (40,6%), ou les signatures illisibles (34%)".

La conclusion de la Commission est qu'en l'état actuel le recours aux services postaux n'est pas suffisamment encadré en droit.

Le passage d'un système de signification à un système de notification, outre la question de la communautarisation des frais, permettrait-il de faire des économies?

La Chambre des huissiers de justice serait intéressée de savoir si les auteurs du projet de réforme disposent de chiffres concernant, entre autres, les points suivants:

1. Quel est le nombre approximatif de convocations et de notifications par an auquel serait confronté le greffe dans le cadre de la réforme envisagée?
2. Quel est le nombre moyen de convocations et de notifications qu'aurait à traiter un greffier?

---

2 A titre d'exemple, ci-après l'article 9 des CGU d'UPS:

9. Responsabilité

9.1 Lorsque la Convention de Varsovie ou la Convention CMR, ou bien toute législation nationale appliquant ou incorporant ces conventions, s'applique (ci-après désignées pour des raisons de commodité „les Règles des Conventions") ou lorsque et dans la mesure où une autre loi nationale impérative s'applique, **la responsabilité d'UPS est régie et sera limitée conformément aux règles applicables.**

9.2 Lorsque les Règles des Consentions ou d'autres lois nationales impératives ne s'appliquent pas, **la responsabilité d'UPS sera exclusivement régie par les présentes conditions, UPS ne sera responsable que de sa seule négligence. En tout état de cause, la responsabilité d'UPS est limitée aux avaries directes effectivement établies (à l'exclusion de tout dommage consécutif ou indirect), plafonnée (ces limitations s'appliquant en fonction du pays dans lequel l'envoi est présenté pour le transport à UPS) à hauteur d'un maximum de: en France, 85 EUR par envoi** ou, si supérieur, 8,33 DTS par kilogramme de marchandises concernées; en Suisse, 130 CHF par envoi ou, si supérieur, 8,33 DTS par kilogramme de marchandises concernées; au Luxembourg et en Belgique, 85 EUR par envoi ou, si supérieur, 8,33 DTS par kilogramme de marchandises concernées; sauf si une valeur supérieure a été déclarée par l'expéditeur en vertu du paragraphe 9.4 ci-dessous. Un DTS est une unité de compte adoptée par le Fonds Monétaire International et sa valeur actuelle est régulièrement publiée dans les importants journaux financiers. A la date de la publication de ces présentes conditions 8,33 DTS correspondaient à environ 9 EUR.

9.3 Si le demandeur (ou toute personne dont il tire son droit d'action) a causé ou contribué à toute perte, tout dommage ou tout retard d'un envoi ou d'une palette, toute responsabilité qu'UPS pourrait encourir à cet égard (limitée comme indiqué ci-dessus) pourra être réduite ou éteinte conformément à la loi applicable à un tel agissement.

9.4 Sous réserve des dispositions du paragraphe 9.5, l'expéditeur a la possibilité de bénéficier d'un relèvement des limites de responsabilité stipulées en faveur d'UPS au paragraphe 9.2 ci-dessus ou prévues par les Règles des Conventions ou toute autre loi nationale impérative. L'expéditeur pourra l'exercer en déclarant une valeur supérieure sur le Bordereau d'expédition et en acquittant des frais supplémentaires tels que prévus dans le Guide. Dans le cas où l'expéditeur déclare une saleur supérieure pour le transport et acquitte les frais applicables, la responsabilité d'UPS sera limitée aux dommages dûment établis n'excédant pas la somme ainsi déclarée. La valeur déclarée pour les marchandises concernées ne pourra en aucun cas excéder les limites spécifiées dans le paragraphe 3.1 (ii).

9.5 **Sauf si les Règles des Conventions ou d'autres lois nationales impératives en disposent autrement, UPS décline toute responsabilité pour des pertes purement économiques telles que coûts de tout moyen de transport de substitution, manque à gagner, pertes d'opportunités commerciales ou pertes de revenus résultant d'une perte d'usage, découlant de toute perte, tout dommage ou tout retard d'un envoi ou d'une partie d'un envoi, qu'une valeur ait été déclarée ou non en rapport avec l'envoi concerné en vertu du paragraphe 9.4. UPS n'est pas responsable d'un dommage ou de la perte de l'emballage ou de la palette.**

3. Partant du principe que les greffiers actuellement existants ont déjà suffisamment de travail, combien de greffiers additionnels l'Etat envisage-t-il d'embaucher et quelle est la charge salariale en résultante?
4. Est-ce que les bureaux actuellement existants permettent l'installation de nouveaux greffiers, tout en leur permettant des conditions de travail adaptées, respectivement est-ce que de nouveaux bureaux devront être loués ou achetés?
5. En cas de location ou d'achat de nouveaux bureaux, à combien s'élèverait le coût en résultant à charge de l'Etat?
6. Combien d'ordinateurs et de photocopieuses supplémentaires devraient être achetés, à combien s'élèverait leur coût?

   Idem en ce qui concerne les dépenses supplémentaires de papier et de toner.
7. A quel montant se chiffrerait la perte de droits de timbre et de droits d'enregistrement dans le chef de l'Etat, sachant que la procédure de notification se ferait probablement sans droits de timbre et sans droits d'enregistrement?
8. Est-ce que les auteurs du projet de loi peuvent garantir sur base de données objectives et contrôlables que le coût d'une notification, en prenant en considération les facteurs préindiqués, une fois la réforme réalisée, serait effectivement moindre que le coût actuel d'une signification (abstraction faite des frais de timbre et des droits d'enregistrement actuels)?

Force est de constater que pour l'instant il est demandé aux responsables politiques de voter une réforme sans que ceux-ci ne disposent des données nécessaires permettant d'apprécier l'incidence financière totale de la réforme projetée.

Autres points à prendre en considération

1. Penser qu'à l'heure actuelle l'intervention de l'huissier de justice se limiterait exclusivement à la signification de l'exploit serait méconnaître les réalités du terrain.

L'huissier de justice, actuellement un juriste avec une formation universitaire complète, est régulièrement sollicité, soit sur le terrain, soit en son étude, de même que son personnel, afin d'expliquer le contenu de l'acte qu'il a remis.

Qu'on ne se trompe pas – et qu'on ne soit pas aveuglé du fait qu'en tant que juriste on emploie chaque jour le langage juridique – bon nombre de citoyens ne comprennent pas le jargon en question.

Il en résulte un besoin d'explication.

L'exécution de cette tâche, présupposant une disponibilité d'écoute, devrait quant à l'avenir, à supposer la réforme projetée réalisée, être assumée par les greffiers, sous peine de voir diminuer la qualité du service actuellement offert aux justiciables.

Les questions posées sont souvent de la nature suivante:

– Est-ce que vous pouvez m'expliquer dans un langage compréhensible ce que vous m'avez remis?
– A qui est-ce que je dois m'adresser?
– Quoi faire? …

Avec un nombre de divorce contentieux s'étant élevé en 2015 à plus de 700 (tribunal d'arrondissement de Luxembourg + tribunal d'arrondissement de Diekirch confondus), le volet en question, d'un point de vue disponibilité, n'est pas à négliger.

2. L'acte introductif d'instance est un acte de procédure par lequel une personne prend l'initiative d'un procès. Cet acte n'a de valeur procédurale que s'il est valablement porté à la connaissance du défendeur.

La simplification administrative comporte la tentation d'aller vers des modes simplissimes qui, à première vue, sont tentants.

Une analyse plus approfondie mènera cependant au constat indubitable que cette apparente simplification aboutit de façon inhérente à une diminution du degré de sécurité juridique.

Cette diminution du degré de sécurité juridique frappera le plus ceux se trouvant d'ores-et-déjà dans des situations sociales plus difficiles, tels que les gens ayant des problèmes de compréhension dus à

la langue ou au degré d'instruction, les gens rayés d'office des registres, les gens partis dans la nature sans procéder à un changement de domicile, les cas sociaux etc. …

L'information du destinataire d'un exploit, ce qui présuppose tout d'abord que le destinataire soit touché, doit être garantie par un procédé fiable garantissant l'effectivité des droits de la défense.

L'intervention d'un professionnel, qu'est l'huissier de justice, est une garantie de sérieux, de respect des droits fondamentaux du destinataire, d'égalité de traitement des justiciables, donc de sécurité juridique. Ce professionnel assume la responsabilité de ses actes, ce qui par voie de conséquence renforce également la sécurité des justiciables.

Impartialité, indépendance, probité et compétence constituent le gage d'une bonne introduction de l'instance ainsi que d'une signification et exécution ultérieure, équitable(s) et légale(s), de la décision rendue.

3. A l'heure actuelle, toute signification d'un acte judiciaire doit se faire à personne ou au domicile du défendeur, le domicile étant l'adresse à laquelle une personne est inscrite au registre national des personnes physiques (RNPP).

Les huissiers de justice ont la compétence – et l'habitude – de procéder à des modifications des adresses leur communiquées par les particuliers ou les avocats lorsque, suite à la vérification de ces adresses au RNPP, celles-ci se sont avérées erronées.

Il est un fait que les greffiers ont aussi accès au RNPP.

Ils pourront donc également procéder à la modification d'adresses erronées.

La différence fondamentale consiste cependant dans le fait que l'huissier de justice – sur le terrain – réagit régulièrement à des situations qui exigent de recourir à un mode de remise particulier afin de garantir au mieux à ce que le destinataire de l'acte soit effectivement touché.

Quant à ce sujet l'huissier de justice ne se fiera pas aux seules apparences (domicile déclaré) mais il se doit d'essayer de toucher le destinataire. L'agent des postes, quant à lui, se limitera à déposer le pli à l'adresse figurant sur le pli fermé, sans plus …

Deux exemples vécus récemment:

Dans le cadre d'une procédure d'ordonnance de paiement un huissier de justice a dû constater que toute la procédure a été diligentée contre une personne décédée il y a quelques mois. Néanmoins les notifications ont continué à être remises au domicile du de cujus, sans que le greffe, respectivement l'agent des postes, n'aient remarqué quoi que ce soit.

Dans le cadre d'une assignation en divorce, l'époux assigné avait quitté le domicile conjugal, tout en y restant domicilié, pour aller vivre dans une chambre d'hôtel. L'huissier de justice en charge de la signification, après de nombreuses diligences, s'est finalement déplacé à l'hôtel afin de procéder à une signification à personne de l'assignation en divorce. Cette même signification faite par voie de notification via un agent des postes au domicile conjugal aurait à l'évidence comporté le risque d'une atteinte aux droits de la défense, laissant le destinataire éventuellement dans l'ignorance de la procédure engagée jusqu'au jour du jugement rendu.

4. Un procès équitable présuppose de même un délai suffisamment long entre la date de l'information donnée au défendeur et la date de l'audience.

Or, en l'espèce, le délai légal de garde d'un pli recommandé est de 7 jours.

Ainsi, en étant absent pendant 2 semaines de son domicile (temps de réflexion vu la situation conflictuelle existante entre parties, déplacement professionnel, vacances …), le destinataire d'un acte risque de se retrouver dans la situation où l'envoi recommandé ne saurait plus lui être remis, le délai légal de garde de 7 jours étant passé (le destinataire restera de même souvent dans l'ignorance de l'envoi recommandé, le conjoint ayant veillé à faire disparaître tant l'envoi par courrier simple que l'avis prévu à l'article 102 (6) du NCPC).

Le destinataire ignorera ainsi le contenu de l'acte qui lui était destiné. Comment est-ce qu'il saurait dans une telle situation assurer sa défense, sachant qu'on parle en l'espèce de matières touchant profondément les justiciables, à savoir couple, enfants, domicile, aliments, finances etc …

5. Une procédure de notification tant des actes introductifs d'instance que des décisions judiciaires ultérieures rendues via la procédure de notification inscrite à l'article 170 du NCPC, tel que le prévoit

actuellement le projet de loi, consisterait-elle en un double envoi, d'un côté via courrier simple et d'un autre côté via courrier recommandé?

Il est un fait que l'article 170 (1) alinéa 2 du NCPC renvoie aux dispositions des paragraphes (2) à (8) de l'article 102 du NCPC.

Or, il est également un fait que l'article 102 (2) in fine mentionne, concernant l'expédition du courrier simple, l'huissier de justice et non point le greffier.

L'article 170 (1) alinéa 1 disposant: „Dans les cas où une notification ou une convocation s'opère par la voie du greffe, elle se fait par lettre recommandée" n'exclut-il pas la disposition inscrite à l'article 102 (2) in fine: „L'huissier envoie au destinataire en même temps, par lettre simple, une copie libre de la citation".

6. La signification d'un acte par l'huissier de justice lui confère une date unique et certaine, tant en ce qui concerne le destinataire qu'en ce qui concerne le requérant.

La notification postale pose un problème à ce niveau.

Le problème de la double, voire triple date est réel: Date d'expédition, date de présentation, date de la remise. Ce système est source d'insécurité.

7. De délicates questions surgissent encore quant à la preuve de la notification et quant à l'identité du signataire de l'accusé de réception.

Au surplus, il n'est pas rare que cet accusé soit uniquement revêtu d'une signature illisible, sans mention de nom et même sans indication de la date de réception.

8. Les justiciables se doivent d'être correctement informés sur leurs droits et obligations.

L'huissier de justice, quant à ce sujet, joue un rôle prépondérant souvent méconnu ou sous-estimé.

Il est une véritable interface, à visage humain, entre la justice et le justiciable.

Il est le premier à informer les parties sur leurs droits et obligations et à les orienter quant aux démarches à suivre pour accéder au droit et à la justice.

L'huissier de justice est ainsi quotidiennement mêlé aux difficultés morales et matérielles des justiciables, qu'ils soient demandeurs ou défendeurs.

Avec le système projeté cette interface disparaîtrait.

9. Finalement, en généralisant la notification par la voie postale et compte tenu de l'importance du marché économique en jeu, la question se pose si l'Etat ne se manoeuvre pas dans une situation où – d'un point de vue juridique – il sera obligé, nolens volens, de procéder à un appel d'offres au niveau européen avec tous les risques que cela comporterait, dont notamment le risque que des firmes tels que UPS, Fedex, TNT, ou pourquoi pas Amazon, pourraient être intéressées à se lancer dans l'ouverture.

La Chambre présume que tout le monde, même en l'an 2017, est d'accord de dire que le fait de se voir remettre une pizza est autre chose que le fait de se voir remettre p. ex. une demande en divorce.

Ainsi, on risque le cas échéant de devoir passer d'un système jusqu'à présent confié à des officiers ministériels, investis d'une délégation de la puissance publique, à un système de libéralisation totale ayant comme seule préoccupation la recherche du simple lucre.

A l'évidence la Justice n'est pas une marchandise.

A l'évidence l'organisation de la Justice ne se fait pas sur base de considérations de marché.

Conclusion

Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, la Chambre des huissiers de justice ne voit pas, in globo, d'arguments valables qui justifieraient le passage d'un système actuel de signification à un système de notification.

Le présent constat se veut d'être objectif.

La décision de confier – et de maintenir – l'exercice d'une/de fonction(s) à un officier ministériel ne se justifie qu'aussi longtemps que de bonnes raisons objectives existent et continuent à exister quant à ce sujet.

A l'évidence, il serait inapproprié de défendre le maintien d'attributions lorsque l'exercice des tâches confiées saurait de façon meilleure, in globo, être assurée d'une autre façon.

Or, en l'espèce, la Chambre des huissiers de justice est convaincue que les raisons ayant jadis motivé les choix en la matière n'ont de nos jours rien perdu de leur pertinence.

Luxembourg, le 23 janvier 2017

Le Président de la Chambre
des huissiers de justice,
M. Carlos CALVO

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/10

N° 6996[10]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DES FONCTIONNAIRES ET EMPLOYES PUBLICS

(8.3.2017)

Par dépêche du 24 mai 2016, Monsieur le Ministre de la Justice a demandé l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics sur le projet de loi spécifié à l'intitulé.

Le projet en question était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, des textes coordonnés des dispositions législatives qu'il est proposé de modifier et d'un tableau comparatif juxtaposant les textes actuellement en vigueur et les textes projetés.

Ledit projet de loi, qui tend à modifier d'une manière fondamentale le droit national de la famille et du divorce, comporte quatre volets qui méritent une réflexion plus large, à savoir:

– l'institution du juge aux affaires familiales;

– la réforme de la législation sur le divorce, comprenant notamment l'abolition du divorce pour faute;

– l'introduction du principe de l'autorité parentale conjointe, et
– l'introduction, dans le cadre du divorce, de la possibilité d'un achat rétroactif de périodes d'assurance pension en faveur du conjoint ayant réduit ou cessé ses activités professionnelles durant le mariage.

Un élément important de l'ensemble de cette réforme, qui est relevé dans le cadre des modifications proposées en matière de droit civil et qui, paraît-il, a guidé largement les auteurs du projet de loi, est la sauvegarde des intérêts de l'enfant, qui requiert quelques observations plus particulières.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics n'examinera pas en détail tous les articles du texte lui soumis pour avis, qui ont trait, pour une large part, aux compétences juridictionnelles et aux prescriptions procédurales.

*

REMARQUES PRELIMINAIRES

Sans entrer dans les détails, la Chambre tient tout d'abord à signaler que le texte du projet de loi ne respecte pas bon nombre de règles de la légistique formelle.

Ainsi, elle constate par exemple que le texte procède aux articles 2, 3 et 6 à la modification de plusieurs dispositions du Code civil et aux articles 1er et 5 à l'adaptation de dispositions du Nouveau Code de procédure civile (NCPC). Or, en application de la légistique formelle, il y a lieu de regrouper sous un même article toutes les modifications apportées à un seul texte de loi.

De plus, le projet sous avis propose de déplacer et de renuméroter certains articles du NCPC, ce qui est à éviter, alors qu'une telle façon de procéder aura pour conséquence que toutes les références auxdits articles actuellement en vigueur, figurant dans d'autres textes législatifs ou réglementaires, deviendront incorrectes.

En outre, la Chambre constate que l'article 15 du projet de loi, intitulé *„Dispositions abrogatoires"*, vise à supprimer certains des articles du Code civil et du NCPC. L'abrogation partielle d'un texte étant toutefois à considérer comme une modification de ce dernier, les dispositions en question doivent partant figurer sous les dispositions modificatives et non pas sous les dispositions abrogatoires.

Ensuite, quant à la forme du projet sous avis, la Chambre des fonctionnaires et employés publics fait remarquer que l'intitulé de la loi citée au point 7 de l'intitulé et à l'article 10 s'écrit correctement de la façon suivante:

*„loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que ~~les~~ **des** pensions et rentes"*.

Par ailleurs, la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois – mentionnée au point 11 de l'intitulé et à l'article 14 – a déjà fait l'objet de modifications par une loi du 17 mars 2016. Il faudra donc à chaque fois ajouter l'adjectif *„modifiée"* avant la date.

Finalement, la Chambre constate que la disposition contenant la formule relative à l'entrée en vigueur de la future loi figure dans un article 16 intitulé *„Dispositions transitoires"*. Etant donné que ledit texte ne constitue pourtant pas une disposition transitoire, elle recommande d'inscrire la dernière phrase de l'article 16 sous un nouvel article 17 portant sur la seule entrée en vigueur et de supprimer dès lors les mots *„à l'exception du présent article"* à la phrase en question.

*

EXAMEN DES ELEMENTS CLES DE LA REFORME

1. Le juge aux affaires familiales

La création, à l'instar de la législation française, d'un juge aux affaires familiales permet de réunir auprès d'une seule juridiction toutes les affaires concernant le droit civil de la famille. La Chambre des fonctionnaires et employés publics approuve a priori cette innovation. Elle voudra cependant exprimer ses réticences à l'égard de trois points importants.

Une première remarque s'impose concernant le nouvel article 1007-6 que le projet de loi propose d'insérer dans le NCPC et qui prévoit, entre autres, que, *„sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires .familiales se déroulent en chambre du conseil" et que „le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats"*. Les débats ne sont partant pas soumis d'office au principe de la publicité des audiences prévu à l'article 88 de la Constitution.

D'après les auteurs du projet de loi, *„cette novation de la procédure civile vise à protéger la vie privée et familiale des parties et notamment celle des enfants concernés par la procédure"*. La Chambre comprend ces préoccupations. Elle est cependant d'avis chue, dans le respect de l'article 88 de la Constitution, il devrait revenir au juge de prononcer le huis clos, au cas par cas, notamment dans l'intérêt des enfants ou pour protéger la vie privée des parties qui devraient pouvoir demander que leur affaire soit traitée à l'exclusion du public.

Une autre remarque concerne le texte projeté de l'article 1007-7 du NCPC, qui prévoit dans son alinéa 1er que *„le juge aux affaires familiales statue en principe seul"*. Que signifie *„en principe"*?

Faut-il admettre que les exceptions prévues aux alinéas 2 et 3 du même article constituent les seules exceptions au principe de l'unicité du juge aux affaires familiales? Dans ce cas, il conviendrait de l'exprimer clairement en écrivant à l'alinéa 1er que *„le juge aux affaires familiales statue* ***seul, sauf dans les cas prévus aux alinéas 2 et 3 ci-après****"*.

Finalement, la Chambre des fonctionnaires et employés publics émet ses réserves quant aux dispositions du nouvel article 1007-17 qu'il est proposé d'insérer dans le NCPC, et qui permet au juge de modifier ou de supprimer des clauses dans une convention de divorce par consentement mutuel, ainsi que de refuser l'homologation de celle-ci, s'il estime que les clauses préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou ceux de l'un des conjoints. La Chambre se demande sur quels critères devra se fonder l'appréciation du juge. Devra-t-elle s'orienter d'après des critères objectifs ou le juge pourra-t-il se laisser guider par des considérations subjectives? La Chambre est d'avis que le juge ne peut refuser l'homologation de la convention de divorce que si elle viole des dispositions légales ou si les intérêts des enfants sont gravement lésés.

2. La réforme du divorce

Le texte du projet de loi, qui réforme l'ensemble des dispositions du Code civil sur le divorce, abolit le divorce pour faute et ne retient que deux formes de divorce: celui par consentement mutuel et celui pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

La fixation des dispositions relatives à la pension alimentaire constitue un volet important en relation avec le divorce. Or, il semble que ces dispositions diffèrent selon la forme du divorce. En effet, le nouvel article 230 du Code civil, tel qu'il est projeté par le texte sous avis, règle dans son alinéa 1er, point 4, les modalités relatives à la pension alimentaire en cas de divorce par consentement mutuel, alors que les articles 250 à 253, qui figurent sous un chapitre II intitulé *„Des conséquences du divorce"*, déterminent d'une manière générale, et quelle que soit la forme du divorce, les règles en matière de pensions alimentaires. Vu l'importance de cette matière, la Chambre des fonctionnaires et employés publics propose, dans l'intérêt de la sécurité juridique, de réunir toutes les dispositions relatives aux pensions alimentaires en cas de divorce dans un même et unique corps d'articles applicables sans distinction selon la forme du divorce. L'article 301 du Code civil belge pourrait servir d'exemple.

3a. L'autorité parentale conjointe

L'autorité parentale est définie à l'article 372 du Code civil, tel que proposé, comme *„l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant"*. Selon le même article, cette autorité *„appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne"*. Ces droits et devoirs sont exercés conjointement par les parents, quel que soit leur régime matrimonial et quel que soit le statut des enfants sur la base des liens de la filiation.

En procédant à une réforme de l'autorité parentale, le gouvernement entend, entre autres, modifier les dispositions des articles 302, alinéa 1er, 378, alinéa 1er, et 380, alinéa 1er, du Code civil, qui ont été déclarées contraires à la Loi Fondamentale par la Cour constitutionnelle.

Toutefois, les textes projetés, qui s'inspirent du droit civil français, en plaçant l'intérêt de l'enfant au centre des droits et devoirs des parents et en consacrant le principe de la coparentalité, donnent à l'autorité parentale une orientation nouvelle. La définition de l'autorité parentale et son aménagement en relation avec le critère essentiel de *„l'intérêt de l'enfant"* posent certains problèmes sur lesquels la Chambre des fonctionnaires et employés publics reviendra dans des considérations à part.

Concernant la coparentalité, la Chambre exprime ses appréhensions quant à l'application concrète de l'autorité parentale, notamment en cas de séparation des parents et plus particulièrement lorsque les vues des parents sur l'éducation des enfants diffèrent profondément. En effet, aux termes de l'article 372-1, alinéa 1er, du Code civil, tel qu'il est projeté, *„tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale"*.

D'après le commentaire des articles, *„lorsqu'un des parents prend une décision qualifiée d'acte usuel l'accord de l'autre parent est présumé"*. Cette présomption n'existe pas pour un acte non usuel, défini d'après le même article comme étant un *„acte qui rompt avec le passé et engage l'avenir de l'enfant ou qui touche ses droits fondamentaux"*.

Quelle est l'acception juridique de ces critères? Quelle est leur valeur par rapport au principe général énoncé à l'article 372 subordonnant l'ensemble des dispositions de l'autorité parentale à la finalité de *„l'intérêt de l'enfant"*?

La Chambre des fonctionnaires et employés publics estime qu'en l'absence de critères juridiques exprimés avec plus de clarté, il est préférable d'abandonner la distinction entre actes usuels et actes non usuels. En cas de maintien du texte proposé par le gouvernement, il y aurait lieu de définir d'une façon plus concise ce qu'il faut entendre par actes non usuels.

A l'article 376-5 qu'il est proposé d'insérer dans le Code civil, les auteurs du projet de loi entendent introduire en droit luxembourgeois la notion de *„mandat d'éducation quotidienne"* permettant aux parents de confier à un tiers, à savoir le nouveau conjoint ou partenaire de l'un ou l'autre d'entre eux, l'accomplissement des actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune. Dans l'intérêt de l'enfant, la Chambre suggère de compléter le texte par un alinéa nouveau prévoyant que l'acte constitutif de ce mandat soit soumis à l'agrément du juge aux affaires familiales.

3b. L'intérêt de l'enfant

Les notions de *„intérêt de l'enfant"* et *„intérêt supérieur de l'enfant"* (cette dernière étant consacrée par la Convention des Nations Unies du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant) sont employées indistinctement dans les articles clés du projet de loi pour énoncer le principe général à la base des dispositions juridiques en relation avec la place ou le rôle de l'enfant mineur dans le contexte de l'organisation du juge aux affaires familiales, du divorce ou de la réforme de l'autorité parentale.

La préservation des intérêts de l'enfant trouve son application dans le cadre des dispositions projetées des articles 1007-17, 1007-18 et 1007-19 du NCPC, relatifs au juge aux affaires familiales.

En application des dispositions proposées, le juge aux affaires familiales peut notamment faire supprimer ou modifier, avec l'accord des parents, les clauses d'une convention de divorce qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants. En cas de refus des parents de modifier ou de supprimer ces clauses, le juge peut refuser l'homologation de la convention.

Le juge peut en outre homologuer des mesures provisoires que les parties s'accordent à prendre, sous la réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants.

La même réserve se retrouve à l'article 1007-26 visant le cas où les conséquences du divorce seraient réglées par des accords entre les parents.

Pour la fixation de mesures provisoires en cours de procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, *„le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par les enfants mineurs dans les conditions de l'article 388-1 du Code civil"* (article 1007-44, paragraphe (1), du NCPC, tel que projeté). Même si cette disposition peut être utile, elle n'est pas nouvelle, alors que l'article 388-1 du Code civil prévoit d'une façon générale que, dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut être entendu par le juge.

L'article 1007-50 du NCPC, tel que projeté, permet au mineur de saisir lui-même le juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite ou d'hébergement. Le juge saisi prend, aux termes de l'article 1007-55, les mesures relatives à l'autorité

parentale et au droit de visite et d'hébergement qui permettent *„de garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents sauf si cela (est) contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant"*. Cette disposition impose au juge de tenir compte de deux principes qui doivent guider l'autorité parentale conjointe, à savoir, d'un côté, la continuité et l'effectivité du maintien des liens avec chacun des parents et, de l'autre côté, l'intérêt supérieur de l'enfant. Il semble que le principe de l'intérêt de l'enfant, qualifié d'intérêt supérieur, doive l'emporter sur le premier, de sorte que les mesures visant à maintenir les liens entre l'enfant mineur et ses parents doivent être agencées et organisées de façon à respecter l'intérêt supérieur de l'enfant. Mais quels seront les critères ou les éléments constitutifs qui permettront au juge de déterminer ce qui sera finalement dans *„l'intérêt supérieur"* de l'enfant? Quels seront les moyens dont disposera le juge pour atteindre ou pour garantir cette finalité?

Dans le cadre de la réforme du divorce, l'article 231, que le projet de loi propose d'introduire dans le Code civil, reprend les dispositions figurant déjà aux articles 1007-15 et suivants du NCPC, tels que projetés, avec une terminologie différente, en permettant notamment au tribunal (l'article 1007-15 vise le juge aux affaires familiales) de „*refuser l'homologation de la convention* (conclue en cas de divorce par consentement mutuel) *et* (de) *ne pas prononcer le divorce s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants"*.

L'intérêt de l'enfant constitue dans le cadre des dispositions proposées portant sur l'autorité parentale l'élément primordial, alors que, aux termes de l'article 372 du Code civil, tel que projeté, *„l'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant"*. Ce principe doit trouver son application expresse notamment dans les futurs articles 372-1, 374, 376-1, 377, 378-1, 378-2 et 387-2 du Code civil.

En outre, la disposition transitoire de l'article 16, point 3°, du projet de loi sous avis permet au juge compétent de prendre, trois jours après la publication de la future loi au Mémorial, les mesures y énoncées si l'intérêt de l'enfant le commande.

A l'examen de l'ensemble des dispositions citées ci-avant, on constate d'abord que les auteurs du texte, tout en voulant viser peut-être la même réalité, emploient tantôt la notion d'*„intérêt de l'enfant" tantôt celle d'intérêt supérieur de l'enfant"*, sans qu'il soit possible de dégager la motivation ou la finalité de cet emploi alternatif des deux notions, qui présentent cependant une différence essentielle.

En qualifiant l'intérêt de l'enfant comme supérieur, on place cet intérêt au-dessus d'autres considérations, et surtout au-dessus d'autres dispositions juridiques.

C'est la Convention précitée du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, approuvée au Luxembourg par une loi du 20 décembre 1993, qui a consacré la notion d'*„intérêt supérieur de l'enfant"*. L'article 3, alinéa 1er, de cette Convention affirme d'une façon non ambiguë le rôle primordial de ladite notion:

> *„Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale."*

Cette notion d'*„intérêt supérieur de l'enfant"* est reprise par d'autres conventions et également par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui prévoit en son article 24, paragraphe (1), que, *„dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale"*.

Relevons finalement que, dans son avis du 6 juin 2012 sur la proposition de révision de la Constitution luxembourgeoise, le Conseil d'Etat a suggéré d'insérer dans la Constitution nouvelle, à l'endroit de l'article 37 par lui proposé, un nouvel alinéa prévoyant que l'Etat doit agir *„dans l'intérêt supérieur de l'enfant"*.

Bien que cette notion d'*„intérêt supérieur de l'enfant"* reste entourée d'un certain flou conceptuel en ce qui concerne son application concrète dans le domaine juridique, le législateur, pour des raisons de sécurité juridique, devrait prévoir dans tous les textes traitant des enfants l'emploi d'une même notion pour caractériser les droits des enfants mineurs.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics est cependant consciente que la notion d'*„intérêt supérieur de l'enfant"* manque de contour précis et qu'elle reste, de ce fait, nécessairement soumise à une interprétation subjective des juridictions, à moins que dans les années à venir, la jurisprudence ne vienne suppléer à ce manque de précision. De l'avis de la Chambre, il est préférable que le législateur

fixe des éléments de base qui permettent de déterminer ce qu'il convient d'entendre par *„intérêt supérieur de l'enfant"*. Parmi ces éléments, on peut concevoir le maintien des relations familiales antérieures, la poursuite des études scolaires ou de la formation, la préservation de l'environnement familial et sociétal, la protection de la santé et de la sécurité ainsi que le respect des opinions et des aspirations personnelles de l'enfant.

L'énumération à titre indicatif de ces quelques éléments confirme l'appréhension que la notion d'*„intérêt supérieur de l'enfant"* constitue un concept indéfinissable susceptible d'interprétations subjectives et arbitraires. Dans le domaine des droits des personnes, de tels concepts sont à éviter dans la mesure du possible.

4. L'achat rétroactif de périodes d'assurance pension

Aux termes de l'article 257 nouveau du Code civil, tel que projeté, le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité professionnelle pour des raisons familiales pendant une période de plus de cinq ans durant le mariage dispose envers l'autre conjoint d'une créance correspondant à 50% du montant des cotisations à verser à la Caisse nationale d'assurance pension pour l'achat rétroactif de périodes d'assurance pension. Le conjoint créancier peut renoncer à l'assurance rétroactive et convenir avec son conjoint d'une autre prise en charge que celle prévue par la loi.

Les modalités et la procédure de l'achat rétroactif sont prévues aux paragraphes (5) à (7) dudit article 257, l'achat de périodes d'assurance devant se faire conformément aux articles 174, paragraphe 2, et 197 du Code de la sécurité sociale, tels que modifiés par le projet de loi.

L'interférence entre l'article 257 du Code civil et les articles précités du Code de la sécurité sociale est telle qu'il est difficile de les examiner séparément. Par ailleurs, cet enchaînement de dispositions du Code civil et du Code de la sécurité sociale ne permet guère de déterminer les compétences des juridictions et de l'organisme de la sécurité sociale appelés à intervenir dans cette matière.

La Chambre des fonctionnaires et employés publics se limitera à soulever un certain nombre de questions, sans entrer dans un examen plus détaillé des articles susvisés.

Il faut d'abord constater que l'objectif des dispositions projetées, à savoir la possibilité pour l'un des conjoints qui abandonne ou réduit ses activités professionnelles au cours du mariage d'opérer un rachat rétroactif de périodes d'assurance pension, ne constitue pas une innovation.

En effet, l'article 174 du Code de la sécurité sociale, tel qu'il est actuellement en vigueur, de même que l'article 6 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois, offrent d'ores et déjà cette possibilité.

Ensuite, la Chambre fait remarquer que les articles 173 et 173bis du même Code, traitant notamment de l'assurance continuée, permettent à tout assuré, dans les conditions y fixées, de présenter une demande pour continuer ou compléter son assurance pension. Concernant ces dispositions, il n'est pas aberrant de soulever la question de savoir pourquoi une personne qui a opté pour l'assurance continuée au moment de l'abandon ou de la réduction de son activité professionnelle ne peut pas demander la prise en charge par le conjoint de la moitié des cotisations versées à l'assurance pension durant la période du mariage.

Le respect du principe de l'égalité de traitement devrait permettre au conjoint qui abandonne ou réduit ses activités professionnelles de faire valoir au moment du divorce la créance des cotisations versées à l'assurance pension pour parfaire sa carrière d'assurance pension, que ce soit par le biais du rachat rétroactif ou par celui de l'assurance continuée.

Aux termes de l'article 257 prémentionné, le rachat n'est possible, en cas de divorce, que si la durée d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle dépasse une période de cinq années au cours du mariage. Le texte ne précise toutefois pas s'il doit s'agir d'une période continue ou si elle peut résulter du cumul de plusieurs périodes discontinues.

Or, l'article 174, paragraphe (1), du Code de la sécurité sociale, qui règle d'une manière générale et hors le cas du divorce l'achat rétroactif de périodes d'assurance pension, ne prévoit aucune condition relative à la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle. De même, l'article 6 de la loi susvisée du 3 août 1998 ne comporte pas non plus une telle condition de durée pour les personnes ayant abandonné ou réduit leur activité professionnelle pendant le mariage ou le partenariat. Faut-il déduire des dispositions prévues par le projet de loi que, en cas de divorce, le conjoint ayant abandonné

ou réduit son activité professionnelle au cours du mariage sera soumis à des conditions plus restrictives en vue d'un achat rétroactif que les personnes visées aux articles 174 et 6 précités? Une telle restriction n'est pas objectivement justifiable et elle viole le principe de l'égalité de traitement prévu à l'article 10bis de la Constitution.

L'article 257 du Code civil, tel que projeté, prévoit dans son paragraphe (1) que l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle par l'un des conjoints doit intervenir *„pour des raisons familiales"*. Cette dernière notion de *„raisons familiales"* est reprise à l'article 174 du Code de la sécurité sociale (tant dans sa version actuellement en vigueur que dans celle qui est projetée). Elle est précisée par le règlement grand-ducal modifié du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Toutefois, il n'est pas clair que le concept de *„raisons familiales"* prévu à l'article 257 est identique à celui précisé à l'article 10 du règlement grand-ducal précité. Une clarification du texte de l'article 257 s'impose donc.

Les modalités de l'achat rétroactif de périodes d'assurance pension sont réglées à la fois aux dispositions proposées de l'article 257 du Code civil et de l'article 174, paragraphe (2), du Code de la sécurité sociale. Cette façon de procéder doit conduire inévitablement à des difficultés inextricables pour déterminer, en cas de contestations, la ou les juridiction(s) compétente(s): tandis que l'application de l'article 257 du Code civil relève de la compétence du juge aux affaires familiales, les contestations relatives aux décisions prises par la Caisse nationale d'assurance pension, notamment en relation avec l'article 174 du Code de la sécurité sociale, sont de la compétence des juridictions sociales.

Dans le but d'éviter des conflits de juridictions, toutes les dispositions figurant à l'article 257 du Code civil et ayant trait aux conditions et modalités de l'achat rétroactif ainsi qu'à la procédure en vue d'établir la créance liée aux droits de pension, sont à supprimer et à intégrer dans le Code de la sécurité sociale.

Finalement, la Chambre des fonctionnaires et employés publics est d'avis que la limitation au seul régime général d'assurance pension de la possibilité de s'assurer rétroactivement en cas de divorce, créée donc par le projet de loi à l'article 257 du Code civil, sans se référer aux régimes de pension spéciaux applicables aux fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi qu'aux agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois, constitue une discrimination et viole le principe de l'égalité de traitement prévu à l'article 10bis de la Constitution.

Compte tenu de toutes les considérations développées ci-avant, la Chambre des fonctionnaires et employés publics ne peut approuver le projet de loi lui soumis pour avis que sous la réserve expresse que le texte en question soit modifié, clarifié et complété dans le sens des critiques et suggestions développées dans le présent avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 8 mars 2017.

Le Directeur, *Le Président,*
G. MULLER R. WOLFF

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/11

N° 6996[11]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DU GROUPE DE TRAVAIL SEPARATION ET DIVORCE AU LUXEMBOURG

(25.4.2017)

Le **groupe de travail „Séparation & Divorce au Luxembourg"** est une **entente de professionnels** qui prennent en charge les familles concernées par des séparations et divorces conflictuels.

Ce groupe se base sur un engagement égalitaire et responsable de tous les acteurs professionnels qui ont pour mission commune **la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant** dans ce contexte.

Ce groupe de travail est composé de juges, d'avocates et avocats, des représentantes et représentants du SCAS, des médiatrices et médiateurs ainsi que des assistantes sociales, éducatrices, pédiatres, psychologues et pédagogues des services de consultation et de l'espace rencontre parents/enfants.

Depuis 2014, le groupe se réunit mensuellement à la Maison de l'Avocat afin de mettre sur pieds un modèle efficace de coopération interprofessionnelle.

Le groupe de travail s'entend comme un **projet évolutif et intégratif**.

L'avis du groupe de travail reflète une réflexion commune fondée sur nos compétences professionnelles, sur notre longue expérience avec des personnes en situation de divorce ou de séparation ainsi que sur nos recherches concernant les procédures dans les pays voisins.

Cependant, pour des raisons structurelles et déontologiques, ni les Magistrats, ni le SCAS n'ont participé à l'élaboration du présent avis.

*

I. DE L'INSTITUTION DU JUGE AUX AFFAIRES FAMILIALES

1. Nous accueillons très favorablement l'institution du Juge aux Affaires Familiales.

Etant donné que dans sa tâche quotidienne, le juge sera confronté à différentes émotions telles que la tristesse, la colère, la peur etc. et qu'elle ou il devra décider si les conditions matérielles, sociales et émotionnelles sont réunies pour permettre le meilleur développement de l'enfant, elle ou il devrait bénéficier d'une formation complémentaire et spécifique afin de pouvoir protéger au mieux les intérêts des enfants.

2. La formation spécifique complémentaire pour les Juges aux affaires familiales devrait aborder les notions fondamentales des domaines psychologiques et pédagogiques suivants:

- la psychologie du développement
- la théorie de l'attachement
- la conduite de l'entretien avec l'enfant
- des informations sur certains troubles psychiques et relationnels, tels que le trouble de la personnalité narcissique, le SAP (syndrome d'aliénation parentale), le syndrome de Münchhausen par procuration, etc.
- la violence familiale
- les traumatismes
- les identités sexuelles
- un aperçu des méthodes d'intervention psychologique et de leurs indications: la consultation et les thérapies des familles, parents des mineurs, enfants + jeunes, le soutien éducatif, les divers types de services de consultation, etc.
- etc.

Le but d'une telle formation n'est pas, bien entendu, que le juge élabore lui-même des diagnostics ou des expertises.

Dans leur pratique quotidienne, ils délèguent les questions relatives à ces thèmes aux experts médecins et psychologues et au SCAS.

Il appartient toutefois aux juges d'apprécier et d'interpréter les expertises et de prendre des décisions en s'assurant que le bien-être des enfants soit garanti.

Comme il appartient aussi aux juges d'écouter les enfants et de formuler les questions nécessaires, souvent désagréables, cette formation devrait apporter des outils spécifiques afin de faciliter le travail des juges dans cette tâche délicate qu'est l'audition de l'enfant.

3. Supervision:

Nous recommandons d'introduire des processus de supervision pour les juges, comme c'est le cas des professionnels du domaine psycho-social confrontés à des situations émotionnelles difficiles et pesantes. La supervision est non seulement un gage de qualité, mais favorise aussi une hygiène mentale (Psychohygiene) qui aidera à trouver des solutions adéquates dans des situations difficiles. Dans un domaine aussi complexe les décisions à prendre relèvent autant d'aspects relationnels que d'un questionnement juridique, ce qui rend la supervision nécessaire.

*

II. DE L'AUTORITE PARENTALE CONJOINTE

1. L'autorité parentale conjointe/responsabilité parentale conjointe

Nous approuvons vivement l'introduction de l'autorité parentale conjointe comme principe.

Cependant, tout en répondant à des questions et problèmes actuels, elle soulèvera de nouvelles questions et défis à l'avenir. Voilà pourquoi, nous proposons de juxtaposer à la notion d'**autorité parentale conjointe** celle de **responsabilité parentale conjointe**.

Nous savons par expérience que les couples en séparation ont tendance à s'opposer autour des thèmes suivants concernant les enfants:

- Résidence, lieu de résidence officielle, adresse d'affiliation à la sécurité sociale …
- Santé, interventions médicales majeures, psychothérapie …
- Education, éducation religieuse, style éducatif, loisirs …
- Ecole, choix des écoles, formations professionnelles …
- Gestion du patrimoine, finances …
- Autorisation de voyager, déplacement à l'étranger.

Si la notion d'autorité est souvent perçue comme attrayante, la notion de **responsabilité parentale** a l'avantage de mettre l'accent sur les obligations des parents vis-à-vis des enfants.

Il est important que le Juge aux Affaires Familiales explique aux parents que, même divorcés, ils restent **conjointement** responsables de leurs enfants .

Par conséquent, il est attendu de leur part de trouver les solutions et compromis les mieux adaptés à leurs situations respectives et à celles des enfants dans tous les domaines.

Si toutefois, les parties n'arrivent pas à trouver un accord, le Juge aux Affaires Familiales devrait pouvoir décider qui des deux parents se verra attribuer l'**autorité parentale** pour le ou les domaines litigieux. Par conséquent, cette autorité ne serait plus **conjointe** mais bien **exclusive** et/ou partielle. Cette approche permettrait

- de définir plus précisément l'autorité parentale
- de présenter une grille de référence aux parents pour leur faciliter les négociations
- de rappeler aux parents les responsabilités qu'ils ont à assumer
- de leur rappeler qu'ils resteront parents.

2. L'enfant et l'administration de ses biens et de sa personne

L'introduction de l'autorité parentale conjointe a des conséquences administratives et pose de nouveaux défis aux administrations publiques. Nous recommandons d'examiner les questions suivantes:

- faudra-t-il deux cartes de sécurité sociale?
- quid des remboursements des frais médicaux?
- deux résidences officielles (éventuellement dans deux communes différentes?)
- deux documents d'identité?
- autorisations de voyages ou de déplacement?
- etc.

3. Garde alternée

Avant de décider d'une garde alternée, il faut s'assurer que ce mode de garde est en adéquation avec l`âge et la situation de l'enfant.

Nous pensons que la garde alternée n'est possible qu'à condition que la communication parentale soit bonne et s'appuie sur la bienveillance réciproque entre les parents.

Par conséquent la garde alternée ne doit pas être appliquée de manière standardisée.

4. Les mesures d'instruction en cas de dispute pour l'autorité parentale, le droit de garde et de visite ou encore le droit de résidence

Il devrait être précisé sous quelles conditions il est indiqué de désigner un avocat d'enfant, ainsi que sous quelles conditions une expertise doit être ordonnée par le tribunal.

La définition des normes de qualité concernant les contenus, la procédure et les processus de l'élaboration de l'expertise ainsi que les qualifications supplémentaires nécessaires de formations spécifiques est recommandée.

Nous conseillons:

- dans les cas de couples parentaux à haut niveau conflictuel (cf. la définition: „Handreichung für die Praxis: Arbeit mit hochkonflikthaften Trennungs- und Scheidungsfamilien", deutsches Jugendinstitut 2010)
- dans les cas où il y a eu violence psychique et/ou physique entre les parents et envers et/ou en présence des enfants
- dans des situations avec un parent psychiquement instable.

De façon générale, le Juge devrait toujours conseiller aux parents de consulter ou de suivre un cours de co-parentalité.

*

III. DE L'AUDITION DE L'ENFANT

Tout entretien imposé entre un adulte inconnu et un enfant expose celui-ci à un stress plus ou moins important.

Afin de réduire ce stress et ses conséquences, nous recommandons de considérer ce qui suit:

L'audition d'enfants devrait poursuivre des objectifs très clairs: permettre au tribunal d'explorer les préférences, les attachements et la volonté de l'enfant (son intérêt et son bien-être).

Il faut éviter que les enfants soient émotionnellement débordés, alors que déjà à l'âge de 6 à 12 ans, beaucoup d'enfants présentent une tendance spontanée à ressentir de la culpabilité et se considérer responsables de la séparation des parents, le tout dans un contexte de conflits de loyauté fréquents.

Nous recommandons pour la conduite de l'audition d'enfants:

- l'espace d'audition: cet espace ne devrait être ni une salle d'audition ni un bureau.

  La pièce idéale dégagerait une ambiance agréable, devrait être claire (couleurs douces), avec du mobilier adapté aux enfants.
- Si un avocat d'enfant a été désigné, nous recommandons d'auditionner l'enfant en présence de celui-ci, puisqu'il ou elle aura déjà pu créer un lien de confiance avec l'enfant.

  Ceci pourrait réduire le stress infligé.
- L'enfant doit être entendu en dehors de la présence de ses parents ou de leurs avocats.
- La présence de professionnels psychopédagogiques, déjà impliqués par ailleurs, pourrait aussi s'avérer utile.

  Eventuellement même, la tâche de l'audition pourrait être favorisée si elle pouvait se dérouler dans des locaux déjà connus par l'enfant.
- Une formation spécifique à l'audition de l'enfant est indispensable.

L'article 388-1 CC, A1 1-5 offre suffisamment de possibilités permettant de suivre ces recommandations.

*

IV. DE LA REPRESENTATION

L'institution de l'avocat d'enfant est nécessaire afin que les intérêts de l'enfant soient représentés et défendus dans toute affaire le concernant.

Nous sommes d'avis qu'il ne faut pas réduire le rôle de l'avocat de l'enfant à la simple fonction de porte-parole de l'enfant.

Dans certains cas, comme par exemple des problématiques complexes relevant de questions de loyauté, d'attachement etc. il peut même s'avérer nécessaire et utile de désigner tant un avocat qu'un agent psychosocial.

Nous recommandons vivement de valoriser la fonction de l'avocat d'enfant par quelques mesures:

- Pour des raisons évidentes, nous recommandons les mêmes mesures de formations complémentaires spécifiques que pour les juges
- Nous recommandons aussi la possibilité pour cet avocat de s'adjoindre de professionnels nécessaires pour l'accomplissement de sa mission, qui peut être psychologue, pédagogue, assistant social, éducateur gradué, etc.

*

V. DE L'INTERET SUPERIEUR DE L'ENFANT

Nous proposons de définir l'intérêt supérieur de l'enfant de la sorte:

L'intérêt supérieur de l'enfant est la protection de sa sécurité et de son développement intellectuel, affectif et social, reliée à la satisfaction optimale de ses besoins physiques, affectifs, intellectuels et sociaux qui évoluent avec l'âge de l'enfant.

Les critères pour apprécier cet intérêt seraient:

- La protection physique et psychique de l'enfant
- Les besoins de l'enfant
- La continuité et la stabilité des relations personnelles
- Les attachements de l'enfant
- Les relations positives aux deux parents
- Les attitudes des parents et de l'enfant par rapport aux relations après la séparation et les attitudes de l'un par rapport à l'autre
- La volonté de l'enfant (s'il a la parole):

  a) comme expression de son autodétermination

  b) comme expression de ses attachements

  c) comme expression de son bien-être émotionnel
- Les objectifs éducatifs de l'épanouissement personnel et de l'adaptation
- Préférence donnée à un style éducatif démocratique/participatif.

Un soin particulier doit être porté aux enfants en bas âge.

Une expertise psychologique de référence devrait se baser sur ces critères pour fournir les éléments nécessaires à la prise de décision du Juge.

L'**intérêt supérieur de l'enfant** ne doit pas être confondu avec **la volonté et les désirs de l'enfant**. Dans ce cadre, il s'agit:

- De faire valoir les intérêts propres de l'enfant dans la procédure, de même que sa volonté et ses désirs à part entière.
- De garantir à l'enfant un rôle d'acteur dans la procédure.

A ces fins, le représentant de l'enfant l'aide à articuler ses visions, souhaits et besoins en fonction des capacités liées à son âge et à sa maturité. Le représentant soumet exhaustivement et de manière différentiée au juge les souhaits et visions de l'enfant, tout en tenant compte de la possibilité que les propos de l'enfant peuvent être influencés ou teintés par des tentatives de manipulation ou des conflits de loyauté.

En cas de doute, la considération de l'intérêt supérieur de l'enfant et des intérêts propres de l'enfant peuvent mener à des conclusions divergentes concernant la solution dans un conflit de garde.

Les solutions satisfaisantes tiendront compte de l'intérêt supérieur de l'enfant tout en considérant les volontés et désirs de l'enfant.

*

VI. DE LA CONTRIBUTION A L'ENTRETIEN DE L'ENFANT

Nous suggérons l'institution d'un barème applicable au calcul de la pension alimentaire, comme c'est le cas dans nos pays voisins.

Les paramètres appliqués devraient être les suivants:

- l'âge de l'enfant
- la composition de la fratrie
- le revenu du parent assujetti
- le niveau de vie antérieur à la séparation
- le bénéficiaire des allocations familiales
- les besoins spécifiques de l'enfant
- le lieu de séjour principal de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement.

Finalement il faudrait décider jusqu'à quel âge un enfant majeur est en droit de réclamer une pension alimentaire à ses parents.

- Jusqu'à la fin de sa formation scolaire?
- Jusqu'à la fin d'une première formation professionnelle?
- Jusqu'à la fin d'une deuxième formation professionnelle?
- Jusqu'à la fin des études universitaires?

Pour terminer, le présent groupe de travail suggère d'initier une étude scientifique à long terme pour évaluer l'impact sur les situations conflictuelles de la présente loi.

Luxembourg, le 25.4.2017

Le groupe de travail réunit, depuis 2014, les services de consultation, les institutions, représentantes de la Justice ainsi que les avocats suivants:

- Erzéiongs- a Familljeberodung (AFP-Solidarité-Famille A.s.b.l.)

Erzéiongs- a Familljeberodung
AFP-Solidarité-Famille a.s.b.l.

- Centre de Médiation A.s.b.l.

- Alupse

Alupse association luxembourgeoise pour la prévention des sévices à enfants

- Familljen-Center (Consultation et Préparation Familiale A.s.b.l.)

- Femmes en détresse

représentée par ses services:

VISAVI

Psyea

CFFM

- infoMann (actTogether A.s.b.l.)

- Service Treff-Punkt

- SCAS
- Kanner- a Jugendtelefon

- Différents magistrats
- Différents avocats du Barreau de Luxembourg

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/12

N° 6996[12]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DU CONSEIL DE L'ORDRE DES AVOCATS DU BARREAU DE LUXEMBOURG

(26.4.2017)

Le droit de la famille est en constante évolution, et de nombreuses décisions de la Cour Constitutionnelle rendent indispensable une refonte des articles du Code Civil traitant du droit de la famille et qui remontent pour certaines encore au Code Civil de Napoléon. La dernière vraie réforme du divorce date des années 1970.

Il est regrettable que le législateur ne se soit pas attaché à refondre toutes les dispositions relatives au droit de la famille et les regrouper dans un Code de la Famille, alors que notamment les dispositions relatives aux contestations de filiation mériteraient également une réforme.

Après l'étude du présent projet de loi le Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg s'est attaché à mettre en lumière certaines réflexions que lui inspire ce dernier, convaincu qu'il faudra largement l'amender avant qu'il puisse être adopté définitivement par la Chambres des Députés.

*

I. MODIFICATION DU NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE RELATIVE A LA CREATION DU JUGE AUX AFFAIRES FAMILIALES

1. Les dispositions générales modifiant le Nouveau Code de Procédure civile et instituant un juge aux affaires familiales

Article 1007-1:

Cette disposition énumère les compétences d'attribution du juge aux affaires familiales en renvoyant aux dispositions actuelles du Code civil ou du Nouveau Code de Procédure civile. Le Conseil de l'Ordre trouve assez curieuse cette technique légistique consistant à définir la compétence matérielle du JAF par rapport à d'autres dispositions législatives, avec le risque que des modifications ultérieures du Code civil ou du Nouveau Code de Procédure civile ne bouleversent l'agencement de ces codes, voire la numérotation des livres, parties ou titres auxquels il est renvoyé. En outre, ce mode opératoire comporte le risque d'un oubli par les auteurs du projet de loi de telles ou telles dispositions législatives dont il serait pourtant opportun qu'elles relèvent désormais de la compétence matérielle du JAF. Enfin, la mise en oeuvre de ce procédé pourrait aboutir à une exclusion injustifiée du principe selon lequel le juge de l'action est le juge de l'exception.

Or, les auteurs du projet de loi indiquent que *„le but de ce projet de loi étant de regrouper les compétences du juge aux affaires familiales autour du thème du „droit de la famille", un grand nombre de compétences exercées jusqu'à présent soit par le juge de paix, soit par une chambre civile du tribunal d'arrondissement, soit par le président de tribunal d'arrondissement, soit par le juge de la jeunesse et soit par le juge de la tutelle sont désormais regroupées auprès d'un seul juge"* (Commentaires des articles, page 100).

Ainsi, il serait judicieux de prévoir un premier alinéa prévoyant la compétence de principe du JAF dans les affaires relevant du droit de la famille, afin de remédier aux éventuels oublis actuels et futurs du législateur de telle ou telle procédure particulière.

Par ailleurs, il convient de noter que les titres II du Code civil „Actes d'état civils", VII „De la Filiation" et VIII „De l'adoption" ne figurent pas parmi les compétences du JAF visées à l'article 1007-1 du projet de loi.

L'exposé des motifs est muet quant à la motivation d'une telle exclusion. Il prend pourtant soin de préciser que *„le but de la réunion des compétences relatives au droit de Io famille entre les mains du juge aux affaires familiales est de permettre à ce magistrat de suivre une famille, dans la mesure du possible, à travers toutes les procédures qui peuvent surgir. Ce regroupement permet au juge aux affaires familiales d'avoir une vision globale de la famille au lieu de l'actuel saucissonnage des attributions entre les différentes juridictions"* (Exposé page 84). Quant au commentaire des articles, aucune référence n'y est mentionnée. La seule exclusion justifiée est celle des procédures liées au retrait de l'autorité parentale au motif de *„la gravité des conséquences engendrées en cas d'aboutissement de cette procédure"* qui amène le gouvernement à considérer que cette compétence devrait continuer à

relever d'une chambre civile du Tribunal d'arrondissement composée de 3 magistrats (Commentaires des articles, page 101).

Le droit français, duquel s'est très largement inspiré le projet de loi pour déterminer le champ de compétence matérielle, donne également compétence à un siège à trois juges pour connaître de ces matières. Ainsi, c'est une composition collégiale au sein de laquelle siège le JAF français qui connaît des demandes d'adoptions et de toutes les actions relatives à la filiation (contestation de paternité, etc.).

La question se pose alors d'inclure ces matières avec, le cas échéant, des aménagements tels que la collégialité obligatoire.

L'exclusion laisse d'autant plus perplexe que certaines dispositions mentionnées sous les titres II du Code civil „Actes d'état civils" et VIII „De l'adoption", renvoient malgré tout à la compétence du JAF[1].

Le Titre XI du Code civil „De la majorité et des majeurs qui sont protégés par la loi", notamment „Des majeurs en tutelle" ne figure pas non plus dans l'énumération de l'article 1007-1 du projet de loi, mais le nouvel article 490-4 du Code civil prévoit la compétence du Tribunal de la jeunesse.

Sur base des développements qui précèdent, l'article 1007-1 pourrait prendre la teneur suivante:

„Sauf disposition contraire, le juge aux affaires familiales connaît des litiges civils relatifs aux relations de famille, de parenté, de mariage, d'alliance et de partenariat".

Si d'aventure le législateur envisageait de maintenir inchangé le texte proposé par les auteurs du projet de loi, alors il conviendrait de corriger:

- Le point 4° de la manière suivante: *„4° Code civil, Livre I^er – Des personnes, Titre X. De la Minorité, de la tutelle et de l'émancipation Chapitre II et Chapitre III, à l'exception des articles 388-1 et 388-2"*.

  En effet, l'article 388-1 (1) définit le régime de l'audition de l'enfant *„dans toute procédure le concernant"*. Il n'est pas certain que tous les domaines concernant un enfant soient du ressort du JAF. Par conséquent, et afin d'éviter des compétences multiples, le point 4° de l'article 1007-1 du projet de loi devrait exclure de son champ d'application les articles 388-1 et 388-2 du Code civil établissant le régime de l'audition de l'enfant en justice et la défense de ses intérêts. Ainsi, le juge saisi du fond d'une affaire, qui concernerait un enfant ou ses intérêts, resterait compétent pour l'audition de l'enfant.
- Le point 5° de la façon suivante: *„5° Nouveau Code de Procédure civile, Deuxième partie – Procédures diverses, Livre I^er, Titre VI**ter**. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil."*.

Article 1007-2:

Cet article de droit interne régit la compétence territoriale du JAF, sans préjudice à l'application de divers instruments internationaux, notamment le Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000, ainsi que le Règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires.

Pour le surplus, l'article 1007-2 proposé reprend en substance la teneur de l'article 1070 du Code de Procédure civile français.

Il est d'emblée proposé, à l'alinéa 1, 2°, de remplacer la notion de demeure habituelle des enfants mineurs par celle de domicile afin de respecter la cohérence avec les dispositions de l'article 108 modifié du Code civil qui consacre précisément la notion de domicile du mineur et s'attache à la définir. Reste à souligner que les textes européens renvoient tous à la notion de résidence.

---

1 Article 47 Code civil (Acte de mariage) *„La décision du procureur d'Etat peut faire l'objet d'un recours, conformément aux articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de Procédure Civile."*; Article 351-3 (Renonciation à adoption) *„Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le juge aux affaires familiales de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit"*.

Par ailleurs, l'alinéa 3 prévoit une alternative en matière de pension alimentaire qui, à la différence du texte français, ne s'applique qu'en cas de pension alimentaire *„entre conjoints"*.

Sont ainsi *de facto* exclues les obligations alimentaires entre parents en ligne directe (autre que l'obligation d'entretien des parents à l'égard de leurs enfants mineurs ou poursuivant des études), les obligations alimentaires entre adoptant et adopté ainsi que celles entre alliés au premier degré.

En fonction des discussions à mener à propos de l'élargissement proposé de la compétence matérielle du JAF en faveur d'une compétence générale et de l'inclusion des matières de l'adoption et de la filiation (voir commentaires précédents relatifs à la teneur de l'article 1007-1), l'opportunité de maintenir l'exclusion des demandes de pensions alimentaires autres qu'entre conjoints paraîtrait d'autant plus injustifiée et il conviendrait, le cas échéant, de renvoyer à la notion générale de créancier d'aliments. Au passage, il conviendra de supprimer toutes références aux mesures urgentes et provisoires dont le champ d'application sera réservé aux dispositions relatives au JAF statuant en référé.

Enfin, le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il serait opportun d'introduire en droit interne une disposition équivalente à celle prévue par l'article 9 du Règlement 2201/2003 prévoyant le maintien de la compétence de l'ancien domicile habituel de l'enfant.

Ainsi, l'article 1007-2 prendrait la teneur suivante:

„Sauf dispositions particulières, le juge aux affaires familiales territorialement compétent est:

1° le juge du lieu où se trouve le domicile de la famille; ou

2° le juge du lieu du domicile de l'enfant mineur concerné par la demande; ou

3° le juge du lieu où demeure habituellement le créancier d'aliments, lorsque la demande porte uniquement sur une obligation alimentaire découlant de relations de famille, de parenté, d'adoption, de mariage, d'alliance ou d'un partenariat enregistré, sans préjudice de la possibilité pour le créancier d'aliments de former sa demande devant le juge où demeure le débiteur d'aliments; ou

4° le juge de l'ancien domicile habituel de l'enfant durant une période de trois mois suivant le déménagement, pour modifier une décision concernant le droit de visite et d'hébergement rendue par ce juge avant que l'enfant ait déménagé, lorsque le titulaire du droit de visite continue à résider habituellement dans l'arrondissement judiciaire de ce même juge; ou

5° le juge du lieu où demeure l'une des parties, selon leur choix, en cas de demande conjointe; ou

6° dans tous les autres cas, le juge du lieu où se trouve le domicile du défendeur.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour de l'acte introductif.".

Article 1007-3:

La procédure prévue par le projet de loi prévoit le dépôt d'une requête au greffe, une convocation à faire dans le délai de quinzaine, un délai de comparution de huit jours outre les délais de distance et une fixation à l'audience endéans un mois au bout du délai de comparution de 8 jours. La comparution pourra donc, dans le meilleur des cas, être fixée au bout de trois semaines à un maximum de sept semaines.

Le projet de loi reste cependant muet quant aux complications qui pourront se présenter alors que la notification par voie de greffe implique une notification par courrier recommandé avec accusé de réception qui risque d'être aléatoire.

Que faire en effet si le destinataire n'est pas présent physiquement et qu'il ne retire pas en temps utile le recommandé? Comment fournir la preuve de la notification? Est-ce que le greffe aura accès au registre national des personnes physiques pour contrôler les adresses? Quid s'il n'y pas de boîte à ce nom? A partir de quand le tribunal pourra considérer que le destinataire a été valablement touché? Quid des requêtes lancées pendant les vacances d'été en l'absence du destinataire?

Si le Conseil de l'Ordre salue le principe de prévoir des délais contraignants courts, toujours est-il que ces derniers devraient être des délais minima à l'instar des délais prévus en matière pénale afin de garantir les droits de la défense et tenir compte des délais de notification par voie postale. Ces délais très courts ne permettent pas toujours le retour par la poste de l'accusé de réception, surtout en prenant en considération le temps dont dispose une personne pour aller chercher un courrier recommandé (1 mois). Il n'est pas non plus très clair si cette procédure doit s'appliquer tant pour la procédure au fond que pour la procédure au référé.

Pour le surplus, le Conseil de l'Ordre s'interroge sur la question de savoir si les pièces requises pour le dépôt de la requête le sont à peine de nullité ou d'irrecevabilité? Il craint, qu'en dépit des délais très courts prévus par la loi, le dépôt d'une demande en divorce urgente ne soit retardé par le fait de l'exigence de pièces dès l'introduction de la requête.

Au final, le Conseil de l'Ordre se rallie aussi à la position du Conseil d'Etat quant au problème du délai de comparution.

Ce faisant, et à l'exception de l'hypothèse de la demande conjointe en divorce prévue à l'article 1007-13 (1), le Conseil de l'Ordre désapprouve les auteurs du projet de loi sous examen, en ce qu'ils ont opté pour un mode d'introduction des demandes par voie de requête, notifiée par les soins du greffe. Dans les affaires familiales, la signification par voie d'huissier présente des garanties procédurales que n'offre pas une notification par les soins du greffe, puisque les greffiers ne vérifient pas les informations portées au registre national des personnes physiques et n'ont aucun moyen de s'assurer de l'exactitude du domicile d'un défendeur établi à l'étranger. La simplification voulue du contentieux familial ne saurait donc reposer sur le mode d'introduction des demandes en justice. Le Conseil de l'Ordre plaide donc en faveur du maintien de l'exploit d'huissier pour introduire les demandes relevant de la matière familiale à l'exception des requêtes conjointes.

Si toutefois le législateur maintient la requête comme mode d'introduction de toutes les demandes en justice dans les affaires familiales, il conviendrait, à l'instar de ce qui est prévu en d'autres dispositions du projet de loi sous examen, de préciser que *„la requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause"*.

L'alinéa 2 prévoit les mentions que doivent contenir la demande introductive d'instance devant le JAF. Cette disposition générale a vocation à s'appliquer à toute saisine du JAF. Il serait donc utile de compléter l'alinéa 2 de la façon suivante: „*Sauf dispositions particulières, l'assignation contient:* (…)". Dans les autres dispositions du projet de loi, et pour autant que la demande doive contenir des mentions additionnelles, il suffira d'indiquer qu'*„outre les mentions prévues à l'article 1007-3, alinéa 2, l'assignation contient …"*.

A ce stade, il convient de préciser quel sort réserver à une assignation (ou à une requête, selon le choix effectué par le législateur) qui ne contiendrait pas les mentions requises. En effet, le paragraphe (2) de l'article 1007-3 (1), alinéa 2, n'indique pas si les mentions prescrites le sont à peine de nullité. Or, cette mention figure dans d'autres dispositions du projet de loi sous examen, tels que les articles 1007-60 (2) et 1007-61(1) en matière de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil. Si, contrairement aux voeux du Conseil de l'Ordre exposés ci-après, le législateur souhaitait affranchir les justiciables du ministère obligatoire d'avocat, il conviendrait que l'omission de l'une ou l'autre des mentions prescrites à l'article 1007-3 (1), alinéa 2, ne soit pas sanctionnée de nullité, pour ne pas faire supporter aux requérants un formalisme excessif.

Dans l'esprit de ce qui est prévu à l'article 1007-9, il faudrait rajouter que l'assignation (ou la requête, selon le choix effectué par le législateur) contient: *„4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;"*. Il y aurait ensuite lieu de renuméroter les actuels points 4° et 5° qui deviendraient respectivement des points 5° et 6°.

Enfin, il convient de reprendre les mentions que doit contenir tout exploit d'huissier, conformément à l'article 153, à savoir l'identité de l'huissier instrumentaire et les formalités de signification.

Au surplus, il convient de supprimer les mots *„compétent en vertu de l'article 1007-2"* à l'alinéa 1er qui n'apportent rien dans le cadre de dispositions fixant le contenu des actes introductifs d'instance.

Au total, le paragraphe (1) de l'article 1007-3 prendraient la teneur suivante:

„(1) Sauf dispositions particulières, le juge aux affaires familiales est saisi par ~~simple requête déposée en original sur papier libre au greffe du~~ ***voie d'assignation à comparaître devant le*** *tribunal d'arrondissement ~~compétent en vertu de l'article 1007-2~~.*

L'assignation indique*, à peine de nullité,:*

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° l'objet de la demande;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

7° les noms, prénoms, demeure et signature de l'huissier de justice;

8° les formalités de la signification de l'acte."

L'article 1007-3 (2) pose le principe que *„les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour"*. Cette dispense se retrouve à l'article 1007-11 (1) pour le référé, à l'article 1007-13 (1) *in fine* pour la procédure de divorce par consentement mutuel.

De façon liminaire, on peut relever que:

(i) En réalité, la portée de cette règle de principe est limitée. De considérables exceptions sont prévues. En particulier, l'exigence du ministère d'avocat à la Cour est rétablie de manière générale en instance d'appel (article 1007-9 (1)). De même, il est souvent obligatoire (v. not. article 1007-23 (1) pour la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints et article 1018 pour la demande en séparation de biens).

(ii) Le sens même de la règle n'est pas parfaitement clair:
   - Il pourrait s'agir d'une dispense pure et simple de tout ministère d'avocat (à la Cour ou non; mais, dans ce cas, il serait plus correct d'indiquer que „les parties sont dispensées du ministère d'avocat";
   - Compte-tenu du libellé actuel, on pourrait comprendre qu'il ne s'agit que d'une dispense de représentation par avoué (spec. postulation): mais, dans ce cas, il serait souhaitable de préciser que l'assistance d'un avocat (à la Cour ou non) demeure obligatoire.

En tout état de cause, le Conseil de l'Ordre exprime son scepticisme à l'égard de cette règle de principe, surtout si elle devait être comprise comme une dispense radicale du ministère d'avocat (à la Cour ou non):

✓ D'une façon générale, la tendance faussement libérale consistant à autoriser les plaideurs à se défendre seuls est une duperie, dont les motivations véritables – et financières – ne convainquent pas. A l'inverse, C. CHAINAIS, S. GUINCHARD & F. FERRAND présentent l'„extension du domaine de la représentation obligatoire" comme „une bonne chose pour tous ceux, en tout cas, qui voient dans cette technique mise à la disposition de tous, un gage d'accessibilité à une meilleure justice, une manière de concrétiser (l') accessibilité au droit et non pas seulement à la justice. Le reste relève de l'intendance (…): le problème du financement d'une représentation obligatoire généralisée est une question de priorité politique, au même titre que le budget de la justice". Les auteurs précisent: „L'effectivité des droits, au sens de la jurisprudence Airey de la Cour EDH passe par (la) généralisation (de la représentation obligatoire): que chacun puisse bénéficier d'un bon professionnel plutôt que de se défendre, mal, seul, au nom d'une fausse égalité entre les citoyens". La pratique judiciaire conforte l'analyse doctrinale: il est évident que les plaideurs qui font usage de cette prétendue „liberté" de se défendre seuls sont ceux qui n'ont pas les moyens de payer un avocat et ils se retrouvent presque toujours en nette situation d'infériorité face à leurs contradicteurs;

✓ L'idée suivant laquelle le recours à l'avocat serait moins nécessaire dans les contentieux d'affect (tel que le contentieux familial) est également une idée fausse. L'une des fonctions essentielles de l'avocat consiste à traduire les arguments de son client en termes juridiques: ce qui permet de dépassionner le débat afin d'en assurer la sérénité. Lorsque le plaideur est confronté à un contentieux d'affect qui risque d'atteindre profondément ses émotions, la présence de l'avocat n'en est que plus indispensable;

✓ Le fait que la représentation obligatoire soit rétablie en appel ne suffit pas non plus à rendre la solution satisfaisante. Négliger la première instance en espérant que les erreurs pourront être corrigées en appel est un mauvais calcul. A cet égard, les remarques formulées par Roger THIRY dans son Précis d'instruction criminelle sont parfaitement transposables: „Vu le nombre restreint d'organes et de personnes qui a un niveau plus élevé, instruisent les affaires pénales de quelque importance, l'emploi judicieux de moyens, le choix éclairé de la marche à suivre, l'utilisation des compétences et des ressources techniques, de même que l'exacte application des principes légaux sont un impératif de la plus haute importance. La pratique a en effet montré clairement que les erreurs et les omissions initiales sont rarement réparables par la suite (…)";

✓ En outre, il est contradictoire d'exclure la représentation obligatoire et de maintenir des exigences formalistes importantes pour les actes introductifs d'instance. Le formalisme judiciaire ne peut être

imposé avec la même rigueur à des professionnels du droit qu'à des profanes, sauf à mettre en cause l'effectivité du droit d'accès au juge consacré par la Cour EDH. Si la solution devait être maintenue, il faudrait donc préciser explicitement que les formes imposées par la loi ne jouent jamais à peine de nullité;

- ✓ Le Conseil de l'Ordre s'interroge encore sur les statistiques dont disposerait le ministère de la Justice et permettant de savoir quelles suites sont réservées aux requêtes introduites par les justiciables eux-mêmes et les succès qu'ils remportent. Il n'est, en effet, pas exclu que le défendeur ait, de son côté, recours aux services d'un avocat, lequel ne devrait pas manquer de soulever toutes les irrecevabilités affectant la requête introductive d'instance.

Dans ces conditions, le Conseil de l'Ordre recommande d'abandonner purement et simplement le principe d'exclusion du ministère d'avocat (qui, au passage, ne saurait servir de prétexte à une baisse des fonds alloués à l'assistance judiciaire). Le fait même que de très nombreuses exceptions aient été jugées nécessaires témoigne de l'insuffisance de la règle.

Dans le prolongement de ce qui précède, il serait utile de prévoir que l'assignation contient, à peine de nullité, l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat ainsi que les mentions prescrites aux articles 79 et 80. Il faudrait aussi que l'assignation précise le délai pour constituer avocat.

Au total, l'article 1007-3 (2) prendrait la teneur suivante:

(2) L'assignation indique aussi, à peine de nullité,

1° la constitution d'avocat du demandeur;

2° l'information au défendeur de l'obligation de constituer avocat;

3° les mentions prescrites aux articles 79 et 80.";

S'agissant de l'article 1007-3 (3), il est prévu que *„doit être joint à la requête, une copie certifiée conforme de l'extrait de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel. Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50"*.

Le commentaire de cet article se borne à reprendre le texte du projet de loi, sans apporter la moindre explication complémentaire, notamment sur la nécessité de joindre un extrait de naissance en „copie certifiée conforme", alors que les décisions de justice étrangères, les jugements de divorce ou les conventions de divorce par consentement mutuel doivent seulement être joints en copie simple.

Or, la volonté des auteurs du projet de loi de *„simplifier l'accès à la justice pour les citoyens"* (Exposé des motifs page 103) et s'abstenir de tout *„formalisme contraignant"* (Idem, page 104) commande à n'exiger qu'une simple copie de l'extrait de naissance.

Enfin et dans la mesure où le Conseil de l'Ordre préconise l'introduction des demandes en matière familiale par voie d'assignation, les pièces énumérées à l'actuel article 1007-3 (3) devraient être jointes à l'enrôlement de l'affaire.

Par ailleurs, l'article 1007-3 étant conçu comme une disposition générale, il serait opportun de supprimer les références aux hypothèses où ces formalités ne sont pas prescrites et les prévoir aux articles y relatifs.

Au total, l'article 1007-3 (3) prendrait la teneur suivante:

(3) „Doit être jointes à l'enrôlement de l'assignation, une copie de l'extrait de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel. Cette obligation ne vaut pas pour les demandes formées pour le mineur par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50".

S'agissant des paragraphes (4) et (5) de l'article 1007-3 et eu égard au souhait exprimé par le Conseil de l'Ordre de voir, en principe, introduites par voie d'assignation les affaires visées par le présent projet de loi, ces paragraphes seraient à supprimer, ce qui entraînerait la renumérotation subséquente des paragraphes suivants.

S'agissant de l'article 1007-3 (6), ce texte organise le délai de comparution outre, le cas échéant, les délais de distance s'il y a lieu. Le délai de huit jours proposé par les auteurs du projet de loi est

trop court et le Conseil de l'Ordre renvoie à ses observations précédentes. Par souci d'uniformiser avec les autres dispositions du NCPC (voir notamment l'article 113), il convient de libeller ce paragraphe, qui au surplus deviendrait le paragraphe (4), de la façon suivante:

(4) „Le délai pour constituer avocat prévu au paragraphe (2) est de quinze jours. Pour les personnes demeurant hors du Grand-Duché, ce délai sera augmenté des délais de l'article 167."

S'agissant de l'article 1007-3 (7), l'introduction des affaires visées par le présent projet de loi devant, de l'avis du Conseil de l'Ordre, s'effectuer par voie d'assignation, ce paragraphe pourrait être supprimé. Toutefois, si la volonté du législateur est celle de rendre plus efficace et plus rapide le traitement des affaires concernées, alors il serait possible de prévoir que les affaires sont fixées à une audience dans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai prévu au nouveau paragraphe (4).

L'actuel paragraphe (7) qui deviendrait le paragraphe (5) prendrait la teneur suivante:

„(5) Sauf dispositions particulières, les affaires sont fixées à une audience dans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4)".

Article 1007-4:

L'audition ou la comparution personnelle des parties prévue à l'alinéa 1er est fixée en audience spéciale, sinon à réserver lors de l'audience de plaidoiries, le ministère d'avocat préconisé par le Conseil de l'Ordre autorisant la représentation des parties aux audiences d'introduction, de mise en état et de plaidoiries.

L'alinéa en question prendrait alors la teneur suivante:

„Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacune des parties en audience prévue à cet effet et au plus tard au jour des plaidoiries. Il a pour mission de tenter de les concilier".

Le Conseil de l'Ordre ne perçoit pas l'intérêt de l'alinéa 3, dès lors que le juge a déjà la possibilité de proposer une mesure de médiation en application de l'alinéa 2, ce qui suppose qu'il leur en explique l'objet et le déroulement. Cet alinéa serait donc à supprimer.

Article 1007-5:

Cet article concerne la compétence du JAF statuant comme juge des référés.

Il convient de supprimer l'adverbe *„également"*.

Il serait, en outre, opportun de déplacer cette disposition à un endroit plus approprié du projet de loi, par exemple au début de l'actuel article 1007-11 du projet de loi, ce qui entraînerait la renumérotation des articles subséquents.

Article 1007-6:

Il convient de supprimer l'adjectif *„contraires"*. Le même sens est déjà donné par l'adjectif „particulières".

Le troisième alinéa prévoit que *„Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique"*. Cette disposition aurait plutôt sa place au premier alinéa de l'article 1007-8. Il convient de la supprimer de l'article 1007-6.

L'article 1007-6 deviendrait ainsi l'article 1007-5 et serait libellé comme suit:

*„**Art. 1007-5:** Sauf dispositions particulières, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.*

Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.".

Article 1007-7:

De l'avis du Conseil de l'Ordre, la collégialité devrait rester le principe, de sorte qu'une partie devrait avoir le droit de demander à être entendue par plusieurs magistrats, surtout si elle se trouve déjà sans l'assistance d'un avocat. Si cette analyse devait ne pas être partagée, il conviendrait de se rapprocher de l'article L. 213-4 du Code de l'organisation judiciaire français qui a servi de base à cette réforme et d'admettre pour le moins, un renvoi de droit à la formation collégiale en matière de divorce, de séparation de corps et, ainsi que cela est déjà prévu par l'alinéa 3 de l'article sous examen, en matière de liquidation de régimes matrimoniaux. A cette liste où le renvoi à la formation collégiale serait de

droit, il conviendrait d'ajouter, le cas échéant, les affaires figurant sous les titres II du Code civil „Actes d'état civils", VII „De la Filiation" et VIII „De l'adoption", matières qui, pour l'instant, sont exclues du projet de loi.

S'il est prévu que le JAF statue seul, en principe, cet article prévoit aussi la possibilité de renvoi à une „formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales". La formulation de cet article laisse entendre que le JAF qui a prononcé le renvoi n'est pas forcément le même que celui qui serait amené à connaître de l'affaire en formation collégiale. Or, un tel renvoi est justifié par la „complexité particulière de l'affaire", ce qui sous-entend que le JAF a déjà examiné le dossier. Aussi, et par souci d'efficacité de la justice, ne semble-t-il pas opportun de faire ré-instruire complètement le dossier par un autre JAF. Dès lors, il faut prévoir que c'est le même JAF, saisi initialement, qui sera amené à siéger dans la formation collégiale. Il est à cet égard possible de s'inspirer de l'article 1073 du Code de procédure civile français, sans qu'il soit besoin de préciser les raisons pour lesquelles le juge pourrait décider d'office de renvoyer l'affaire à la formation collégiale, ce qui ouvre une complexité d'application et une appréciation subjective. Ainsi, il n'y a pas lieu de maintenir la condition tenant à une *„complexité particulière"* ni celle relative à *„une question juridique de principe"*.

Au total, l'article 1007-7 qui deviendrait l'article 1007-6 prendrait la teneur suivante:

*„**Art. 1007-6:** Le juge aux affaires familiales statue en principe seul.*

Il peut d'office renvoyer l'affaire à une formation collégiale où il siégera. Ce renvoi à la formation collégiale est de droit dès lors qu'une partie en fait la demande, ainsi qu'en matière de divorce, de séparation de corps et de liquidation de régimes matrimoniaux.

La décision de renvoi à la formation collégiale n'est pas susceptible d'appel.".

Article 1007-8:

Il convient d'abord de rajouter un premier alinéa qui reprend la teneur de l'article 1007-6, alinéa 3, du projet de loi, à savoir: *„Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique"*.

Ensuite et dans la mesure où le Conseil de l'Ordre est d'avis que les affaires visées par la présente réforme doivent être introduites par exploit d'huissier et non par requête signifiée par les soins du greffe, le parallélisme des formes commande que les jugements du juge aux affaires familiales fassent également l'objet d'une signification par voie d'huissier, conformément aux articles 155 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

En revanche, il est inutile de préciser que toutes les personnes auxquelles le jugement est signifié peuvent interjeter appel, pour autant qu'elles aient un intérêt. Cela constitue un principe élémentaire de la procédure civile.

Il convient également de prévoir que les délais de distance ont vocation à s'appliquer. L'alinéa 4 *in fine* de l'article sous examen pourrait ainsi être calqué sur la formulation de l'article 113 du Nouveau Code de procédure civile.

Au total, l'article 1007-8 qui deviendrait l'article 1007-7 prendrait la teneur suivante:

*„**Art. 1007-7:** Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique. Ils sont signifiés conformément aux articles 155 à 161.*

L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter de la signification du jugement et, pour les jugements par défaut, à compter du jour où l'opposition n'est plus recevable. Pour les personnes demeurant hors du Grand-Duché, ce délai sera augmenté des délais de l'article 167".

Article 1007-9 (1):

Cet article concerne la procédure à suivre dans le cadre de l'instance d'appel. A cet égard, le Conseil de l'Ordre réitère ses commentaires précédents en ce qui concerne l'introduction des affaires par voie de requête et considère qu'il est préférable de recourir à un exploit d'huissier. En outre, si le Conseil de l'ordre approuve que la procédure d'appel des jugements du juge aux affaires familiales requière l'intervention d'un avocat, la notion d'avocat à la Cour employée par le paragraphe (1) alinéa 1er sous examen semble exclure les sociétés de la liste V du tableau de l'Ordre. Il convient donc de simplement préciser que le ministère d'avocat est obligatoire en matière d'appel.

L'article 1007-9 (1), alinéa 2 régit les mentions que doit contenir l'acte d'appel. Il fait référence *„aux prétentions de l'appelant"*, ce qui n'est ni plus ni moins que l'objet de la demande. Cette mention

n'est pas nécessaire dès lors que le Conseil de l'Ordre préconise d'opérer par renvoi aux mentions que contient l'assignation telles que précisées à l'article 1007-3, alinéa 2. De même, il ne sera pas nécessaire de faire référence aux *„pièces dont l'appelant entend se servir"*, dès lors qu'il est prévu d'ajouter un point 7° à l'article 1007-3, alinéa 2.

S'agissant de la *„copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé"*, il convient de renvoyer cela aux questions d'enrôlement.

Enfin, et à l'instar de ce qui est prévu à l'article 1007-3 (2), il convient de préciser que les mentions sont prescrites à peine de nullité, que les intimés doivent être représentés par un avocat et que doivent être respectées les dispositions des articles 79 et 80 du Nouveau Code de Procédure civile.

Au total, l'article 1007-9 (1) qui deviendrait l'article 1007-8 (1) prendrait la teneur suivante:

„(1) Sauf dispositions particulières, l'appel des jugements du juge aux affaires familiales est formé par assignation à comparaître devant la Cour d'appel qui contient, à peine de nullité, les mentions prévues aux paragraphes (1) et (2) de l'article 1007-3".

Sur le paragraphe (2) de l'article 1007-9:

Ce paragraphe devient sans objet dès lors que le Conseil de l'Ordre préconise que l'appel soit introduit par voie d'assignation.

Sur le paragraphe (3) de l'article 1007-9:

Là encore, ce paragraphe devient sans objet à partir du moment où le Conseil de l'Ordre préconise que l'appel soit introduit par voie d'assignation. En revanche, il peut être opportun de rajouter ici les pièces à joindre à l'enrôlement.

Après renumérotation, ce paragraphe deviendrait l'article 1007-8 (2) et pendrait la teneur suivante:

„(2) Outre les pièces visées à l'article 1007-3 (3), doit être jointe à l'enrôlement une copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé".

Sur le paragraphe (4) de l'article 1007-9:

Là encore le délai de huit jours proposé par les auteurs du projet de loi est trop court. Par souci d'uniformiser avec les autres dispositions du Nouveau code de procédure civile (voir notamment l'article 113), il convient de libeller ce paragraphe de la façon suivante et de le renuméroter:

„(3) Le délai pour constituer avocat en vertu du paragraphe (1) est de quinze jours. Pour les personnes demeurant hors du Grand-Duché, ce délai sera augmenté des délais de l'article 167.".

Sur le paragraphe (5) de l'article 1007-9:

Ce texte prévoit que l'appel des requêtes relatives à la fixation ou à la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement doivent être plaidées dans un délai d'un mois après l'expiration du délai de comparution. Le commentaire des articles ne fournit pas de justification particulière à l'application d'un tel délai préfix. Il convient de s'interroger sur le point de savoir si les affaires en obtention de pension alimentaire ne méritent pas également un tel régime?

Outre la question du mode d'introduction des demandes, le conseil de l'Ordre est d'avis que ces dispositions relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement n'ont pas leur place parmi les dispositions générales. Il conviendra de les réserver pour les dispositions spéciales du Titre VIbis sous examen.

Sur les paragraphes (6) à (9) de l'article 1007-9:

Les paragraphes (6) à (9) prévoient un régime uniforme d'instruction de l'affaire devant la Cour d'appel, dérogatoire du régime de droit commun de la procédure de mise en état. Ce régime prévoit qu'en principe les conclusions des avocats sont orales, mais que la Cour peut demander des conclusions écrites à notifier dans des délais maximum d'un mois. Ce système qui veut rendre plus efficace le fonctionnement de la justice en matière familiale n'est pas totalement satisfaisant, notamment en ce que la variété des problématiques relevant du juge aux affaires familiales suppose des approches procédurales différentes.

Tout d'abord, le caractère oral de la procédure ne respecte pas les principes directeurs du procès, et notamment le principe de la contradiction, tel que prévu aux articles 64 et 65 du NCPC. Il n'est pas satisfaisant que l'appelant découvre les moyens de l'intimé lors de l'audience fixée pour les plaidoiries. Cette pratique ne saurait être encouragée au détour du projet de loi sous examen. En outre, le régime prévu peut constituer une entrave à la procédure de Cassation, notamment dans l'hypothèse où l'arrêt

à intervenir ne reprendrait pas les moyens de l'intimé qui, par définition, n'a pas déposé de conclusions. Aussi, le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il convient de maintenir le caractère écrit de la procédure.

Le Conseil de l'Ordre ne partage pas les conceptions des auteurs du projet de loi d'instituer, a fortiori au titre des dispositions générales, un mode d'instruction des affaires comparable à celui des affaires relevant de la compétence des juridictions administratives. Le Conseil de l'Ordre est d'avis que le mode actuel d'instruction des affaires relevant du présent projet de loi doit être maintenu, quitte à ce que les règles actuellement en vigueur de la mise en état soient pleinement appliquées (injonction, clôture de l'affaire si l'avocat n'effectue pas les devoirs dans les délais impartis, réelle surveillance de l'instruction de l'affaire par le conseiller de la mise en état). Il convient donc de modifier l'actuel paragraphe (6) dans le sens strictement inverse, de supprimer les actuels paragraphes (7), (8), qui est de droit, et (9).

Après renumérotation, le paragraphe (6) de l'article 1007-9 prendrait la teneur suivante:

„(4) Sauf dispositions particulières, les articles 598 à 611 sont applicables".

Il est également proposé d'ajouter que conformément à l'article 1251-12 du Nouveau Code de procédure civile, les délais de procédures sont suspendus en cas de médiation visée à l'article 1007-4.

Sur le paragraphe (10) de l'article 1007-9:

Le paragraphe (10) de l'article 1007-9 est déplacé à la fin de l'article 1007-10 et son contenu est modifié en faveur d'une signification par huissier.

Article 1007-10:

Les trois premiers alinéas concernent le fonctionnement collégial ou à juge unique de la chambre civile. Ils sont regroupés en un paragraphe (1) comportant ces trois alinéas. Toutefois, le conseil de l'Ordre n'est pas favorable au jugement des affaires par un conseiller unique et préconise que la collégialité reste la règle lorsqu'une des parties en fait la demande et dans les matières où elle est de droit aux voeux de l'article 1007-7, dans la rédaction proposée par le Conseil de l'Ordre.

Il est ajouté un paragraphe (2) prévoyant que les arrêts de la chambre civile siégeant en matière familiale sont signifiés par huissier.

Au total, l'article 1007-10 prendrait la teneur suivante:

„(1) L'appel des jugements du juge aux affaires familiales est jugé par une chambre civile de la Cour d'appel constituée de trois conseillers. Sauf si les parties s'y opposent et sauf en matière de divorce, de séparation de corps et de liquidation de régimes matrimoniaux, la chambre civile peut décider de déléguer le jugement de l'affaire à un conseiller unique.

La décision de renvoi au conseiller aux affaires familiales n'est uniquement susceptible d'un pourvoi en cassation qu'avec l'arrêt sur le fond.

Tous les arrêts de la chambre civile siégeant en matière familiale ou du conseiller aux affaires familiales sont prononcés en audience publique.

(2) Ils sont signifiés conformément aux articles 155 à 161.

Les arrêts rendus par la Cour d'appel peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation dans les formes et délais prévus en matière civile de droit commun.".

Article 1007-11:

Cet article sous examen laisse perplexe le Conseil de l'Ordre, en ce qu'il institue un référé dit exceptionnel dans des cas d'urgence absolue, mais prévoit un délai de quinzaine pour que les parties soient convoquées à l'initiative du greffe, la possibilité de remises de l'affaire ainsi qu'un délai d'appel également de quinzaine. Or, si l'affaire est d'une urgence absolue, comme par exemple le départ en vacances d'un enfant à l'initiative d'un parent maltraitant, il est fort possible que l'enfant soit revenu de vacances avant que le juge n'ait statué.

Le Conseil de l'Ordre reste néanmoins d'avis qu'il faut effectivement ouvrir la possibilité d'un référé extraordinaire aux cas urgents, mais en renvoyant aux dispositions générales de l'article 934 pour permettre d'assigner dans des délais très courts.

Il faudrait également prévoir que l'obtention d'une audience extraordinaire de référé soit de droit lorsqu'il en va de la santé physique ou psychique de l'enfant, d'un risque d'enlèvement de l'enfant ou de violences domestiques.

L'article 1007-11 devrait enfin reprendre le contenu de l'article 1007-5 pour regrouper en un seul article la compétence du juge aux affaires familiales en matière de référé.

Pour le surplus, il ne semble pas opportun de prévoir, dans les affaires familiales, la représentation en justice selon les modalités prévues par l'article 935. Il est préférable que les parties comparaissent en personne ou par le ministère d'avocat.

L'article 1007-11 pourrait ainsi prendre la teneur suivante:

„(1) Le juge aux affaires familiales exerce les fonctions de juge des référés.

Il est saisi par assignation à comparaître à une audience tenue à cet effet au jour et heure habituels des référés. Cette assignation indique, à peine de nullité, les mentions prescrites aux articles 79, 80, 1007-3 (1) et que les parties seront tenues de comparaître en personne ou par le ministère d'avocat à la Cour.

(2) Lorsque le cas requiert célérité, l'article 934 est applicable. Néanmoins, l'autorisation d'assigner à bref délai est de droit lorsqu'il existe un risque d'enlèvement de l'enfant, qu'il en va de sa santé physique ou psychique ou en cas de violences domestiques.

(3) Les affaires visées aux paragraphes (1) et (2) sont plaidées à l'audience de comparution. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder une remise.

(4) Sauf dispositions particulières prévues au présent chapitre, les articles 937 à 940 sont applicables.“

Pour le surplus, il convient de modifier l'article 934 afin de permettre aux requérants d'interjeter appel des ordonnances de refus d'assigner à bref délai, alors que la tendance jurisprudentielle actuelle est d'exiger que le cas revête une extrême urgence, condition qui se surajoute inutilement à celle d'urgence inhérente à tous les référés. Or, la célérité visée à l'article 934 concerne une urgence procédurale, en ce que le déroulement normal d'une instance, même de référé, pourrait conduire à l'obtention tardive d'une ordonnance.

L'article 934 alinéa 2 est complété de la façon suivante:

„L'ordonnance est susceptible de recours devant le président de la Cour d'appel ou le conseiller qui le remplace, saisi sur requête“.

2. Les dispositions relatives au divorce par consentement mutuel

Le Conseil de l'Ordre s'interroge sur le sort à réserver à une convention qui ne serait pas homologuée par le juge. Le magistrat aurait-il alors le pouvoir de mettre en place des mesures provisoires, avec ou sans l'accord des parties?

Il serait préférable soit de prononcer le divorce soit de rejeter la convention de divorce au risque de créer un amalgame entre la procédure amiable du consentement mutuel et celle litigieuse du divorce contentieux et de créer de ce fait une insécurité juridique pour les parties.

Le Conseil de l'Ordre souhaiterait que, dans le cadre de cette procédure, la régularité du contenu de la convention fasse l'objet d'un contrôle préalable par le magistrat.

Il faut rappeler que la comparution des parties se fera probablement en dehors de la présence de l'avocat ou du notaire ayant rédigé ladite convention, et il faut éviter que le magistrat, dans l'ignorance des raisons ayant motivé le contenu, dénature la volonté des parties.

Article 1007-13:

Il n'est pas utile de reprendre au point (2) les mentions de la requête qui sont celles de l'article 1007-3.

Le paragraphe (3) qui devient le (2) prend la teneur suivante: *„A leur requête qui contient les mentions prévues à l'article 1007-3, les conjoints joignent, outre les actes mentionnés à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes: (...)“.*

Article 1007-21:

Il n'est pas utile de reprendre au point (3) l'énumération des mentions que doit contenir la requête et qui sont celles de l'article 1007-3, à l'exception de la décision dont il est fait appel.

Le paragraphe (3) prend la teneur suivante: *„Outre les mentions prévues à l'article 1007-3, alinéa 2, la requête contient une copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé"*.

3. Les dispositions relatives au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Remarques générales

Le Conseil de l'Ordre, à l'instar du Conseil d'Etat (cf. commentaire sous article 1007-27), soutient une procédure efficace et rapide qui ne doit cependant pas s'apparenter à une **répudiation**. Dans beaucoup de pays limitrophes, la procédure de divorce est précédée d'une période de séparation allant de 6 mois à 1 an pendant laquelle les époux ont dû s'organiser avec l'aide ou non de la justice.

En effet, il faut tenir compte des réalités:

Souvent l'état émotionnel des parties, surtout de la partie défenderesse, est fragile. La personne se sent prise au dépourvu et n'est pas en état de prendre des décisions qui détermineront les conditions de sa vie future. Le défendeur valablement touché devra trouver un avocat, prendre rendez-vous et, avec l'aide de ce dernier, constituer son dossier.

La constitution d'avocat n'étant cependant plus prévue, le Conseil de l'ordre s'interroge sur le déroulement de la procédure. Comment savoir si le défendeur comparaît en personne ou sera assisté par un avocat? A qui communiquer les pièces, en considération des délais très courts? Si un défendeur, valablement touché, ne comparaît pas, pourra-t-on parler d'un défaut réputé contradictoire?

Il faut donc prévoir une constitution d'avocat à la Cour dans un délai raisonnable avant la date fixée pour l'audience, afin de préserver le principe du contradictoire. D'ailleurs, l'article 1007-25 prévoit que l'avocat doit être appelé, il doit en conséquence être constitué.

Le Conseil de l'Ordre insiste sur le respect du principe du contradictoire, et s'interroge sur les facultés données au magistrat dans le cadre de la procédure prévue par les articles 1007-26 et suivants:

- ✓ Faculté d'entendre les parties séparément;
- ✓ Possibilité de passer outre l'accord des parties sur les conséquences du divorce;
- ✓ Possibilité d'ordonner ou non une surséance sur simple contestation de la rupture irrémédiable non motivée par le défendeur.

Le Conseil de l'Ordre s'interroge aussi sur la possibilité de prononcer le divorce et le partage, si une procédure pénale est en cours dans le cadre de la loi sur la violence domestique.

Malgré les articles 254 et suivants du Code civil, qui prévoient les conséquences liées à la faute grave, il est contraire à l'intérêt des parties de procéder au partage de la communauté.

Même si cela revient à bloquer les parties, il faut éviter que le conjoint fautif puisse organiser son insolvabilité suite au partage anticipatif qui aura été fait sans savoir s'il y aura éventuellement perte des avantages matrimoniaux suite à une condamnation pénale.

Procéder de la sorte priverait l'article 255 de toute son efficacité, alors que le conjoint victime ne pourra éventuellement plus récupérer ses biens personnels, hérités, etc. tout ayant été liquidé et partagé.

Article 1007-23:

Il n'est pas utile de reprendre au point (3) l'énumération des mentions que doit contenir la requête et qui sont celles de l'article 1007-3.

Le paragraphe (3) qui devient le (2) prend la teneur suivante: *„A sa requête qui contient les mentions prévues à l'article 1007-3, le requérant joint les pièces suivantes: (...)"*.

Le paragraphe (4) devient le (3).

Article 1007-25:

Le Conseil de l'Ordre maintient les mêmes remarques quant à la nécessité d'une constitution d'avocat à la Cour.

Article 1007-40:

Il n'est pas utile de reprendre au point (3) l'énumération des mentions que doit contenir la requête et qui sont celles de l'article 1007-3, à l'exception de la décision dont il est fait appel.

Le paragraphe (3) prend la teneur suivante: *„Outre les mentions prévues à l'article 1007-3, alinéa 2, la requête contient une copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé"*.

Il est prévu au point (3) in fine que: *„La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires"*. Il faut harmoniser cela par rapport aux autres articles. Soit le mettre à part, soit en faire un paragraphe séparé.

4. Les dispositions relatives aux mesures provisoires

Le Conseil de l'Ordre s'interroge sur la marge d'appréciation dont dispose le magistrat pour prendre une mesure provisoire ou non, alors qu'il est d'avis que si de telles demandes étaient formulées, le juge devrait statuer, à moins de se prononcer immédiatement sur le fond mais au risque de s'exposer à un déni de justice.

Si l'intention est de prononcer le divorce rapidement, il faut préciser expressément que ce jugement pourra ne pas statuer sur les mesures accessoires et qu'en conséquence les mesures provisoires décidées continueront à s'appliquer jusqu'à décision définitive des mesures accessoires au fond.

La combinaison de l'article 1007-46 avec les articles 239 et 243 crée sinon un vide juridique pour la période entre le prononcé du divorce et la date où le divorce est coulé en force de chose jugée. (Commentaires sous l'article 239 respectivement 243).

Il faut donc préciser que le jugement de divorce au fond ne peut mettre fin aux mesures provisoires que lorsqu'il est coulé en force de chose jugée, uniquement pour le futur et seulement si les mesures accessoires sont également tranchées et coulées en force de chose jugée au fond.

Le Conseil de l'Ordre s'interroge également sur la raison d'être de l'article 1007-49 qui prévoit un référé extraordinaire, respectivement exceptionnel. Quelle est la différence avec la demande en mesures provisoires qui est possible dans la requête de divorce? Est-ce seulement applicable en cas d'élément nouveau? ou seulement s'il n'y a pas de demande en mesures provisoires pendante?

Le Conseil de l'Ordre renvoie à ce propos à ses réflexions sous l'article 1007-11 et les possibilités déjà offertes par l'article 934.

Le Conseil de l'Ordre constate une erreur matérielle à l'article 1007-11, point 4 qui doit prévoir un délai de comparution de 15 jours à partir du dépôt de la requête en référé (et non *„d'appel"*, comme cela figure actuellement dans le texte).

Quid de l'exécution provisoire de ces ordonnances de référé et/ou provisoires? L'article 1007-59 qui prévoit l'exécution provisoire est placé dans le Livre 1er, Titre VIbis, Chapitre III traitant de dispositions particulières. Le Conseil de l'ordre est d'avis, pour des raisons de visibilité, de le prévoir expressément pour ces mesures provisoires et urgentes.

Article 1007-49:

Le titre de la sous-section devrait renvoyer au référé extraordinaire et non au référé exceptionnel.

5. La saisine du tribunal par le mineur

Article 1007-50:

La procédure prévue pour le mineur de saisir la justice déroge aux principes généraux du droit, qui ne prévoient aucune possibilité pour un mineur de **saisir** le tribunal. Il faut clarifier si le mineur peut effectivement saisir le tribunal alors que l'exposé des motifs précise que le tribunal n'est pas valablement saisi par le courrier d'un mineur à son attention, mais uniquement par la requête subséquente de son avocat.

La possibilité d'une requête par le mineur, outre le problème de savoir si l'avocat de l'enfant peut prendre des initiatives sans jouir de l'autorité parentale (ne serait-ce que par la voie de la délégation) (*cf.* administrateur ad hoc) expose le mineur à un risque de manipulation extrême et en fait une partie prenante au procès.

S'il est effectivement important que l'enfant puisse avoir un accès au juge, ce droit ne doit pas être détourné à des fins contraires à ses intérêts.

Le Conseil de l'Ordre est d'avis que dans ce cas, le magistrat doit procéder directement à la nomination d'un avocat figurant sur la liste des avocats pour enfants émanant du Conseil de l'Ordre.

6. Le maintien des liens de l'enfant avec ses parents

Article 1077-55:

Le Conseil de l'Ordre est d'avis que l'article 1007-55 qui prévoit le principe fondamental du maintien des liens de l'enfant avec ses parents ne figure pas à la bonne place, alors qu'il ne s'agit pas d'une disposition particulière. Enonçant un principe général, il devrait au mieux être placé dans le Code Civil avant l'article 372 ou en tout cas à un autre endroit dans le NCPC.

7. L'interdiction de sortie du territoire

Article 1007-56:

Cet article prévoyant une interdiction de sortie du territoire est d'une utilité relative, alors qu'il ne sera applicable qu'aux mineurs ayant un passeport luxembourgeois.

8. La pension alimentaire et la communication des pièces

Article 1007-58:

La communication des pièces renseignant la situation financière des parties devrait être également envisagée dans le cadre des liquidations-partages et il ne faudrait pas se limiter aux seuls revenus mais inclure tous les éléments du patrimoine (article 1007-58). Le défaut de coopérer du tiers devrait être sanctionné sous peine d'astreinte laissée à l'appréciation du juge, une amende civile de 50.– à 2.500.– € n'étant pas dissuasive. Cette communication devrait pouvoir être possible non seulement en ce qui concerne la situation financière et patrimoniale actuelle, mais également rétroactivement jusqu'à la date du mariage pour éviter une fuite organisée du patrimoine.

*

II. MODIFICATION DU CODE CIVIL RELATIVE A LA REFORME DU DIVORCE

1. Le divorce

Le législateur introduit le divorce sans faute qui devrait aider à pacifier les situations de séparation.

Article 239:

Cet article prévoyant la possibilité pour le juge de prononcer immédiatement le divorce tout en sursoyant à statuer sur les mesures accessoires, devrait prévoir que les mesures provisoires décidées sur base de l'article 1007-44 resteront d'application jusqu'à ce que la décision prise au fond quant aux mesures accessoires soit coulée en force de chose jugée.

Or, dans leur mouture actuelle, les articles 239 et 243 combinés précisent la date d'effet du divorce et précisent que ce jugement met fin aux mesures provisoires.

Le projet de loi vise à prononcer rapidement le divorce et l'on peut donc s'imaginer que le prononcé du divorce puisse intervenir dès la première comparution des parties devant le juge, sans pour autant que les mesures accessoires puissent être tranchées définitivement.

Il faut alors prévoir ce qu'il adviendra des mesures provisoires, qui, au moment du prononcé du divorce, auront été ou pas décidées (cf. l'ancien article 267bis alinéa 4).

Articles 241 et 242:

Il n'est pas compréhensible que, dans le cadre de la liquidation, les articles 241 et 242 prévoient encore le renvoi automatique des parties devant notaire pour dresser un procès-verbal de difficultés. Etant donné que le juge aux affaires familiales rencontre les parties, il peut directement constater si un accord est possible quant à la liquidation et dans ce cas renvoyer les parties devant notaire. S'il constate qu'il y a désaccord, il doit pouvoir avoir la possibilité de renvoyer directement les difficultés de liquidation devant la formation collégiale sans passer par un procès-verbal de difficultés à dresser par notaire.

Article 245:

La transcription prévue à l'article 245 est une reprise de la procédure actuelle. Il faudrait cependant préciser par quel moyen se fait cette „signification" (notification?) à l'officier de l'état civil, alors que toute la procédure prévue dans le projet de loi se fait par notification par voie du greffe.

Articles 250 à 253:

Cet article précisant les éléments à prendre en considération dans la détermination des besoins d'un des époux est à saluer.

Toutefois, le JAF est censé prendre en considération les droits prévisibles respectivement le patrimoine des époux après la liquidation du régime matrimonial, et si ces droits ne sont pas connus au moment du prononcé du divorce, ce qui risque d'être très souvent le cas, le juge devra encore surseoir à statuer. D'où l'intérêt de préciser que le juge pourra prononcer le divorce tout en gardant en suspens les mesures accessoires et la nécessité de prévoir alors que des mesures accessoires provisoires puissent rester en vigueur.

Si l'intention est de clarifier les critères de l'allocation d'une pension alimentaire au conjoint divorcé, il faut cependant mieux distinguer la pension alimentaire de l'article 250 de celle prévue à l'article 252. Quelle est la différence entre les besoins prévus à l'article 250: *„La pension alimentaire attribuée par décision judiciaire est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint."* et ceux de l'article 252: *„Le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier"*?

Soit un conjoint divorcé est dans le besoin, soit il ne l'est pas. Il ne peut pas être plus ou moins dans le besoin.

Le Conseil de l'Ordre propose la formulation suivante pour l'article 252: *„Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé selon les principes prévus aux articles 250 et 251."*

Il faudrait également préciser dans quels cas le juge peut décider que la pension alimentaire soit capitalisée, et selon quels critères. Est-ce que la capitalisation de la pension alimentaire doit, à l'instar de la France, être le principe, ou serait-ce l'exception? Ou est-ce que la décision est laissée à l'appréciation souveraine du JAF?

Dans ce cadre, il serait aussi opportun de préciser, dans l'article 253, ce que le législateur entend par *„communauté de vie"*: qu'en est-il en effet d'une cohabitation avec des ascendants-descendants ou des tiers dans le cadre d'une colocation, où seul un éventuel partage des frais est envisagé?

Articles 254 à 256:

Le Conseil de l'Ordre renvoie à ses commentaires sous l'article 1007-33 NCPC, qui posent la question de l'utilité pour le JAF de surseoir à statuer quant à la liquidation et aux avantages matrimoniaux. Il donne cependant à considérer que la faculté de ne pas appliquer les articles 254 et suivants doit être précisée, la mention *„une date si éloignée"* étant imprécise. Il serait alors préférable de laisser au JAF le soin d'analyser la situation et de prendre une décision motivée en fonction des circonstances de l'espèce.

Article 257:

Si le Conseil de l'Ordre salue le fait que le législateur prévoit expressément la possibilité d'un rachat des cotisations sociales à la CNAP de l'un des époux, cette solution est cependant insuffisante. Cette mesure devrait assurer aux époux concernés une rente, mais cela dépend de l'existence d'un actif indivis ou commun, ce qui n'est pas toujours le cas.

En l'absence d'actif, le conjoint n'ayant pas cotisé continuera d'être défavorisé et de se retrouver sans droits de pension tout en ayant assumé ses obligations pendant la vie commune.

Le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il faut responsabiliser les époux au moment même où la décision commune d'arrêter de cotiser est prise et prévoir l'obligation de continuer de cotiser au moins aux minima sociaux, tel que cela est déjà prévu actuellement d'une façon volontaire auprès de la CNS. Ne faudrait-il pas aussi préciser la notion de *„raisons familiales"*, alors que les raisons d'arrêter de cotiser peuvent aussi avoir des causes professionnelles (abandon d'un emploi pour suivre son conjoint à l'étranger p. ex.)? Il faudrait encore préciser la durée de cinq ans prévu par le texte: s'agit-il d'une période continue de cinq ans, ou peut-on aussi considérer plusieurs périodes d'arrêt cumulées?

Article 258:

Le Conseil de l'Ordre reste encore opposé à la mesure de l'attribution du logement familial à l'un des parents dans le cadre de l'article 258. Il faut souligner qu'un divorce entraîne une dégradation de la situation financière des couples, causée notamment par le coût de relogement au Luxembourg.

Actuellement nombre de parents divorcés sont déjà réduits à se reloger au-delà des frontières luxembourgeoises et les dispositions de cet article risquent d'alourdir encore la situation financière déjà précaire de nombreux parents.

Il s'ensuivra nécessairement 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.

Dans la plupart des cas, les domiciles conjugaux sont des biens communs, avec souvent des prêts hypothécaires conséquents à payer. Quid du remboursement de ce prêt? Quid de celui qui n'a pas la garde des enfants et qui doit quand-même aussi pouvoir se reloger d'une façon adéquate pour pouvoir accueillir les enfants communs dans de bonnes conditions pendant le droit de visite et d'hébergement?

Le texte proposé reste aussi muet par rapport à la situation où un concubin éventuel viendrait à se loger dans l'immeuble en question; est-ce que cela constituerait une des circonstances nouvelles prévues par le texte? Aucune précision n'est donnée sur ces circonstances nouvelles.

De l'avis du Conseil de l'Ordre, cela posera plus de problèmes que d'en solutionner, et il n'est pas dit que ce soit dans l'intérêt des enfants de les exposer à des querelles incessantes autour de ce logement.

Si le législateur entend maintenir cette disposition, il faut en tout état de cause la préciser:

- ✓ qu'est-ce que le législateur entend par scolarisation: obligatoire ou facultative (précoce)?
- ✓ quelles sont les circonstances nouvelles?
- ✓ quels sont les critères d'appréciation du JAF?
- ✓ quels sont les critères de fixation de l'indemnité d'occupation? les ressources financières du conjoint débiteur de l'indemnité, ou le loyer qu'il devrait normalement payer pour se loger, respectivement les critères prévues en matière de bail à loyer?

Il faut aussi soulever que de nombreux enfants ne fréquentent pas le régime scolaire luxembourgeois et que les vacances scolaires ne se terminent pas obligatoirement le 14 septembre.

Articles 306 à 311:

Le Conseil de l'Ordre souligne que la procédure de séparation de corps est assez rare alors que justement elle n'est possible actuellement que dans le cadre d'une demande pour faute. Il serait utile, si l'on doit la maintenir, de prévoir aussi la possibilité de la faire par consentement mutuel telle qu'elle est possible dans d'autres pays.

2. La filiation

Articles 312-318:

Il faudrait clarifier les règles d'établissement de la filiation, alors qu'au vu des progrès scientifiques, il est possible d'établir en dehors de tout doute les relations familiales. Il est donc difficile de comprendre l'utilité de la possession d'état.

Le Conseil de l'Ordre souligne qu'à l'heure actuelle, il existe un contentieux important autour des contestations de paternité. En effet de nombreuses reconnaissances de paternité sont faites par des hommes sachant parfaitement qu'il n'y a aucun lien de filiation avec l'enfant.

Après la séparation, ces reconnaissances sont généralement contestées, ce qui a des conséquences préjudiciables pour l'enfant.

Le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il faut responsabiliser ces hommes. S'il s'avère utopique d'imposer des tests de paternité avant toute reconnaissance, il faut du moins prévoir des mécanismes à l'égard de ces reconnaissances de complaisance.

Si l'on peut saluer le fait qu'un homme veuille s'engager vis-à-vis d'un enfant et assumer des responsabilités de père vis-à-vis de cet enfant, cet engagement ne devrait pas pouvoir être remis en cause tant qu'une autre filiation n'a pas pu être établie. Si l'on ne peut pas forcer un maintien des relations

personnelles, le père devrait au moins être contraint de continuer à contribuer aux charges relatives à l'éducation de cet enfant.

La révocation d'une adoption est soumise à des critères très stricts qui devraient s'appliquer également pour les reconnaissances manifestement de complaisance.

3. L'adoption

Articles 343 à 370:

Le Conseil de l'Ordre souligne que dans la pratique actuelle, le requérant à la demande d'adoption est obligé d'informer de sa volonté tous ses enfants, sans qu'aucun texte législatif ne le prévoie. Il faudrait prévoir un texte précisant cette obligation d'information à donner aux enfants.

4. L'autorité parentale et son exercice

Article 372-1:

Cet article prévoit la différence entre actes usuels et actes non-usuels dans le cadre de l'autorité parentale conjointe. Le Conseil de l'Ordre est d'avis que cette distinction laisse libre cours à des discussions philosophiques sur la définition d'un acte usuel et d'un acte non usuel, alors que l'accord des deux parents n'est pas présumé pour les actes non-usuels.

S'il est louable de présumer l'accord des deux parents pour certains actes, il faut préciser ce qu'il y a lieu de comprendre par *„acte qui rompt avec le passé"* et *„acte usuel"* et *„non usuel"*, alors que cela peut différer d'un couple à l'autre.

Le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il vaudrait mieux remplacer *„un acte usuel de l'autorité parentale"* par *„le cadre des actes de gestion quotidienne"* (même remarque pour les articles 375-1).

Article 372-2 et articles 376-2 à 376-4:

Le Conseil de l'Ordre s'interroge sur l'emplacement de ces articles traitant de la pension alimentaire pour les enfants dans la section de l'exercice de l'autorité parentale alors qu'il aurait été préférable, pour une meilleure visibilité, d'en discuter dans une section séparée.

La question du quantum de la pension alimentaire à verser au profit des enfants est la première interrogation des parents et donne lieu à de nombreux conflits, qui rendent fréquemment impossible un divorce par consentement mutuel. Au lieu de prévoir la possibilité d'une prise en charge directe des frais exposés au profit de l'enfant qui risque d'entraîner d'interminables discussions et contestations, il serait plus judicieux de prévoir un barème officiel qui mettrait un terme aux disparités dans les jurisprudences, tout en laissant une marge d'appréciation aux magistrats en cas de circonstances particulières. Ceci apaiserait considérablement les relations entre parents. La France a adopté un tel barème qui tient compte des salaires, des besoins mais aussi de la fréquence des contacts que l'enfant entretient avec l'un ou l'autre parent.

La discussion doit aussi être menée en ce qui concerne les enfants qui ne sont plus en cours d'études justifiées, mais qui continuent à être à la charge d'un des deux parents. Différentes raisons pourraient justifier le maintien de la contribution alimentaire au-delà de la majorité et en dehors de la continuation des études, comme par exemple des problèmes de santé.

Article 374:

Le Conseil de l'Ordre s'interroge sur la place de cet article, qui régit les relations personnelles de l'enfant avec sa famille. Cet article prévoit un principe général qui devrait être positionné, pour une meilleure visibilité, dans un chapitre traitant des principes généraux des droits des enfants dans les procédures le concernant.

Il conviendrait par ailleurs de définir la notion d'ascendant et de préciser si *„frères et soeurs"* doit être compris dans un sens large à savoir les „demi-frères" et les „demi-soeurs" respectivement les familles élargies et recomposées. De toute façon, tout droit de visite et d'hébergement doit être ordonné dans l'intérêt de l'enfant concerné.

Article 375:

Cet article consacre le principe de l'autorité parentale conjointe, qui est à saluer. Le Conseil de l'Ordre s'interroge sur la justification de l'alinéa 2 qui dispose: *„Toutefois, lorsque la filiation est*

établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent, celui-ci reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale".

Le fait d'agir après une année n'est pas forcément lié à un désintérêt pour l'enfant, de sorte qu'il serait judicieux de supprimer l'alinéa en question.

Article 376-1:

Le texte actuel de cet article ne permet que d'accorder une autorité parentale conjointe ou exclusive, ce qui fait que la jurisprudence n'accorde plus que très rarement une autorité parentale exclusive à l'un des parents. Il serait utile de réfléchir à la possibilité de fractionner l'autorité parentale et de permettre à l'un des parents de prendre exclusivement les décisions par exemple relatives à la santé ou aux papiers d'identité ou scolaires ou de loisirs des enfants. Il arrive parfois que l'un des parents s'oppose systématiquement, sans raison valable, à tout acte „non-usuel", ce qui rend la vie de l'autre parent et surtout de l'enfant très difficile.

Article 376-5:

Cet article prévoit un mandat d'éducation quotidien et le Conseil de l'Ordre s'interroge sur la nécessité d'un tel mandat dans la pratique, qui serait réservé au nouveau conjoint ou partenaire tel que cela est prévu dans la loi sur les nouveaux partenariats. Dans la vie quotidienne d'un enfant, cela risque d'alourdir sérieusement le contentieux entre ses parents et il faudrait, de l'avis du Conseil de l'Ordre, le supprimer purement et simplement.

Article 378:

Le Conseil de l'Ordre estime qu'il serait utile de regrouper l'alinéa 1 de l'article 378 avec l'article 377.

Le Conseil de l'Ordre préconise que les alinéas 2 et 3 de l'article 378 soient joints à l'article 374 pour plus de clarté. Il y aura certainement des discussions sur l'interprétation des différentes conditions à remplir par les tiers.

Article 378-1:

Le Conseil de l'Ordre estime qu'il est nécessaire de clarifier les termes de *„domicile"* et de *„résidence"*. Si les textes européens parlent plutôt de résidence, le Code Civil définit la notion de domicile en son article 108 auquel le législateur luxembourgeois a traditionnellement recours. Existe-t-il réellement une différence dans nos textes entre *domicile* et *résidence*? Qu'en est-il en cas de garde alternée? Et quid de l'unicité du domicile? Est-ce que le législateur entend exclure la possibilité pour le juge de fixer une résidence/garde alternée en cas de désaccord des deux parents? A notre avis, le juge devrait pouvoir fixer une garde alternée même en cas de désaccord des parents, et avoir le pouvoir de fixer les pensions alimentaires, la répartition des allocations familiales entre les parents, et l'inscription scolaire.

Article 378-2:

Cet article prend en considération le non-respect d'un droit de visite et d'hébergement. Or, si un droit de visite et d'hébergement est déjà fixé par le tribunal et qu'il n'est pas respecté, il y a lieu d'appliquer les sanctions de droit commun, via notamment une plainte pour non-présentation d'enfants, infraction pénale. Maintenir l'article 378-2 en l'état reviendrait à mettre en question l'autorité des décisions judiciaires. L'alinéa 1er suffit amplement et le Conseil de l'Ordre suggère de supprimer les alinéas 3 et 4.

5. L'intervention des tiers

Articles 379 à 381:

Le Conseil de l'Ordre n'a pas de commentaires à formuler quant à la Section IV.

6. L'autorité parentale relative aux biens

Articles 382 à 387:

Le Conseil de l'Ordre n'a pas de commentaires à formuler.

7. La délégation de l'autorité parentale

Articles 387-1 à 387-8:

Sous ce chapitre III, le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il faudrait prévoir clairement deux hypothèses différentes:

- ✓ l'enfant mineur continue de résider auprès des deux parents ou de l'un d'eux, et il est nécessaire de déléguer la totalité ou une partie de l'autorité parentale à un tiers;
- ✓ l'enfant mineur ne réside pas ou plus auprès de ses parents ou de l'un d'eux, suite à un placement volontaire (le placement judiciaire devrait en toute logique être réglé par la loi sur la protection de la jeunesse).

L'ancien chapitre III ne réglait que la situation où l'enfant était déjà recueilli par un tiers, alors que le Conseil de l'Ordre estime nécessaire d'ouvrir la possibilité d'une délégation de l'autorité parentale, ou d'une partie, à des situations où l'enfant continue de résider auprès de ses parents ou de l'un d'eux et de compléter ainsi l'article 387-3 alinéa 1er.

Il conviendrait alors de reprendre ces textes sous cet angle, et de clarifier les différentes possibilités.

Relativement à la délégation partielle, il faudrait permettre au juge de préciser l'étendue/le champ d'application de cette délégation (article 387-4), qui pourrait ne porter que sur une décision ponctuelle, ou sur un ensemble d'actes de la vie courante.

Le Conseil de l'Ordre constate que l'alinéa 1er de l'article 387-7 pose un principe général de modification de la délégation de l'autorité parentale, avec la mention *„dans tous les cas"*. Cependant, les alinéas 2 et 3 n'envisagent cette modification de délégation que dans le cadre de placements. Il serait dès lors plus judicieux d'indiquer clairement dans l'alinéa 1er qu'il peut s'appliquer tant à la délégation de l'autorité parentale sans placement qu'à celle avec placement, en lieu et place de *„dans tous les cas"* qui manque gravement de précision.

Tout en comprenant l'idée sous-jacente du législateur, le Conseil d'Ordre suggère de remplacer les termes de *„restitution d'enfant"* par ceux de *„retour de l'enfant"*.

8. Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale

Articles 387-9 à 387-14:

Le Conseil de l'Ordre se pose la question de l'intérêt procédural du maintien de compétence dans le chef du tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile en cas de condamnation pénale entraînant le retrait de l'autorité parentale. Si le législateur estime qu'il est nécessaire de prévoir une composition collégiale, il faudrait préciser qu'il s'agit d'une composition comprenant des JAF.

Le Conseil de l'Ordre ne voit pas l'utilité de l'article 387-9bis en dehors de son application dans le cadre de la loi sur la protection de la jeunesse, dont le rôle est de protéger l'enfant en danger physique ou moral.

9. De l'audition de l'enfant en justice

Article 388-1:

Malgré le fait que le législateur n'envisage pas de modification à l'article 388-1, le Conseil de l'Ordre pense néanmoins qu'il serait judicieux de donner la possibilité au JAF de nommer un avocat pour l'enfant en dehors de toute procédure judiciaire pendante.

10. Les dispositions relatives à la tutelle

Articles 389 à 392:

Le Conseil de l'Ordre attire l'attention sur la nécessité d'utiliser la même terminologie juridique pour désigner les mêmes notions (*„exercice en commun"/„exercer conjointement"*).

Le Conseil de l'Ordre propose de rédiger l'article 389-1 de la manière suivante: *„Les parents exerçant en commun l'autorité parentale exercent l'administration légale de leurs enfants en dehors de tout contrôle du juge"*.

11. Les dispositions relatives aux majeurs protégés

Articles 394 à 491-16:

Il est étonnant que le législateur n'ait prévu aucun changement substantiel en ce qui concerne les dispositions relatives aux majeurs protégés, sauf à modifier un seul article en ce qui concerne la compétence.

En effet, il serait temps, dans le cadre de cette réforme globale, de retravailler les dispositions légales concernant les majeurs protégés et de remédier enfin à une carence essentielle: le défaut de protection réelle dans la version actuelle de la loi.

La protection des majeurs concerne actuellement deux groupes de personnes: les adultes à besoins spécifiques (handicap mental et/ou moteur) et les adultes atteints de démence et/ou en situation de grande faiblesse.

Face à une population qui vieillit de plus en plus, les juges de tutelles pour les majeurs et le Parquet sont de plus en plus confrontés à des situations qui sont plus du ressort de la protection des personnes que de la protection des biens et des ressources financières des intéressés.

Or, les dispositions légales actuelles ne permettent pas de prendre des mesures à l'égard des personnes, elles ne s'appliquent qu'aux biens.

Protection des biens

Le système actuel est peu satisfaisant car non modulable.

Les tutelles, curatelles, sauvegardes de justice sont strictement réglementées.

Les professionnels de la protection des majeurs le déplorent et demandent une protection financière et patrimoniale laquelle, selon les besoins d'une personne, pourrait être adaptée à sa situation personnelle, son âge, son entourage et sa personnalité.

Ainsi on pourrait concevoir une protection qui soit plus précise, en laissant par exemple plus d'autonomie pour certaines décisions et un régime plus strict pour d'autres.

Une personne à besoins spécifiques qui ne sait pas compter ne doit pas devoir bénéficier du même régime qu'une personne âgée démente.

Le juge des tutelles majeures devrait pouvoir mettre en place une protection personnalisée, modulable et facilement révisable.

Protection de la personne

Deux domaines sont à soulever en particulier:

1) *La protection des majeurs en situation de faiblesse*

Il s'agit de situations qui ne tombent pas sous la protection de la loi pénale ou des dispositions légales concernant les internements, mais qui mettent en danger la personne concernée. Ils sont le fait de la personne elle-même.

Souvent, cette personne bénéficie déjà d'une mesure de protection (tutelle, curatelle) concernant ses biens.

A titre d'exemples:

- ✓ refus de soins médicaux urgents;
- ✓ refus d'ouvrir la porte au personnel soignant;
- ✓ refus de voir un médecin;
- ✓ incapacité ou refus de voir nettoyer et ranger son domicile rendu insalubre;
- ✓ refus d'intégrer une maison de soins/de retraite, même temporairement malgré une incapacité totale à gérer sa vie;
- ✓ refus ou incapacité de se nourrir;
- ✓ refus ou incapacité d'intenter une action en justice ou de se défendre contre une action en justice non relative à une situation d'ordre financier.

Notons encore que, souvent, ces situations sont signalées par les soignants, médecins et autres professionnels du secteur médical ou social, lesquels, en toute connaissance de cause et face au refus de la personne incapable en danger, craignent qu'en cas de décès, de négligences avérées ou de blessures, elles soient directement accusées de non-assistance à personne en danger.

Le juge des tutelles et éventuellement le Parquet devraient pouvoir, par voie d'ordonnance provisoire, en cas de danger pour l'intégrité physique et/ou mentale de la personne concernée et en cas d'urgence, mettre en place des mesures de protection rapide, au besoin avec l'aide de la force publique.

A l'instar de ce qui est fait pour les mineurs, ces majeurs en situation de faiblesse devraient pouvoir rapidement être protégés.

Un avocat serait alors nommé par ordonnance pour la défense des intérêts de la personne majeure. Pour renforcer la protection du majeur, cette nomination devrait être systématique.

La situation de danger devrait pouvoir être signalée par toute personne intéressée, ainsi que par la famille et la personne concernée elle-même.

Il conviendrait également de permettre au juge des tutelles d'ordonner des mesures d'investigation contraignantes (p. ex. expertises médicales, enquêtes sociales) s'il devait estimer ne pas disposer d'éléments suffisants à sa connaissance pour ordonner immédiatement une mesure de protection.

La mesure de protection doit être limitée dans le temps et ne pas dépasser un délai maximum qui devra être inscrit dans la loi pour éviter des abus et des situations provisoires trop longues. La mesure devra aussi cesser de plein droit à l'expiration du délai, à moins qu'une mesure au fond après débat contradictoire n'ait été décidée autrement.

Des voies de recours seraient alors prévues, dans des délais courts, contre les ordonnances provisoires.

La procédure au fond permettra de décider de mesures plus pérennes éventuellement nécessaires et pourra également être frappée d'appel.

2) *Autorisation des mesures relatives à la personne du majeur protégé*

Il s'agit de mesures au fond relatives à la personne du majeur déjà protégé quant aux biens et que le juge des tutelles pourrait autoriser pour autant qu'elles soient dans l'intérêt du majeur.

A titre d'exemples:

- ✓ Le droit de consentir à sa propre adoption simple pour une personne gravement handicapée;
- ✓ Le droit de consentir au mariage;
- ✓ Les décisions de nature à porter atteinte à l'intégrité physique, mais reconnues nécessaires comme une intervention médicale planifiée. En cas notamment d'une incapacité d'y consentir ou désaccord avec les membres de la famille ou entre ceux-ci.

Des voies de recours sont également à prévoir.

Dans tous les cas de figure, un soin particulier devrait être porté à la qualité des personnes pouvant remettre en cause les décisions judiciaires (avocat du majeur, membres de la famille proche).

3) *Remarques importantes*

Des mesures de protection du majeur peuvent être considérées comme une atteinte au droit fondamental de la personne de pouvoir décider pour elle-même. La mise en oeuvre de telles mesures de protection doit donc être strictement définie et cadrée, prévoyant des garde-fous.

Quant aux mesures d'autorisation concernant la personne, elles permettent justement d'autoriser sous contrôle judiciaire certaines décisions que le majeur n'est pas ou plus capable de prendre lui-même, et qu'il se trouve de ce fait freiné dans son libre-arbitre.

Un soin particulier devra être porté aux formes et délais de recours.

Quant à la procédure au fond en cas de décisions définitives (personne et bien) ayant un impact à long terme, vu l'importance de ces décisions, une composition du tribunal des tutelles constitué de trois magistrats s'avère indispensable, même en première instance.

12. La modification de l'article 1384

La modification de l'article 1384 remplace le droit de garde par autorité parentale, tout en gardant la condition de cohabitation, pour établir une responsabilité solidaire des deux parents par rapport au dommage causé par l'enfant.

Dans la mesure où à l'égard des tiers, la responsabilité commune des parents doit être le principe, la question de l'exercice et de l'étendue de l'autorité parentale ne saurait être opposable aux tiers. Le ou les parents doivent pouvoir se retourner l'un contre l'autre ou mettre en intervention des tiers en application des principes généraux des règles de la responsabilité civile.

Le projet de loi reprend la notion de cohabitation et il faudrait clarifier ce terme en le délimitant par rapport aux notions de résidence et de domicile. Tous ces termes d'un point de vue juridique, tels qu'exposés déjà dans le présent avis à de multiples reprises, doivent être définis de façon claire et précise.

Luxembourg, le 26 avril 2017

François PRUM
Bâtonnier

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/13

N° 6996[13]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE L'ASSOCIATION LUXEMBOURGEOISE DE LA MEDIATION ET DES MEDIATEURS AGREES

(8.5.2017)

L'Association Luxembourgeoise de la Médiation et des Médiateurs Agréés (ALMA) a été créée en 2005 et regroupe aujourd'hui la quasi-totalité des services de médiation et des médiateurs au Luxembourg. Elle a pour objet de représenter et de défendre les intérêts du secteur de la médiation, de favoriser la coopération entre médiateurs et de veiller à la qualité de la médiation au Luxembourg.

Le cadre juridique de référence pour les activités de l'ALMA est la loi du 24 février 2012 sur la médiation civile et commerciale et le règlement grand-ducal du 25 juin 2012 qui fixe notamment la procédure d'agrément aux fonctions de médiateur judiciaire et familial et le programme de la formation spécifique en médiation.

L'ALMA approuve l'initiative de ce projet de loi qui porte en premier lieu sur la création du juge aux affaires familiales appelé à rassembler des compétences judiciaires actuellement dispersées. En deuxième lieu le projet de loi porte sur la réforme du divorce abolissant le divorce par faute et en troisième lieu sur la réforme de l'autorité parentale afin de rétablir la sécurité juridique après que la Cour constitutionnelle ait en 1999 déclaré inconstitutionnelles des dispositions fondamentales du Code civil en matière d'autorité parentale. L'ALMA apprécie que le présent projet de loi fait à diverses reprises référence à la médiation comme mode de résolution de conflits en matière familiale. Elle apprécie également qu'il est rappelé que le juge aux affaires familiales dispose de nombreuses possibilités pour suggérer le recours à la médiation aux justiciables.

Le nouvel article 1007-4 du Nouveau code de procédure civile confère au juge aux affaires familiales une mission de conciliation et, saisi d'un litige, il peut proposer une médiation aux parties. Dans ce contexte, l'ALMA tient à souligner que les techniques de la médiation, telles que la reformulation, l'écoute active et l'identification des besoins se prêtent à être utilisées aussi bien pour la conciliation que pour la médiation. Ainsi il pourra s'avérer utile que les juges aux affaires familiales puissent suivre des formations pour se familiariser avec les techniques et le processus de médiation. Ils pourront faire valoir ces connaissances dans leurs activités de conciliation et d'orientation de justiciables vers la médiation.

L'ALMA suggère que dans le corps de ce même article 1007-4 il soit fait référence de manière précise aux articles 1251-1 et suivants du Nouveau code de procédure civile qui traitent de la médiation. Ainsi toute confusion pourra être évitée avec les activités d'autres personnes qualifiées de „médiateurs" mais qui n'exercent pas dans le contexte des articles précités du Nouveau code de procédure civile.

La question doit être soulevée de savoir si la médiation prévue à l'article 1007-4 est une médiation conventionnelle ou judiciaire. A l'analyse du contexte, l'ALMA vient à la conclusion qu'il s'agit d'une médiation conventionnelle qui se prêterait à être confiée indistinctement à un médiateur agréé ou non agréé. L'ALMA préconise que la précision qu'il s'agit d'une médiation conventionnelle soit incluse dans le texte de l'article 1007-4.

Au deuxième et troisième alinéa de l'article 1007-4 le terme de „médiateur familial" est utilisé. L'ALMA propose de recourir simplement au terme de „médiateur" car notre législation désigne bien la médiation familiale mais elle ne comporte aucune définition du „médiateur familial". Par l'inclusion d'une référence aux articles pertinents du Nouveau code de procédure civile, comme préconisé ci-dessus, il ne peut pas y avoir de doute qu'il s'agit d'un médiateur visé par ces mêmes articles et la précision „familial" s'avère superflue.

Au deuxième alinéa de l'article 1007-4, il est précisé que le juge aux affaires familiales „désigne un médiateur". Cette faculté de désigner un médiateur est contraire au principe que la médiation est un processus volontaire où le médiateur est choisi par les parties. Elle est également contraire à la règle énoncée à l'article 1251-12 et 1251-18 du Nouveau code de procédure civile selon lesquels „les parties s'accordent sur le nom d'un médiateur agréé ou dispensé de l'agrément …". L'ALMA préconise que dans le cadre du présent projet de loi le principe du choix du médiateur par les parties soit maintenu assurant ainsi la cohésion avec les dispositions actuellement en vigueur.

Le troisième alinéa de l'article 1007-4 prévoit que „le juge aux affaires familiales peut enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure". L'ALMA préconise qu'une séance d'information sur la médiation soit obligatoire avant que la personne soumette sa requête au juge aux affaires familiales. Cette étape intermédiaire pourra amener une personne confrontée à un litige d'ordre familial de recourir tout de suite à la médiation faisant ainsi l'économie d'une requête auprès du juge aux affaires familiales. L'ALMA trouve qu'il serait d'une grande utilité que la séance d'information serve également à donner des informations sur la manière d'accéder aux services d'un médiateur.

Le présent projet de loi prévoit que dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel la convention de divorce soit rédigée par un professionnel, avocat ou notaire. Dans ce contexte, l'ALMA souhaite qu'une convention de divorce par consentement mutuel élaborée par les parties dans le cadre d'une médiation menée par un médiateur agréé en matière civile et commerciale puisse également être validée par le juge aux affaires familiales.

Luxembourg, le 8 mai 2017

Le Président,
Dr. Jan KAYSER

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau
6996 - Dossier consolidé : 501

6996/14

N° 6996[14]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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. **de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;**
6. **de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**
7. **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;**
8. **de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;**
9. **de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;**
10. **de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;**
11. **de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**

* * *

AVIS DE L'OMBUDS-COMITE FIR D'RECHTER VUM KAND

Le projet de loi sous avis a pour objet principal de créer la fonction de juge aux affaires familiales et de réformer le régime actuel du divorce ainsi que celui de l'autorité parentale. Il fut élaboré suite aux discussions autour du projet 5155 portant réforme du divorce qui n'a jamais abouti. En date du 4.12.2003, l'ORK avait émis un avis sur ce projet regrettant que la notion d'autorité parentale conjointe ne fût pas retenue de principe. Heureusement le législateur a repensé son raisonnement et en date du 16.11.2010, l'ORK a pu émettre un avis favorable en principe sur le projet de loi 5867 relatif à la responsabilité parentale. L'ORK entend aujourd'hui réaffirmer les principes (grandes lignes) au vu du nouveau texte de projet de loi 6996, mais aussi émettre quelques réserves quant au texte dans sa version actuelle.

L'Autorité parentale conjointe (articles 235 et suiv./372)

L'ORK approuve la définition donnée de l'autorité parentale qui met l'accent sur l'intérêt de l'enfant et qui n'est plus perçue comme un pouvoir donné aux parents sur l'enfant, mais comme l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant.

La coparentalité (= exercice de l'autorité parentale) exige un équilibre dans la participation de chacun des pères et mères à l'exercice de l'autorité parentale en vertu du principe de l'égalité parentale et du principe de la non-discrimination. L'ORK ne peut qu'approuver l'instauration d'un projet de droit commun de l'autorité parentale en harmonisant les règles relatives à son exercice indépendamment du statut des parents. L'ORK est soulagé que l'expression „responsabilité parentale" n'ait pas été retenue et qu'on se soit mis d'accord sur la notion de „l'autorité parentale".

Dans la mesure où l'article 372-1 dispose que l'accord de chacun des parents n'est pas présumé pour les actes non-usuels, le législateur entend donc prévoir que pour les actes usuels, l'accord de chacun des parents est présumé.

Il faudra veiller à ne pas créer trop d'insécurité et de discussions entre parents pour définir ce qui est un acte usuel et ce qui ne l'est pas.

Car même si le projet de loi précise ce qui constitue un acte non-usuel, „celui qui rompt avec le passé, et qui engage l'avenir de l'enfant", il faudra tout de même s'accorder sur les actes qui tombent sous ces critères.

Il est enfin reconnu que les règles de dévolution de l'autorité parentale en cas de séparation des parents, sont les mêmes, que les parents soient mariés ou non.

L'article 375 consacre le principe de l'autorité parentale conjointe, qui est à saluer. L'ORK s'interroge toutefois sur la justification de l'alinéa 2 qui dispose: „Toutefois, lorsque la filiation est établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent, celui-ci reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale".

Le parent faisant rencontre la filiation plus d'un après la naissance, ne saurait-il alors jamais être investi de l'autorité parentale?

L'article 376 énonce le principe que „la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale" Il souligne l'importance du lien de l'enfant avec ses deux parents et rappelle à chaque parent qu'il leur incombe de respecter ce lien à l'autre parent.

L'article 376-1 prévoit des possibilités d'attribution de l'autorité parentale exclusive à l'un des deux parents dans des cas précis où l'intérêt de l'enfant l'exige. Mais le parent privé de l'exercice de l'autorité parentale garde le droit de visite et d'hébergement, le droit et devoir de contribuer à l'entretien et l'éducation de l'enfant. L'ORK salue la volonté du législateur de vouloir préserver, jusqu'à la limite du possible, le lien de l'enfant avec les deux parents, même si l'un d'eux n'est pas titulaire de l'exercice de l'autorité parentale. L'intérêt de l'enfant est toujours pris en considération dans la recherche d'un accord entre parents.

L'ORK estime cependant que l'article 376 énonce un principe élémentaire et que ce principe a sa place non pas dans les dispositions sur la procédure du NCPC, mais plutôt dans l'article 372, traitant de l'autorité parentale conjointe.

Il faut aussi saluer l'article 376-1 qui fait mention du concept d'un espace de rencontre pour la remise de l'enfant à l'autre parent. Cela devrait contribuer à une meilleure reconnaissance de l'utilité de ces structures et à leur renforcement.

Procédure de divorce simplifiée

Sans entrer dans les détails de tous les éléments et délais de la procédure, l'ORK félicite le législateur d'avoir opté pour une procédure de divorce par simple requête, qui a le mérite d'être moins coûteuse et moins contraignante au niveau de la forme[CE1].

En effet, l'ORK est souvent saisi par des parents en pleine crise de séparation et constate que la réorganisation familiale est déjà coûteuse en soi, notamment vu le coût du relogement.

Une séparation entraîne nécessairement une dégradation de la situation financière, dont les enfants souffrent en premier.

La possibilité des couples de divorcer sans obligatoirement passer par des avocats a l'avantage de responsabiliser les parents dès le début sur la réorganisation de leur avenir. En effet, l'article 1007-3

du Nouveau Code de Procédure civile dispose en son 2e alinéa „Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour."

Cela peut être un point de départ important pour organiser et gérer l'avenir et l'éducation commune des enfants. Cependant il faudra considérer que ceci n'est vrai que pour les parents qui arrivent à bien faire la part des choses, entre leurs conflits dus à la séparation et leur responsabilité envers leurs enfants qui leur reste commune.

Pour les couples conflictuels le recours à un conseil juridique restera une pratique courante, sinon indiquée quand l'autre parent se fait assister par un avocat. A défaut d'avocats, ce sera aux juges d'apprécier si les conventions que les parents ont conclues prennent en compte l'intérêt supérieur de l'enfant, qu'elles soient équitables et que les deux parents adhèrent réellement aux arrangements prévus dans leur convention.

Mesures provisoires

L'ORK s'interroge sur le sens d'une mesure provisoire, vu que le divorce peut/doit être prononcé au fond endéans de 7 semaines. Et ce d'autant plus que ce référé dit „une urgence exceptionnelle" prévoit néanmoins un délai de comparution de quinzaine, une possibilité de refixer à une audience ultérieure et enfin encore une possibilité d'appel.

Quelle est la marge d'appréciation et de manoeuvre du juge pour prendre une mesure provisoire? Quelle est ensuite sa position au moment du prononcé de divorce sur le fond? Il faut absolument éviter que les mesures provisoires soient automatiquement consacrées au fond.

La procédure du mineur

L'article 1007-50 prévoit une saisine directe par le mineur du juge pour demander une modification de l'autorité parentale et/ou des droits de visite le concernant, une pratique qui est déjà usuelle en date de ce jour. L'article officialise enfin une certaine pratique en cours. L'article prévoit cependant aussi la nomination d'un avocat pour l'enfant. Seulement au cas où cet avocat juge opportun d'introduire une requête en son nom, le tribunal est saisi par le mineur.

L'ORK estime qu'il serait préférable de prévoir que le parquet, en sa qualité de protecteur de l'enfant et de personne neutre, soit seul compétent pour juger du bien-fondé de la demande de requête. Que peut faire le mineur si l'avocat qui lui a été attribué, ne représente pas ses intérêts, sa parole? Dans l'hypothèse retenue par le législateur, l'avocat pour enfant a une mission encore plus large, que celle de „rapporteur de parole"[1]. L'avocat de l'enfant exercera alors des attributions de l'autorité parentale et deviendra ainsi plus un administrateur ad hoc qu'un avocat, puisque la saisine du juge ne devient effective, que si le courrier du mineur est „validé" au niveau de la procédure par une requête introduite par l'avocat.

---

1 Lignes directrices du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 17 novembre 2010, lors de la 1098e réunion des Délégués des Ministres pages 28 et 29: Droit d'être entendu et d'exprimer son point de vue:

44. Les juges devraient respecter le droit des enfants d'être entendus dans toutes les affaires les concernant, ou à tout le moins de l'être dès lors qu'ils sont censés être capables de discernement pour ce qui est des affaires en question. Les moyens utilisés à cette fin devraient être adaptés au niveau de compréhension de l'enfant et à sa capacité à communiquer, et prendre en considération les circonstances particulières de l'espèce. Les enfants devraient être consultés sur la manière dont ils souhaitent être entendus.

45. Une place importante devrait être accordée aux points de vue et avis de l'enfant en fonction de son âge et de sa maturité.

46. Le droit d'être entendu est un droit de l'enfant, non un devoir.

47. Un enfant ne devrait pas être empêché d'être entendu du seul fait de son âge. Si un enfant prend l'initiative de se faire entendre dans une affaire le concernant directement, le juge ne devrait pas, sauf dans l'intérêt supérieur de l'enfant, refuser de l'écouter et devrait entendre ses points de vue et avis sur les questions le concernant dans l'affaire.

48. Les enfants devraient recevoir toute information nécessaire portant sur la manière d'exercer effectivement le droit d'être entendu. Toutefois, il devrait leur être expliqué que leur droit d'être entendu et de voir leur point de vue pris en considération ne détermine pas nécessairement la décision finale.

49. Les arrêts et décisions judiciaires concernant des enfants devraient être dûment motivés et leur être expliqués dans un langage compréhensible pour les enfants, en particulier les décisions pour lesquelles leurs points de vue et avis n'ont pas été suivis.

La demande du mineur et l'ordonnance de nomination d'un avocat est notifié aux parents dans un souci de transparence, mais les parents n'ont pas la possibilité de faire appel contre cette nomination. Ils ne peuvent juridiquement pas mettre en question le droit de l'enfant, de se faire assister par un avocat.

Il est important que l'avis du mineur compte et que ses doléances soient prises au sérieux. Mais il faut aussi éviter le risque de pression ou manipulation exercées sur l'enfant pour qu'il abonde dans le sens de l'un ou de l'autre de ses parents. L'enfant en ayant la possibilité de saisir le juge, n'est pas à l'abri du risque de devenir une partie au procès et d'être exposé à plus de pression encore.

Pension alimentaire (376-2)

La pratique actuelle qui prend en compte les besoins des enfants et les ressources des parents est prônée par les uns comme du traitement „sur-mesure" et critiquée par d'autres comme du traitement „à la tête du client." L'ORK pense qu'il serait opportun d'introduire au Luxembourg un barème des pensions alimentaires, comme c'est le cas en France p. ex. Ce barème n'est pas obligatoire, mais a l'avantage d'être indicatif quant aux montants attribuables. Ceci contribuerait à une pacification des relations.

Logement article 258 code civil

Si l'ORK approuve le principe de cet article qui prévoit la possibilité pour le juge d'attribuer, sous certaines conditions et pendant une durée limitée, la jouissance du logement familial au conjoint auprès duquel vivent un ou plusieurs enfants communs, il faut cependant s'interroger sur ses conséquences. La considération primordiale de l'intérêt des enfants est tout à fait conforme aux droits de l'Enfant. Cependant, le parent qui ne se verra pas attribuer le domicile familial, devra se reloger, ce qui au vu du prix de l'immobilier, contraint bon nombre de personnes à se reloger au-delà des frontières luxembourgeoises et éloignés de leurs enfants.

Il ne pourra pas se reloger avec l'argent provenant de la liquidation du domicile familial, puisqu'il devra attendre que l'attribution du domicile familial à l'autre parent prenne fin.

Pour trouver des solutions équitables et durables il faut éviter que les discussions des parents autour de la garde des enfants, ne soient biaisées par l'enjeu de l'attribution du domicile familial.

[CE2]Mandat d'éducation quotidienne (article 376-5)

L'ORK salue l'initiative du législateur de tenir compte de l'existence de familles recomposées en introduisant la notion de „mandat d'éducation quotidienne" qui confère au parent la possibilité de donner, avec l'accord de l'autre parent, à son nouveau conjoint ou partenaire la permission d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale. Il est évident que les parents doivent se concerter sur l'organisation pratique de la vie quotidienne de l'enfant commun, mais ils doivent aussi faire participer l'enfant à leur démarche et lui donner la chance d'adhérer à la nouvelle situation.

Passeport

L'ORK recommande de préciser clairement dans la loi que les papiers d'identité de l'enfant appartiennent à l'enfant et qu'un parent n'a pas le droit de les soustraire à l'autre parent, sous peine de devoir payer une astreinte.

Pour l'instant, seul l'article 1007-56 prévoit des mesures concernant le passeport d'un enfant en cas de risque de déplacement illicite de celui-ci. Le texte ne prévoit que l'inscription dans le passeport de l'enfant d'une mention notifiant qu'il n'est pas autorisé à sortir du territoire du Grand-Duché. Quid des enfants n'ayant pas de passeports luxembourgeois? Un juge luxembourgeois pourrait-il ordonner une telle mesure pour un enfant ayant un passeport étranger?

L'éternelle question des cartes d'identité, passeports et autres cartes personnelles de l'enfant pourrait cependant aussi être résolue par un référé d'urgence exceptionnelle, si ce référé peut être introduit et jugé en quelques jours.

Résidence alternée

L'ORK approuve que le législateur prenne en compte en son article 378-1 la possibilité de la résidence alternée. Mais il est retenu que même en cas d'autorité parentale conjointe, il n'est pas de principe

d'instaurer une résidence alternée qui est parfois prônée comme la seule solution équitable entre les parents. La résidence alternée peut être une bonne solution selon les situations ou selon la phase de vie d'une famille. Elle ne devrait pas être écartée trop vite comme option comme le suggère la formulation du 2e alinéa de l'article 378-1. La résidence alternée peut contribuer à donner à l'enfant la possibilité de partager le quotidien avec ses deux parents et elle permet aux parents d'assumer une vraie co-parentalité. Mais quand les parents ne se mettent pas d'accord il appartient toujours au juge d'apprécier, notamment en donnant la parole à l'enfant, si une résidence alternée est dans l'intérêt supérieur de l'enfant. L'option de la résidence alternée pourra évidemment aussi être discutée dans le cadre d'une médiation.

Délégation de l'autorité parentale

Le législateur introduit sous les articles 387-2 et suivants des dispositions sur la délégation de l'autorité parentale.

L'ORK approuve cette possibilité puisqu'elle permet de tenir compte de situations particulières, de familles en crise qui ne peuvent plus exercer tous les attributs de l'autorité parentale. La délégation peut être totale ou partielle, mais elle peut aussi prendre la forme d'un exercice partagé de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Ainsi le placement volontaire d'un enfant ne ferait pas automatiquement perdre aux parents tous les attributs de l'autorité parentale, mais la délégation peut être modulée selon les besoins de l'enfant et les ressources des parents.

De l'audition de l'enfant en justice

Article 388-1:

Malgré le fait que le législateur n'envisage pas de modification à l'article 388-1, l'ORK pense néanmoins que la création du JAF serait l'occasion pour prévoir dans cet article de donner la possibilité au JAF de nommer un avocat pour l'enfant en dehors de toute procédure judiciaire pendante concernant l'enfant, notamment dans les cas de violence domestique ou les enfants ne sont pas juridiquement considérés par défaut comme victime.

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/15

N° 6996[15]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

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 juridiciaire**

* * *

SOMMAIRE:

page

Amendements gouvernementaux

1) Dépêche du Ministre aux Relations avec le Parlement au Président de la Chambre des Députés (22.9.2017) 2
2) Observations générales 2
3) Texte et commentaire des amendements gouvernementaux 8
4) Texte coordonné 92
5) Fiche financière 149

*

DEPECHE DU MINISTRE AUX RELATIONS AVEC LE PARLEMENT AU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES

(22.9.2017)

Monsieur le Président,

A la demande du Ministre de la Justice, j'ai l'honneur de vous saisir d'amendements gouvernementaux au projet de loi sous rubrique.

A cet effet, je joins en annexe le texte des amendements avec un commentaire, la fiche financière ainsi qu'une version coordonnée du projet de loi tenant compte desdits amendements.

Monsieur le Ministre de la Justice aimerait ajouter l'information qu'un projet de règlement grand-ducal relatif au calcul du montant de référence et aux modalités de versement et de restitution des montants visés à l'article 252 du Code civil, basé sur le projet de loi n° 6996 amendé, vous parviendra par courrier séparé.

Veuillez agréer, Monsieur le Président, l'assurance de ma haute considération.

Le Ministre aux Relations avec le Parlement,

Fernand ETGEN

*

OBSERVATIONS GENERALES

I) OBSERVATIONS LEGISTIQUES

Dans son avis et ses observations d'ordre légistique *in fine*, le Conseil d'Etat a formulé une observation concernant la structure du projet de loi et l'endroit où les dispositions nouvelles concernant le juge aux affaires familiales et la procédure y afférente devraient être déplacées dans une autre partie du Nouveau Code de procédure civile, sans préciser laquelle.

Les auteurs du projet n'ont pas suivi cette suggestion, alors que d'une part pour des raisons de lisibilité et de regroupement des compétences du juge aux affaires familiales il leur semble utile de maintenir la structure initialement proposée et d'autre part, restructurer complètement le projet dans d'autres parties du NCPC avec d'autres numérotations d'articles et de renvois à adapter, reviendrait pratiquement à réécrire en grande partie le projet de loi avec un travail énorme de réadaptation et coordination des textes et renvois à faire avec un risque d'erreurs non négligeable.

*

II) OBSERVATIONS RELATIVES A LA LOI SUR L'ORGANISATION JUDICIAIRE

Suite au vote de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, les dispositions de l'Art. 8. de la version initiale du projet de loi, Art. 9. de la présente version portant sur la loi modifiée sur l'organisation judiciaire ont dû être revues et adaptées et la loi du 27 juin 2017 portant sur le plan pluriannuel doit être adaptée également pour tenir compte des changements proposés dans le présent projet de loi avec effet chaque fois au 16 septembre de l'année judiciaire concernée par le plan pluriannuel. Les postes de magistrats sont donc à adapter en tenant compte des modifications déjà apportées par le plan pluriannuel et en y ajoutant les modifications concernant le nombre de postes de magistrats à créer dans le contexte du présent projet de loi ainsi que les postes de magistrat qui sont convertis par le présent projet; il s'agit d' un poste de juge des tutelles à convertir en un poste de premier juge, et un poste de vice-président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en un poste de premier vice-président auprès du même tribunal.

Dans ce même contexte, il est tenu compte évidemment de l'opposition formelle faite par le Conseil d'Etat à propos de l'article 2 de la loi modifiée sur l'organisation judiciaire initialement proposée.

(Art. 8.1). Car il est finalement apparu opportun de ne plus supprimer les 2 postes de juges de paix à Luxembourg et à Esch-sur-Alzette. En effet depuis le dépôt du projet de loi deux éléments actuels font ressortir la nécessité de conserver ces 2 postes, d'une part la nouvelle réglementation de l'Union européenne en matière d'injonction de payer européenne et de règlement des petits litiges qui engendre une augmentation du nombre de litiges dont seront saisis les justices de paix et d'autre part l'intention d'envisager à l'avenir une augmentation du taux de compétence des justices de paix. Le nombre de juges de paix reste inchangé tant pour la Justice de Paix de Luxembourg que de celle d'Esch-sur-Alzette. En conséquence le nombre de juges au tribunal d'arrondissement de Luxembourg doit être relevé de 2 unités supplémentaires.

*

III. REFORME DU DIVORCE

a) L'opposition formelle du Conseil d'Etat

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat a émis une opposition formelle concernant les articles 230 et 231 du Code civil et les articles 1007-16 et 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tels que proposés par le projet de loi. Le Conseil d'Etat relève en effet des divergences entre ces articles en ce qui concerne la détermination des juridictions compétentes, les articles visant tantôt le „juge aux affaires familiales", tantôt le „tribunal", et émet une opposition formelle „à l'égard des dispositions entachées d'une incohérence au niveau de la détermination des juridictions compétentes, ce qui est source d'insécurité juridique."

A cet égard, il convient de préciser que les jugements sont rendus au nom du tribunal d'arrondissement dont les juges aux affaires familiales relèvent, et non pas au nom de ces derniers. Ce principe vaut tant pour les jugements rendus par un juge unique que pour ceux rendus par une formation collégiale. De même, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi des demandes de divorce et non pas le juge aux affaires familiales. La formulation des articles est ajustée et harmonisée en conséquence dans l'ensemble du texte. Le terme de „juge aux affaires familiales" est toutefois retenu pour les décisions et actions qui sont de simples mesures d'administration judiciaire relevant de la conduite de l'instance sans donner formellement lieu à un jugement, tel que p. ex. la décision d'accorder une remise ou le fait d'entendre les parties.

b) Les dispositions relatives à la faute grave

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat a réservé sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel concernant le traitement de la „faute grave" prévu par le projet de loi initial.

Le projet de loi initial définit la faute grave par référence à une condamnation pénale pour certaines infractions pénales limitativement énumérées, commises à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer familial, respectivement la tentative de commettre une telle infraction. Sur base d'une telle condamnation pénale, le conjoint fautif:

(i) peut être condamné à payer des dommages-intérêts au conjoint victime en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir;

(ii) peut perdre les avantages matrimoniaux que le conjoint victime lui avait faits;

(iii) n'a pas droit à une pension alimentaire.

Dans son avis, le Conseil d'Etat critique cette approche à plusieurs niveaux.

Il 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."

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 indem-

nité 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 soulève les 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."

Au vu de ces critiques, il est proposé d'amender le projet de loi comme suit:

– reconnaissant 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, il est proposé de supprimer la possibilité d'allouer des dommages-intérêts au conjoint victime en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir;
– le principe de la perte des avantages matrimoniaux et de la pension alimentaire en cas de commission d'une des infractions énumérées au projet de loi est maintenu. Ces infractions sont en effet considérées 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. Ainsi, en vertu des amendements proposés, le conjoint auteur d'une telle infraction perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire ainsi que les avantages matrimoniaux que ce conjoint lui avait faits;
– la procédure est simplifiée, afin de tenir compte des critiques tant du Conseil d'Etat que du Parquet Général concernant le risque de blocage de la procédure lorsqu'une plainte est déposée pour l'une des infractions visées par le projet de loi.

En vertu du projet de loi initial, lorsqu'une plainte est déposée pour une telle infraction, le juge peut surseoir à statuer sur toutes les demandes autres que le prononcé du divorce et la liquidation et le partage de la communauté, tant qu'une décision pénale ayant acquis force de chose jugée n'est pas intervenue.

Les amendements proposés n'accordent d'effets, au niveau de la procédure, qu'aux condamnations pénales, à l'exclusion des plaintes. Ainsi, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux.

Dans la mesure où, en vertu de ces amendements, seules les condamnations pénales seront dorénavant prises en compte dans la procédure de divorce, cette approche a également pour effet que les dépôts de plaintes manifestement non-fondées, évoqués par le Parquet Général dans son avis, n'auront plus aucune incidence sur la procédure de divorce.

c) Les dispositions relatives aux droits de pension

Suite aux observations émises dans certains avis portant sur le projet de loi, les dispositions relatives aux droits de pension ont été largement amendées.

Quant au fond, les principaux amendements proposés sont les suivants:

– suite aux réserves et interrogations du Conseil d'Etat concernant „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", il est dorénavant proposé d'appliquer le nouveau mécanisme aux seuls cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. L'objectif de ce mécanisme est en effet de créer un droit au profit du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité de se voir attribuer une partie de l'actif disponible en vue 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;

– concernant la période de réduction ou de cessation de l'activité professionnelle, suite aux observations du Conseil d'Etat, de la Caisse nationale d'assurance pension et de la Chambre des salariés, 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.

  La durée minimum de 2,5 ans de la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle 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 nouveau mécanisme:

  – 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;

– suite aux observations du Conseil d'Etat, la disposition selon laquelle seuls les revenus couvrant des périodes de résidence au Grand-Duché de Luxembourg sont à considérer pour le calcul du montant de référence, disposition que la version initiale du projet de loi proposait d'insérer au paragraphe 2 de l'article 174 du Code de la Sécurité sociale, est supprimée;

– concernant la répartition des tâches entre les différents intervenants, il est précisé que le calcul du montant de référence est fait par l'Inspection générale de la Sécurité sociale. Dans son avis, le Conseil d'Etat estime que „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", ce qui n'a jamais été l'intention étant donné que le calcul du montant de référence ne se situe pas dans le contexte de l'ouverture d'un droit à pension mais dans le contexte de la détermination d'une créance détenue par un conjoint envers l'autre;

– les modifications que la version initiale du projet de loi proposait d'apporter à l'article 197, alinéa 3 du Code de la Sécurité sociale, à l'article 21 de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat, à l'article 20 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois et à l'article 14 de la loi du 25 mars un régime de pension spéciale transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois sont supprimées suite aux observations du Conseil d'Etat.

Quant à la procédure, suite aux observations du Conseil d'Etat, des précisions relatives au déroulement concret des différentes étapes procédurales menant au versement des fonds destinés à l'assurance rétroactive au régime général d'assurance pension sont apportées aux nouveaux articles 1007-31 et 1007-38 du Nouveau Code de procédure civile.

Enfin, il convient de noter qu'il est proposé de déplacer certaines dispositions de nature plus technique qui, dans la version initiale du projet de loi, étaient réparties entre l'article 257 du Code civil et l'article 174 du Code de la Sécurité sociale, dans un règlement grand-ducal.

*

IV) REFORME DE L'AUTORITE PARENTALE

1) Suite aux avis du Conseil d'Etat et des autorités judiciaires, les amendements suivants sont proposés. Ainsi, malgré le fait que le Conseil d'Etat estime certaines dispositions relatives à la procédure devant le juge aux affaires familiales redondantes, il y a lieu de maintenir ces dispositions pour plus de clarté. Ainsi, le Conseil d'Etat estime qu'outre le fait de pouvoir ordonner des mesures d'instruction usuelles, le fait d'ordonner une enquête sociale fait partie des prérogatives normales du juge. Néanmoins, il est proposé de préciser les moyens à disposition du juge aux affaires familiales.

2) En ce qui concerne la disposition du projet de loi relative à l'obligation de chacun des parents de contribuer à l'entretien et à l'éducation des enfants qui ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur. Le Conseil d'Etat soulève la question de la détermination des critères qui consistent dans la situation personnelle de l'enfant, en particulier la poursuite d'études. Le juge fixe cette contribution au moment de la séparation des parents. Le parent qui demande la suppression de sa contribution doit rapporter la preuve des circonstances permettant de l'en décharger. Cet article reprend les dispositions du Code civil français et est à voir en relation avec les dispositions de l'article 376-2 du projet de loi qui traite de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

3) En ce qui concerne la disposition du projet de loi relative au mandat d'éducation quotidienne, le Conseil d'Etat note que le libellé de cet article est inspiré d'une proposition de loi française adoptée par l'Assemblée nationale française le 27 juin 2014 en première lecture, mais qui n'a pas été définitivement adoptée jusqu'à ce jour.

Il y a lieu de relever qu'au Luxembourg, un premier projet de loi *relatif à la responsabilité parentale* (n° 5867), basé sur la législation française de 2002 relative à l'autorité parentale, avait été déposé le 11 avril 2008. Le projet de loi prévoyait certaines dispositions relatives aux droits des tiers. Lors des discussions en commission juridique de la Chambre des Députés en 2012, il avait été décidé de permettre, en matière d'éducation quotidienne, la délégation par jugement de l'autorité parentale en faveur d'un tiers. La France dispose d'une telle disposition à l'article 377-1 du Code civil.

Dans une société au nombre croissant de familles recomposées la question de l'autorité parentale en faveur du tiers est de plus en plus d'actualité. Le but est de faciliter la vie quotidienne de ces couples. Une jurisprudence de la Cour d'appel luxembourgeoise du 15 janvier 2014 a accordé à un tiers un droit de visite sur un enfant dont il n'est pas le père, mais dans la vie duquel il a joué un rôle prépondérant.

En 2014, le mariage pour tous a été instauré. Le libellé du projet de loi tend à faciliter la vie des nouveaux conjoints ou partenaires des parents, par le biais du mandat d'éducation quotidienne, qui peut être rédigé par acte sous seing privé ou par acte authentique.

Le Conseil d'Etat observe que l'autre parent peut refuser son accord et qu'un mandat relevant du droit commun serait la meilleure option. Il est vrai que l'autre parent peut effectivement, en cas de mandat d'éducation quotidienne, refuser son accord. Cependant, étant donné qu'on constate une augmentation des familles recomposées, le mandat d'éducation quotidienne constitue un moyen non négligeable destiné à faciliter la vie des parents dans leurs relations avec leurs nouveaux conjoints ou partenaires.

Ce mandat rédigé permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune, par opposition au mandat général qu'il faut préciser et constamment renouveler. Le mandat général ne nécessite pas l'accord du 2ème parent, alors que le mandat d'éducation quotidienne le nécessite. Le mandat d'éducation quotidienne qui bénéficie par définition de l'accord de l'autre parent présente donc une meilleure garantie pour l'enfant par opposition au simple mandat de droit commun qui sera rédigé par un seul parent.

Le libellé de l'article précise que seuls les actes usuels relatifs à l'éducation de l'enfant peuvent faire l'objet d'un tel mandat.

D'ailleurs, l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand salue l'introduction du mandat d'éducation quotidienne.

Pour toutes ces raisons, il est proposé de maintenir la création du mandat d'éducation quotidienne.

4) Quant aux dispositions réglementant le cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée dans lequel le juge aux affaires familiales peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent. Il est prévu que si le non-respect persiste, le juge aux affaires familiales procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent. Le Conseil d'Etat considère *„qu'une médiation familiale est possible dans toute procédure en vertu du droit commun"* et que le *„non-respect du droit de visite et d'hébergement ... peut donner lieu à une saisine du juge aux fins de modification."* Il *„rappelle encore que le Code pénal prévoit l'infraction de non-représentation d'enfant. La coexistence et la mise en œuvre parallèle des procédures pénale et civile seront difficiles"*.

Il est cependant proposé de maintenir ces dispositions alors que le non-respect réitéré des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée est source continuelle de conflits entre les parents. En effet, la médiation prévue est un moyen efficace pour venir à bout de ces comportements et en cas de non-respect réitéré des décisions judiciaires par l'un des parents, le juge aux affaires familiales doit pouvoir procéder à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent.

5) En ce qui concerne le retrait de l'autorité parentale, le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires entendent voir soumettre les litiges relatifs au retrait de l'autorité parentale au juge aux affaires familiales. La Cour supérieure de justice *„donne à considérer s'il ne serait pas opportun de confier également au JAF le contentieux relatif au retrait de l'autorité parentale"* sous forme collégiale.

A l'heure actuelle, dans le Nouveau Code de procédure civile aux articles 1070 à 1079, une procédure spéciale est prévue devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile. L'action est intentée par le ministère public. Le juge de la jeunesse fait partie de la composition du tribunal. Le Procureur d'Etat fait procéder à des enquêtes.

En outre, il y a lieu de remarquer que le projet de loi portant réforme de la loi relative à la protection de la jeunesse prévoit que si un mineur est placé dans un établissement, l'autorité parentale reste auprès des parents de l'enfant. Après le vote de cette loi, le nombre de demandes de retrait de l'autorité parentale risque de se multiplier, de sorte que le contentieux devant le juge aux affaires familiales deviendra plus important.

Pour toutes ces raisons, il est proposé de maintenir la procédure actuelle relative au retrait de l'autorité parentale. En effet, étant donné la gravité des mesures à prendre en cette matière et étant donné la gravité des conséquences pour les parents, il y a lieu de ne pas soumettre cette matière à la compétence du juge aux affaires familiales, même statuant de manière collégiale, mais de maintenir une procédure spécifique.

*

TEXTE ET COMMENTAIRE DES AMENDEMENTS GOUVERNEMENTAUX

I. ***Amendement concernant l'intitulé du projet de loi***

• *Amendement 1*

L'intitulé du projet de loi est amendé comme suit:

„**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 sSécurité sociale;**
5. **du Code du travail;**
6. ~~**de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire**~~ **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions et rentes;**
6. ~~**de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**~~
7. ~~**de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes**~~ **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 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois**~~ **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 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois**~~ **de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.**"

Commentaire

L'intitulé du projet de loi est adapté suite aux amendements apportés au projet.

II. ***Amendements concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi – Nouveau Code de procédure civile***

• *Amendement 2 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.*

Au point 4), l'article 1007-1 est amendé comme suit:

„**Art. 1007-1.** Le juge aux affaires familiales ~~**est compétent pour régler les litiges relatifs au connaît**~~:

1. ~~**Code civil, Livre I^er^ – Des personnes, Titre V. – Du mariage**~~ **des demandes en autorisation de mariage des mineurs, demandes en nullité de mariage, des demandes de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis, de l'opposition au mariage et de mainlevée du sursis;**
2. ~~**Code civil, Livre I^er^ – Des personnes, Titre VI. – Du divorce**~~ **des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens;**
3. ~~**Code civil, Livre I^er^ – Des personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale sous réserve des dispositions du Chapitre IV. – Du retrait de l'autorité parentale**~~ **des demandes concernant les droits et devoirs respectifs des conjoints et la contribution aux charges du mariage et du partenariat enregistré;**

4. ~~**Code civil, Livre I^er^ – Des personnes, Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation**~~ **du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences ainsi que des mesures provisoires pendant la procédure de divorce et en cas de cessation du partenariat enregistré;**
5. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre VIbis. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil**~~ **des demandes en matière de pension alimentaire;**
6. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre VII. – De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints**~~ **des demandes relatives à l'exercice du droit de visite, à l'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants;**
7. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre VIIbis. – De l'intervention de justice en cas de violence domestique**~~ **des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale à l'exclusion de celles relatives au retrait de l'autorité parentale;**
8. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses; Livre I^er^, Titre VIII. – Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial**~~ **des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs;**
9. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre IX. – De la séparation de corps**~~ **des demandes d'interdiction de retour au domicile des personnes expulsées de leur domicile en vertu de l'article 1^er^, paragraphe 1^er^, de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et de prolongation des interdictions que comporte cette expulsion en vertu de l'article 1^er^, paragraphe 2, de cette loi ainsi que des recours formés contre ces mesures;**
10. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale sous réserve des dispositions relatives au retrait de l'autorité parentale**~~ **des demandes d'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants;**
11. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre XIV. – De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants;**~~
12. ~~**loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, articles 12 et 13.**~~"

Commentaire

En suivant les recommandations du Conseil d'Etat il est proposé de reformuler et simplifier la présentation des compétences du juge aux affaires familiales.

- *Amendement 3 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile.*

  Au point 4), l'article 1007-2 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-2.** Sauf dispositions particulières contraires, le **tribunal d'arrondissement** ~~**juge aux affaires familiales**~~ territorialement compétent est:

  1. le **tribunal** ~~**juge**~~ du lieu où se trouve le domicile de la famille;
  2. si les parents vivent séparément, le **tribunal** ~~**juge**~~ du lieu du domicile du parent avec lequel **réside**nt ~~**demeurent**~~ habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité;
  3. dans les autres cas, le **tribunal** ~~**juge**~~ du lieu où ~~**demeure**~~ **réside** celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.

  En cas de demande conjointe, le **tribunal** ~~**juge**~~ compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où **est domiciliée** ~~**demeure**~~ l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le **tribunal ~~juge~~** compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée."

Commentaire

Ces amendements tiennent compte en grande partie des observations faites par le Conseil d'Etat et par les autorités judiciaires pour clarifier d'une part les notions de „juge" et de „tribunal" et d'autre part les notions de „domicile" et „résidence" en omettant la notion de „demeure". Le début de phrase *„Sauf dispositions particulières contraires"* est maintenu pour une clarification et meilleure lisibilité tant pour les magistrats que pour les auxiliaires de justice et les citoyens, car les dispositions du Règlement UE n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale sont également applicables et sont divergentes en partie.

- *Amendement 4 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 4), l'article 1007-3 est amendé comme suit:

„**Art. 1007-3.** (1) Sauf dispositions particulières, **~~le juge aux affaires familiales~~ le tribunal** est saisi par simple requête déposée en original **~~sur papier libre~~** au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.

La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° l'objet de la demande;

5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

Les pièces versées conjointement avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

(2) **~~Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour~~ La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour**.

(3) Doi**ventt** être joint**s** à la requête, **~~une copie certifiée conforme de l'extrait~~ un extrait de l'acte** de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre **~~de papier non timbre~~** tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues **~~à l'article 1007-3 (5)~~ au paragraphe 5**.

(5) Dans un délai de quinzaine **à partir** du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

~~(6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu. Copie de la requête est jointe aux convocations adressées à chaque partie.~~

~~(7) Sauf dispositions particulières il~~Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de **~~l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (6)~~ la convocation**."

Commentaire

Le Conseil d'Etat s'interroge à propos du début de phrase *„Sauf dispositions particulières"* et demande des précisions. Les auteurs proposent de maintenir ces termes, tout en fournissant les précisions suivantes: il existe certaines procédures particulières comme par exemple les prolongations d'une expulsion suite à une violence domestique ou en matière d'enlèvement international d'enfants où les procédures introductives sont différentes de celles prévues à l'article 1007-3. Pour une meilleure sécurité juridique il semble dès lors préférable de maintenir ces dispositions.

Pour le surplus les observations du Conseil d'Etat ont été suivies ainsi que celles des autorités judiciaires à propos des pièces à verser et à légaliser s'il y a lieu. Le paragraphe (1) est complété en ce sens par un nouveau troisième alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Le paragraphe (2) est également adapté suite à la remarque du Conseil d'Etat.

Les paragraphes (6) et (7) sont supprimés et une partie du paragraphe (7) est reprise au paragraphe (5) reformulé suite aux observations du Conseil d'Etat. Il appert en effet que le délai de comparution prévu initialement au paragraphe (6) est inutile et il s'agit de prévoir une procédure simple et rapide de convocation à l'audience.

- *Amendement 5 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-4 du Nouveau Code de procédure civile*

  Au point 4), l'article 1007-4 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-4.** Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacune des parties et a pour mission de tenter de les concilier. **Lorsqu'une partie ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, s'il y a lieu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle de la partie.**

  Saisi d'un litige, **le juge aux affaires familiales** ~~**il**~~ peut proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur ~~**familial**~~ pour y procéder.

  Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur ~~**familial**~~ qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure."

  Commentaire

  La deuxième phrase à l'alinéa 1er est ajoutée suite à une observation en ce sens du Conseil d'Etat faite dans le contexte de l'article 1007-15 à propos de la représentation des parties par un avocat.

  Le mot „familial" après le mot médiateur est supprimé, comme suite à l'observation du Conseil d'Etat.

- *Amendement 6 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile*

  Au point 4), l'article 1007-6 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-6. (1)** Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.

  (2) Le Procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire; le juge peut même l'ordonner d'office.

  Si la cause est communiquée, le Procureur d'Etat fait connaître ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience.

(3) Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

(4) Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique."

Commentaire

Suite à une suggestion de texte faite par les autorités judiciaires l'article est complété par un paragraphe (2) qui prévoit que le procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire; le juge peut même l'ordonner d'office et que le procureur fait connaître ses conclusions soit oralement, soit par écrit. Ainsi les renvois au pouvoir du ministère public dans différents articles du projet de loi deviennent inutiles et les dispositions afférentes sont regroupées dans le présent article pour une meilleure lisibilité.

- *Amendement 7 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 4), l'article 1007-7 est amendé comme suit:

„**Art. 1007-7.** Le juge aux affaires familiales statue ~~**en principe**~~ seul.

Le juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose.

~~**Les litiges relatifs aux difficultés de liquidation des régimes matrimoniaux des communautés sont de la compétence d'une formation collégiale.**~~

La décision de renvoi d'une requête devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel."

Commentaire

Cette modification tient compte des observations du Conseil d'Etat, qui estime inutile la disposition du 3ième alinéa, car le JAF peut toujours décider de renvoyer une affaire à une formation collégiale (alinéa 2) lorsque le litige est d'une complexité particulière (ce qui peut être le cas par exemple pour les difficultés de liquidation des régimes matrimoniaux).

- *Amendement 8 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-8 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 4), l'article 1007-8 est amendé comme suit:

„**Art. 1007-8. (1)** Les jugements du ~~**juge aux affaires familialestribunal**~~ sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

~~**Toutes les personnes auxquelles la décision du juge aux affaires familiales doit être notifiée peuvent former un recours devant la Cour d'appel.**~~

(2) L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision. **Le recours est porté devant la Cour d'appel**."

Commentaire

Ces 2 modifications sont faites suite aux observations en ce sens du Conseil d'Etat.

- *Amendement 9 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 4), l'article 1007-9 est amendé comme suit:

„**Art. 1007-9.** (1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. **La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.**

La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° ~~les prétentions de l'appelant~~ **l'objet de la demande**;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

Les pièces versées conjointement avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

~~**La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en 3 exemplaires.**~~

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine **à partir** du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. **Copie de la notification est adressée à l'avocat de la partie appelante.**

(4) Le délai de comparution est de huit jours ~~**outre les délais de distance s'il y a lieu**~~.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4).

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre ~~**civile**~~ peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre ~~**civile**~~ peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus ~~**de deux**~~**d'un** corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre ~~**civile**~~ peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre ~~**civile**~~.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre ~~**civile**~~, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170."

Commentaire

Ces adaptations tiennent compte de l'avis du Conseil d'Etat.

Le paragraphe (1) est complété par un nouveau troisième alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Quant aux paragraphes (6) à (9), le Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg recommande de maintenir le caractère écrit de la procédure ainsi que les règles de la mise en état. De l'avis des auteurs du projet, ceci rendrait toutefois la procédure trop lourde, formaliste et longue, de sorte qu'il est proposé de ne pas suivre les recommandations du Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg sur ce point.

Enfin, au paragraphe (9) la dernière phrase est rajoutée par les auteurs à la suite d'une observation faite par les autorités judiciaires sur le sort de conclusions tardives, étant donné que les règles de la mise en état ne s'appliquent pas. Il est donc proposé dans ce cas de clarifier dans le texte que les conclusions tardives sont irrecevables afin de bien pouvoir respecter les délais endéans lesquels les parties doivent conclure.

- *Amendement 10 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile*

  Au point 4), l'article 1007-10 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-10.** ~~**L'appel des décisions du juge aux affaires familiales est jugé par une chambre civile de la Cour d'appel constituée de trois conseillers de la Cour d'appel.**~~ La **Cour** ~~**chambre civile**~~ peut décider de déléguer toute affaire à **un conseiller unique** ~~**une chambre civile composée d'un conseiller unique**~~.

  La décision d'attribution d'une affaire à ~~**la chambre civile composée d'**~~un conseiller unique n'est pas susceptible de recours."

  Commentaire

  Ces adaptations sont conformes à l'avis du Conseil d'Etat.

- *Amendement 11 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi, article 1007-11 du projet de loi*

  Au point 4), l'article 1007-11 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-11.** (1) Dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée dans la requête et lorsque le juge aux affaires familiales est déjà saisi par une requête au fond, il peut être saisi d'une requête en référé exceptionnel en obtention de mesures provisoires.

  (2) La requête en référé ~~**formée par voie de requête**~~ est déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent pour statuer sur la demande au fond.

  (3) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

  (4) ~~**Dans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête d'appel, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.**~~ **La requête en référé est portée à une audience tenue à cet effet aux jour et heure habituels des référés exceptionnels. Le juge aux affaires familiales s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant entre la convocation par le greffe et l'audience pour que la partie défenderesse ait pu préparer sa défense.**

  (5) La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder ~~**des**~~ **une** remise~~**s**~~.

  Les articles **935 (1)** ~~**935, 937**~~, 938 et 940 sont applicables.

  (6) Les mesures provisoires ordonnées au titre du référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales, statuant soit sur la requête au fond, soit sur les mesures provisoires, ont acquis force exécutoire.

  (7) L'ordonnance peut être frappée d'appel endéans un délai de **quinze** ~~**15**~~ jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues au paragraphe (1) de l'article 1007-9. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance."

  Commentaire

  Les auteurs du projet rappellent la nécessité de prévoir un référé d'urgence absolue pour les affaires familiales ainsi que le souhait de regrouper l'ensemble du contentieux familial auprès de magistrats

spécialisés tant au niveau des mesures provisoires, que des mesures d'urgence absolue, ainsi que du fond des litiges.

Il est tenu compte de l'observation du Conseil d'Etat concernant le paragraphe (4) et la procédure y prévue initialement est simplifiée afin d'éviter toute lenteur comme l'avait relevé le Conseil d'Etat. Le paragraphe (4) proposé maintenant est inspiré de l'article 943 paragraphe (2) sur le référé-travail.

III. ***Amendements concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – Nouveau Code de procédure civile***

- *Amendement 12 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-12 du Nouveau Code de procédure civile*

  Au point 6), l'article 1007-12 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-12.** Le ~~**juge aux affaires familiales près du**~~ tribunal ~~**de l'd'**~~arrondissement ~~**dans lequel**~~ **dans le ressort duquel** les conjoints ont leur domicile commun, ou à défaut, dans lequel ~~**la partie défenderesse**~~ **le conjoint défendeur** ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'un**e** des ~~**parties**~~**conjoints**, a son domicile, est compétent pour se prononcer sur le divorce et ses conséquences.

  La compétence est déterminée par le domicile au jour où la requête ~~**initiale**~~ est ~~**présentée**~~ **déposée**."

  Commentaire

  L'article 1007-12 est reformulé suite aux observations du Conseil d'Etat.

  En outre, le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints", par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

- *Amendement 13 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile*

  Au point 6), l'article 1007-13 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-13.** (1) Le ~~**juge aux affaires familiales**~~ **tribunal** est saisi par requête conjointe déposée en ~~**un exemplaire sur papier libre**~~ **original** au greffe ~~**du tribunal d'arrondissement**~~. ~~**Le ministère d'avocat n'est pas obligatoire**~~ **La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour**.

  (2) La requête contient:

  1° sa date;

  2° les noms, prénoms**, professions** et domicile(s) des conjoints;

  3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

  4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

  5° **l'objet de la demande** ~~**les prétentions du ou des requérants.;**~~

  6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

  (3) Les conjoints joignent à la requête, outre ~~**les actes mentionnés**~~**la convention mentionnée** à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes:

  1° un extrait de l'acte de mariage;

  2° un extrait des actes de naissance des conjoints;

  3° un extrait des actes de naissance des enfants communs;

  4° une pièce attestant de la nationalité des ~~**parties**~~ **conjoints**;

  5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des ~~**parties**~~ **conjoints** en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les ~~**parties**~~ **conjoints** pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel;

  ~~**6° la convention de divorce visée à l'article 230 du Code civil;**~~

~~7~~**6°** toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

Les pièces versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu."

Commentaire

Les amendements de l'article 1007-13 font suite aux observations du Conseil d'Etat.

Au paragraphe 3, il est toutefois proposé de maintenir la mention de „toute autre pièce dont les requérants entendent se servir", nonobstant le commentaire du Conseil d'Etat préconisant sa suppression. Il paraît en effet préférable de ne pas exclure d'office et dans tous les cas la possibilité de verser des pièces autres que celles énumérées à l'article 1007-13.

Le paragraphe 3 est encore complété par un nouvel alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

En outre, au paragraphe 3, le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints", par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Quant à la suggestion du Conseil d'Etat de supprimer les dispositions concernant la convention de divorce du Code civil et de les inscrire au Nouveau Code de procédure civile, il est proposé de ne pas suivre le Conseil d'Etat sur ce point. En effet, la convention de divorce constitue l'élément central du divorce par consentement mutuel et, de l'avis des auteurs du projet, il convient dès lors de faire figurer tant son principe que son contenu parmi les dispositions de fond au Code civil.

Concernant le paragraphe 2, il convient encore de noter que le Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg fait remarquer dans son avis qu'il „n'est pas utile de reprendre au point (2) les mentions de la requête qui sont celles de l'art 1007-3". Il est toutefois proposé de maintenir ces indications. S'agissant d'une procédure nouvelle, dans un objectif de clarté, il paraît en effet utile d'inscrire ces précisions à l'article 1007-13, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires.

- *Amendement 14 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-14 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-14 est amendé comme suit:

„**Art. 1007-14.** (1) Sur le registre ~~**de papier non timbré**~~ tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévu**e**s au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine **à partir** du dépôt de la requête, les ~~**parties**~~ **conjoints** sont convoqué**e**s par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

~~**(3) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.**~~"

Commentaire

Les amendements des paragraphes 1 et 2 font suite aux observations du Conseil d'Etat qui propose de les reformuler.

Le Conseil d'Etat préconise encore de supprimer la référence aux délais de comparution et de distance, de sorte qu'il est proposé de supprimer le paragraphe 3.

- *Amendement 15 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-15 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-15 est amendé comme suit:

„**Art. 1007-15.** ~~**Les conjoints se présentent ensemble et en personne devant le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement compétent. Ils peuvent se faire assister chacun**~~

~~par un avocat à la Cour ou par un avocat à la Cour choisi d'un commun accord.~~Le juge aux affaires familiales entend personnellement les conjoints réunis devant lui, en présence de leur(s) avocat(s) à la Cour, s'il y a lieu.

~~Le juge aux affaires familiales examine la demande et la convention en présence des conjoints et du ou des avocats, le cas échéant.~~ S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des **~~parties~~ conjoints ~~concernées de divorcer~~**, le juge **aux affaires familiales les entend séparément, le(s) avocat(s) appelé(s), s'il y a lieu.~~examine la demande avec chacun des conjoints individuellement avant de les réunir.~~**

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, s'il y a lieu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

~~Le juge autorise les conjoints à résider séparément pendant le temps de la procédure.~~

L'article 1007-11 ne s'applique pas."

Commentaire

L'amendement des alinéas 1 et 2 vise une meilleure lisibilité de l'article par une reformulation et la suppression de certaines redondances. Le Conseil d'Etat fait remarquer dans son avis qu'il n'est pas nécessaire de prévoir expressément la possibilité de se faire assister par un avocat. De l'avis des auteurs du projet, par souci de clarté, il convient néanmoins de maintenir cette précision, au vu notamment du nouvel alinéa 3 tel qu'il est proposé. Il convient ainsi d'éviter une interprétation selon laquelle les alinéas 1 et 3 poseraient deux alternatives, à savoir que soit les conjoints devraient se présenter personnellement, soit qu'ils devraient se faire représenter par un avocat (à la Cour), alors que le but est que les conjoints se présentent toujours en personne, même s'ils ont mandaté un avocat.

Il convient dans ce contexte de rappeler que l'objectif qui sous-tend cette disposition est que le juge ait un échange direct avec les conjoints, afin de lui permettre de se convaincre de la volonté réelle et du consentement libre et éclairé des conjoints et d'apprécier si la convention présentée par les conjoints peut être homologuée en l'état.

Le Conseil d'Etat estime ensuite qu'il n'est pas nécessaire de limiter l'assistance au seul avocat à la Cour. En matière civile, le recours à un avocat à la Cour constitue néanmoins le principe, tant devant le tribunal que devant la Cour. De l'avis des auteurs du projet, il n'est pas opportun de créer une exception à ce principe dans le cadre du divorce par consentement mutuel.

Le Conseil d'Etat relève encore dans son avis „que, à la suite d'une adaptation de la loi luxembourgeoise à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière pénale, le prévenu a le droit de se faire représenter par un avocat et que le juge doit ordonner, si nécessaire, une comparution personnelle" et „se demande pour quelles raisons impérieuses, le droit de se faire représenter en justice est exclu dans la procédure sous examen".

Tel qu'indiqué ci-dessus, l'objectif est que le juge ait un échange direct avec les conjoints.

La jurisprudence citée par le Conseil d'Etat se rapporte à la matière pénale et il n'est guère aisé d'évaluer avec certitude dans quelle mesure elle doit être appliquée à la matière civile. Néanmoins, les auteurs du projet conviennent qu'il y a lieu d'éviter des situations où un avocat qui se présenterait en l'absence de son mandant se verrait, sur base du présent article, refuser le droit de plaider.

Par conséquent, il est proposé de clarifier l'article par l'ajout d'un nouvel alinéa 3 en vertu duquel, lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat (s'il en a un) est entendu. Il est précisé que cette disposition s'applique sans préjudice de la faculté d'ordonner la comparution personnelle du conjoint qui ne se présente pas.

Quant à l'alinéa 3 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de le supprimer suite aux observations du Conseil d'Etat, qui „ne voit pas la nécessité d'une autorisation accordée aux époux de résider séparément, alors que la procédure sera rapide et que la question pourra être abordée dans les mesures provisoires prévues dans la convention de divorce."

Concernant les observations du Conseil d'Etat relatives à l'article 1007-11, il est renvoyé au commentaire de l'Amendement 12 relatif à cet article.

Pour le surplus, les reformulations proposées visent à clarifier et à alléger l'article pour une meilleure lisibilité.

• *Amendement 16 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

Art. 1007-16. Le tribunal homologue la convention et prononce le divorce lorsque les conditions prévues aux articles 230 et 231 du Code civil sont réunies.

La convention homologuée fait partie intégrante de la décision définitive de divorce. Elle a la même force exécutoire qu'une décision de justice.

Commentaire

Concernant l'alinéa premier, compte tenu de l'opposition formelle du Conseil d'Etat et sachant que l'alinéa ne fait que répéter le principe énoncé à l'article 231 du Code civil, il est proposé de le supprimer.

Quant à l'alinéa 2, il est proposé de le déplacer, sous forme amendée, dans un nouvel article 1007-18. Compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, cet article constitue en effet un endroit plus approprié pour la disposition en question. Il est renvoyé au commentaire de l'Amendement 20.

• *Amendement 17 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-17 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-16 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-1716. (1) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut faire supprimer ou modifier ces clauses avec l'accord des parties, le cas échéant en présence du ou des avocats.**

(2) En cas de refus des parties de modifier ou de supprimer les clauses, le juge peut refuser l'homologation. Dans ce cas, il indique aux conjoints qu'une nouvelle convention doit lui être présentée dans un délai maximum de six mois.

(3) A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.

(4) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient des dispositions qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé."

Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de supprimer ou de modifier ces clauses dans le sens qu'il détermine et de présenter une nouvelle convention avant l'expiration d'un délai de six semaines.

L'affaire est remise à une audience ultérieure lors de laquelle la nouvelle convention sera examinée par le juge aux affaires familiales.

A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.

Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient toujours des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il renvoie l'affaire devant une composition collégiale, conformément à l'article 1007-7. Lorsque celle-ci estime également que la nouvelle convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé par le tribunal.

Commentaire

Suite à la suppression d'un article et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-17 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-16.

Concernant le renvoi du Conseil d'Etat à son opposition formelle relative à l'articulation des compétences entre le tribunal et le juge aux affaires familiales, tel qu'indiqué au point III) a) des „Observations générales", le jugement prononçant ou refusant le divorce est rendu au nom du tribunal d'arrondissement dont le juge aux affaires familiales relève. Par contre, concernant la demande de supprimer ou de modifier des clauses, l'examen de la convention ou le renvoi de l'affaire devant une composition collégiale, actions qui ne donnent pas formellement lieu à un jugement, le renvoi à la personne du juge aux affaires familiales paraît plus approprié.

Ensuite, l'amendement proposé tend, d'une part, à reformuler l'article dans un objectif de clarté et de lisibilité. D'autre part, tenant compte de l'avis du Conseil d'Etat, il est proposé de remplacer les termes „préservent insuffisamment" par les termes „ne préservent pas" et les termes „les intérêts des enfants" par les termes „l'intérêt supérieur des enfants" à l'alinéa 1er, termes consacrés par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989.

Dans son avis portant sur l'article 1007-17 de la version initiale du projet de loi, le Conseil d'Etat critique encore le fait que l'homologation de la convention pourra être refusée si le juge estime que cette dernière préserve insuffisamment les intérêts des conjoints. Le Conseil d'Etat renvoie notamment à l'autonomie de volonté des parties et au défaut de moyens d'investigation à disposition du juge et s'interroge sur les implications procédurales d'un refus d'homologuer.

Par rapport à ces critiques, il convient de rappeler que l'objectif de cette disposition n'est pas de permettre au juge de s'immiscer indûment dans les conventions des parties. L'objectif du contrôle n'est pas de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes d'accepter une convention qui lui est défavorable.

Force est toutefois de constater qu'en pratique, les tribunaux se trouvent parfois confrontés à des situations où il devient manifeste, au cours de leur échange avec les parties, que les clauses de la convention ne sont pas l'expression d'un compromis négocié, mais d'une emprise d'un conjoint sur l'autre (p. ex. en cas de violence domestique, de dépendance économique, …).

De l'avis des auteurs du projet, il n'est pas souhaitable qu'un tribunal se trouvant face à une telle situation soit obligé de „faire sienne" une telle convention qui, par le biais de l'homologation, deviendra partie intégrante du jugement.

Face aux critiques du Conseil d'Etat, il est toutefois proposé de formuler de manière plus restrictive les alinéas 1 et 4, afin d'encadrer plus strictement la possibilité de refuser l'homologation. Concernant les intérêts des conjoints, il est ainsi proposé de remplacer les termes „qui préservent insuffisamment" par les termes „qui portent une atteinte manifestement disproportionnée".

En outre, il est proposé d'amender l'alinéa 4 en ce sens que lorsque le juge estime que la nouvelle convention qui lui est présentée n'est toujours pas acceptable, l'affaire doit être renvoyée à une formation collégiale.

Enfin, tenant compte des critiques du Conseil d'Etat par rapport au délai de six mois prévu à l'alinéa 3 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de remplacer celui-ci par un délai de six semaines.

Pour le surplus les modifications proposées visent une meilleure lisibilité de l'article et une clarification des différentes étapes.

- *Amendement 18 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-18 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-18 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-18. (1) Dans le cas visé au paragraphe 2 de l'article 1007-17, le juge aux affaires familiales peut homologuer les mesures provisoires que les parties s'accordent le cas échéant à prendre, jusqu'à la date à laquelle le jugement de divorce prend force de chose jugée, sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants. L'article 253 du Code civil est applicable.**

(2) En cas de caducité de la demande conformément au paragraphe 3 de l'article 1007-17 ou de décision de refus de prononcer le divorce conformément au paragraphe 4 de l'article 1007-17 ayant acquis force de chose jugée, les mesures provisoires homologuées le cas échéant prennent fin."

Commentaire

Suite aux observations du Conseil d'Etat, qui s'interroge sur la nécessité de cette disposition, il est proposé de supprimer l'article 1007-18.

- *Amendement 19 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-19 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-19 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-17 et est amendé comme suit:

„**~~Art. 1007-19~~17. ~~(1) Dans l'appréciation de l'intérêt des enfants, le juge aux affaires familiales peut tenir compte des éléments visés au paragraphe 1er de l'article 1007-54.~~**

~~S'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose, le juge aux affaires familiales peut ordonner une enquête sociale conformément à l'article 1007-51.~~

~~(2)~~ L'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les éléments fournis au **~~tribunal~~juge aux affaires familiales** par les **~~parties~~conjoints**."

Commentaire

Suite à la suppression de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-19 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-17.

La suppression du paragraphe 1 fait suite aux observations du Conseil d'Etat, qui estime que le paragraphe est superflu.

Quant au paragraphe 2, concernant les interrogations du Conseil d'Etat portant sur les termes „aspects patrimoniaux" de la convention, il convient de préciser que ceux-ci constituent un élément à prendre en compte par le juge dans son analyse de la préservation des intérêts des conjoints et des enfants. Ainsi, par exemple, selon les circonstances de l'espèce, une convention dont les aspects patrimoniaux seraient très déséquilibrés, pourrait, le cas échéant, être considérée comme portant une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints.

Enfin, le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints", par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

- *Amendement 20 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite de l'article 1007-19 de la version initiale du projet de loi, article 1007-17 de la présente version, un nouvel article 1007-18 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-18. La convention homologuée fait partie intégrante du jugement de divorce.**"

Commentaire

Le nouvel article 1007-18 est issu de l'alinéa 2 de l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi. Tel qu'indiqué au commentaire de l'Amendement 16 relatif à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi, au vu du déroulement chronologique de l'instance, l'article 1007-18 constitue un endroit plus approprié pour cette disposition.

Suite aux observations du Conseil d'Etat par rapport à l'alinéa 2 de l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de supprimer l'indication que la convention homologuée a la même force exécutoire qu'une décision de justice et de remplacer le terme „décision définitive" par „jugement".

- *Amendement 21 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-20 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-20 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-19 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~20~~19.** Le jugement est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Les conjoints peuvent interjeter appel contre le jugement qui ne prononce pas le divorce. N'est recevable que l'appel interjeté par les deux **~~parties~~conjoints** dans le délai de quarante jours, délai qui commence à courir à partir de la notification prévue à l'alinéa 1er."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-20 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-19.

Le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints", par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

- *Amendement 22 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-21 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-21 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-20 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~21~~20.** (1) L'appel est porté devant **~~une chambre collégiale civile de~~** la Cour d'appel **siégeant en matière civile** **~~composée de trois conseillers. L'article 1007-10, alinéa 2 ne s'applique pas.~~**

(2) L'appel est formé par requête **à signer par un** **~~introduite par un~~** avocat à la Cour**~~, contresignée par les conjoints~~**.

La requête est déposée **~~en trois exemplaires sur papier libre~~** au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms**, professions** et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° **l'objet de la demande** **~~les prétentions des appelants~~**;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens **iné**voqués;

8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

Les pièces versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

(4) Dans un délai de quinzaine **à partir** du dépôt de la requête, les **~~parties~~conjoints** sont convoqué**e**s par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) A l'audience, **~~les parties~~les conjoints**, représenté**e**s par leur avocat **~~à la Cour~~**, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre **~~civile~~** peut ordonner la comparution personnelle des **~~parties~~conjoints**.

(8) La chambre **~~civile~~** peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des **~~parties~~ conjoints** respectivement après la comparution personnelle des **~~parties~~conjoints**, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre **~~civile~~** peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-21 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-20.

Les amendements des paragraphes 1 à 4 font suite aux observations du Conseil d'Etat.

Le paragraphe 3 est encore complété par un nouvel alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y'a lieu, que ce soit

par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Le terme „civile" est supprimé des paragraphes 7 et 8 suite aux observations du Conseil d'Etat. Il est toutefois proposé de ne pas suivre le Conseil d'Etat sur tous les points. Ainsi, concernant les paragraphes 6 et 7, il est proposé de les maintenir nonobstant les interrogations du Conseil d'Etat quant à leur utilité. S'agissant d'une procédure nouvelle, par souci de clarté il paraît en effet utile d'inscrire certaines précisions à l'article, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires. Au paragraphe 6, il est proposé de supprimer les termes „à la Cour". Ces termes sont superflus dans la mesure où il résulte du paragraphe 2 que les conjoints sont représentés par des avocats à la Cour. Concernant le paragraphe 8, il est proposé de le maintenir inchangé quant au fond. La procédure envisagée par le projet de loi est tout d'abord orale. Ce n'est que lorsque des doutes subsistent suite aux conclusions orales ou à la comparution personnelle des conjoints que la Cour pourra demander des conclusions écrites. Les alinéas 2 et 3 sont inspirés de l'article 7 de la loi de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives.

Enfin, le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints" aux paragraphes 4, 6, 7 et 8 par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

- *Amendement 23 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-22 du Nouveau Code de procédure civile*

Suite à la renumérotation des articles, l'article 1007-22 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-21:

„**Art. ~~1007-22~~1007-21.** Le recours en cassation n'est recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il est formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pouvoirs et la procédure en cassation sont observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire."

Commentaire

Cet amendement n'appelle pas de commentaire.

- *Amendement 24 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite de l'article 1007-22 de la version initiale du projet de loi, article 1007-21 de la présente version, un nouvel article 1007-22 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-22. L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.**"

Commentaire

Dans son commentaire portant sur l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi, le Conseil d'Etat „se demande si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel."

Le présent amendement fait suite à cette observation.

- *Amendement 25 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite du nouvel article 1007-22, un nouvel article 1007-23 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-23. Les demandes de modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement, les demandes visant à modifier ou à compléter le montant, les modalités ou les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants et les demandes de révision, de révocation ou de prolongation de la pension alimentaire**

sont introduites, instruites et jugées conformément aux dispositions du Chapitre I^er^ du présent Titre.“

Commentaire

Il est proposé d’ajouter un nouvel article 1007-23 afin de clarifier que les demandes visant la modification des modalités d’exercice de l’autorité parentale, de la contribution à l’entretien et à l’éducation des enfants ou de la pension alimentaire fixée(s) par la décision de divorce sont introduites, instruites et jugées conformément aux dispositions du *Chapitre I^er^. – Dispositions générales* et non pas conformément aux dispositions particulières du *Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce*. L’article 1007-23 ne vise évidemment que les demandes hors appel basées sur un changement de circonstances intervenu après la décision de divorce.

- *Amendement 26 concernant l’Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-23 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l’article 1007-23 de la version initiale du projet de loi devient l’article 1007-24 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~23~~24.** (1) Le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal d’arrondissement** est saisi par requête unilatérale ou conjointe **à signer par un avocat à la Cour ou, en cas de requête conjointe, par deux avocat(s) à la Cour,** déposée en original **~~sur papier libre~~** au greffe du tribunal d’arrondissement **~~par un avocat à la Cour~~**.

(2) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms**, professions** et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l’identité des enfants communs;

5° **l’objet de la demande ~~les prétentions du ou des requérants.;~~**

6° l’exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) **~~Le requérant joint~~Sont joints** à la requête les pièces suivantes:

1° un extrait de l’acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs;

4° une pièce attestant de la nationalité des **~~parties~~conjoints** respectivement du requérant;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des **~~parties~~conjoints** en application de l’article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement;

6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints;

7° le cas échéant**~~toute pièce visant à établir un fait visé à l’article 254 du Code civil~~ une copie de la décision de condamnation d’un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil**;

8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

Les pièces versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu’elles émanent d’une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s’il y a lieu.

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des **~~parties~~conjoints** que de leurs enfants.“

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l’insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l’article 1007-23 de la version initiale du projet de loi devient l’article 1007-24.

Au paragraphe 1, les termes „sur papier libre“ sont supprimés suite à aux observations du Conseil d'Etat.

Les termes „juge aux affaires familiales“ sont remplacés par les termes „tribunal d'arrondissement“, dans la mesure où ce n'est formellement pas le juge personne physique qui est saisi et qui rendra un jugement, mais le tribunal.

Le paragraphe est en outre reformulé afin de clarifier qu'une requête conjointe doit être signée par les deux avocats.

Le paragraphe 2 est complété par la mention de la profession des conjoints, mention omise par erreur dans la version initiale du projet de loi. Les termes „les prétentions du ou des requérants“ sont remplacés par les termes „l'objet de la demande“ suite aux observations du Conseil d'Etat.

L'ajout d'un nouveau point 6° relatif à l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués vise à redresser un oubli de la version initiale.

Au point 7°, le remplacement de la référence à „toute pièce visant à établir un fait visé à l'article 254“ par une référence à „une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251“ fait suite à la suppression de l'article 254 du Code civil de la version initiale du projet de loi et à l'insertion au Code civil de nouveaux articles 250 et 251.

Le paragraphe 3 est encore complété par un nouvel alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y'a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Enfin, le terme „parties“ est remplacé par le terme „conjoints“ aux paragraphes 3 et 4 par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

- *Amendement 27 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-24 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-25 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-2425.** (1) Sur le registre **de papier non timbré** tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévu**e**s au paragraphe **(**2**)**.

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les **partiesconjoints** sont convoqué**e**s par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations **contiendrontcontiennent**, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

(3) Le délai de comparution est de huit jours **outre les délais de distance s'il y a lieu**.

(4) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à **compterpartir** du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 3.“

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-24 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-25.

Au paragraphe 1, les termes „sur papier libre“ sont supprimés suite à aux observations du Conseil d'Etat.

Au paragraphe 2, le terme „parties“ est remplacé par le terme „conjoints“, par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

L'amendement du paragraphe 4 fait suite aux observations du Conseil d'Etat.

• *Amendement 28 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-25 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-26 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~25~~26.** Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints **réunis devant lui séparément, ~~le ou~~** les avocat**~~(s)~~** appelé**~~(s), avant de les réunir en sa présence~~**. **S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un conjoint, il peut entendre les conjoints séparément, les avocats appelés.**

Le juge aux affaires familiales entend les **~~parties~~conjoints** tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et sur les mesures provisoires.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, sans préjudice de la faculté du tribunal d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

~~**Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants et peut ordonner une surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. La durée de la surséance ne peut être supérieure à un mois.**~~

~~**Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.**~~"

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-26.

La version initiale du projet de loi disposait à l'alinéa 1 de l'article 1007-25 que le juge entend les conjoints séparément avant de les réunir.

Tenant compte du fait qu'en pratique, les tribunaux se trouvent parfois confrontés à des situations où il transparaît qu'un conjoint se trouve sous l'emprise de l'autre conjoint, cette disposition devait permettre dans un premier temps à chacun des conjoints de s'exprimer librement sans être influencé par l'autre conjoint.

Après nouvel examen, il ne paraît toutefois pas opportun de faire de l'audition séparée des conjoints la règle, alors qu'il faut s'attendre à ce que dans la majorité des cas les conjoints, assistés de leurs avocats, seront parfaitement capables de s'exprimer librement et de défendre leurs intérêts respectifs.

Il est donc proposé de faire de l'audition conjointe la règle tout en maintenant néanmoins la possibilité pour le juge d'entendre séparément les conjoints lorsqu'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé de l'un d'entre eux.

Ensuite, tenant compte des observations du Conseil d'Etat quant à l'interdiction pour les parties de se faire représenter en justice, pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 15 relatif à l'article 1007-15 de la version initiale du projet de loi, il est proposé d'ajouter un nouvel alinéa 3 précisant que lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu.

Enfin, pour une meilleure lisibilité, il est proposé de scinder l'article en deux et de déplacer l'alinéa 3 de la version initiale dans un nouvel article 1007-27 et de supprimer l'alinéa 4 de la version initiale. Il est en effet considéré que cet alinéa est superflu dans la mesure où le juge peut en tout état de cause refixer une affaire qui n'est pas en état d'être jugée.

• *Amendement 29 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi, article 1007-26 de la présente version, un nouvel article 1007-27 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-27. Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants. A la demande d'un conjoint, il peut accorder un délai afin de permettre aux conjoints de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. Le délai ne peut être supérieur à un mois.**"

Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.

Commentaire

Le nouvel article 1007-27 reprend, sous une forme légèrement amendée, l'alinéa 3 de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi.

Dans son avis, le Conseil d'Etat estime que la mention de la possibilité de recourir à la médiation familiale est inutile alors qu'elle relève de l'évidence. Le projet de loi se situant dans une approche qui vise à encourager les accords entre conjoints et le recours à la médiation, il est proposé de maintenir cette disposition, ainsi que la précision que le juge peut accorder un délai allant jusqu'à un mois aux conjoints afin de recueillir toutes les informations utiles.

Ensuite, il est proposé de remplacer la surséance à statuer par un simple délai accordé aux conjoints à la demande de l'un d'entre eux. En effet, de l'avis des auteurs du projet, la surséance à statuer est une mesure procéduralement lourde dont l'objectif peut tout aussi bien être atteint par le simple octroi d'un délai. Le divorce ne pourra ainsi pas être prononcé pendant ce délai, mais le tribunal pourra p. ex. prendre des mesures provisoires conformément à l'article 1007-44 de la version initiale du projet de loi (article 1007-45 de la présente version).

Enfin, l'alinéa 4 de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi est supprimé. Il est en effet considéré que cet alinéa est superflu dans la mesure où le juge peut en tout état de cause refixer une affaire qui n'est pas en état d'être jugée.

- *Amendement 30 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-26 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-26 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-28 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~26~~28.** En cas d'accord sur le principe du divorce, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les conséquences du divorce à l'amiable par des accords, dont il peut tenir compte dans le jugement de divorce, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt **supérieur** des enfants et **qu'ils ne portent pas une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts d'un des conjoints** ~~**de chacun des conjoints**~~."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-26 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-28.

La référence aux „intérêts des enfants" est remplacée par une référence à „l'intérêt supérieur" des enfants, qui est l'expression consacrée par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989.

Pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 17 relatif à l'article 1007-17 de la version initiale du projet de loi, article 1007-16 de la présente version, la référence à la conformité aux intérêts des conjoints est remplacée par la référence à une atteinte manifestement disproportionnée à leurs intérêts.

- *Amendement 31 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-29 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~27~~29.** ~~**Sans préjudice de l'article 1007-26, l**~~**L**orsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, le juge aux affaires familiales~~**,**~~ **peut, à la demande d'un conjoint, accorder un délai** afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier~~**., peut ordonner la surséance à la procédure. La durée de la surséance**~~ **Le délai** ne peut être supérieur~~**e**~~ à trois mois. En cas de nécessité, à la demande de l'un des conjoints ou d'office, le juge peut renouveler ce délai une fois pour une durée qui ne peut être supérieure à trois mois."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-29.

La suppression de la référence à l'article 1007-26 fait suite aux observations du Conseil d'Etat. Cette référence est en effet erronée.

Ensuite, pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 29 relatif à l'article 1007-27 nouvellement introduit, il est proposé de remplacer la surséance à statuer par un simple délai accordé aux conjoints.

Concernant la possibilité de prononcer le divorce pour rupture irrémédiable sur demande d'un seul conjoint, soit immédiatement, soit sur demande réitérée après les délais visés à l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de maintenir le principe inscrit dans la version initiale.

Dans son avis, la Cour supérieure de justice se demande si le délai de trois respectivement six mois n'est pas trop court soit pour permettre une réconciliation soit pour permettre au conjoint qui ne veut pas divorcer de prendre des dispositions pratiques en vue de la séparation. De l'avis des auteurs du projet, un délai plus long comporterait toutefois le risque d'enlisement de la procédure, de sorte qu'il est proposé de ne pas suivre la Cour supérieure de justice sur ce point.

Quant au Conseil d'Etat, tout en reconnaissant „que le régime prévu relève d'un choix de société qu'il appartient au législateur d'opérer", il fait néanmoins état de son inquiétude de voir le divorce pour rupture irrémédiable devenir un mécanisme de répudiation.

De l'avis des auteurs du projet, la rupture irrémédiable est suffisamment établie par la volonté de divorcer exprimée par un conjoint. Il n'y a ainsi pas lieu d'exiger de cette volonté une preuve autre que son affirmation (réitérée) par le conjoint souhaitant divorcer.

L'alternative d'exiger, par exemple, une séparation de fait n'aurait, quant au principe d'un divorce sur demande unilatérale, qu'un effet protecteur limité vis-à-vis du conjoint défendeur, seul le délai dans lequel le divorce peut être prononcé s'en trouvant affecté en pratique. La crainte de demandes intempestives n'est, de l'avis des auteurs du projet, pas fondée, dans la mesure où l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-29, permet justement au tribunal d'accorder des délais aux conjoints afin de leur permettre, le cas échéant, de se réconcilier.

Par conséquent, les auteurs du projet sont d'avis qu'il n'y a pas lieu d'amender l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-29, sur ce point.

• *Amendement 32 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite de l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, article 1007-29 de la présente version, un nouvel article 1007-30 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-30. Le cas échéant, l'avocat de l'enfant est entendu en ses conclusions orales, à sa demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Il est entendu en présence des conjoints.**"

Commentaire

Le nouvel article 1007-30 reprend, sous une forme légèrement amendée, l'article 1007-29 de la version initiale du projet de loi.

Compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, le nouvel article 1007-30 constitue en effet un endroit plus approprié pour la disposition en question, qu'il est donc proposé de déplacer.

Suite à l'ajout d'un nouveau paragraphe relatif à la communication au Procureur d'Etat à l'article 1007-6, il est en outre proposé de supprimer la référence au ministère public, conformément à l'avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch. Concernant l'audition de l'avocat de l'enfant, elle est dorénavant obligatoire en cas de demande, tel que préconisé par le Conseil d'Etat.

• *Amendement 33 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite du nouvel article 1007-30, un nouvel article 1007-31 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**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, 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."

Commentaire

Suite aux observations notamment du Conseil d'Etat, il est proposé d'insérer un nouvel article 1007-31 apportant des précisions procédurales concernant le calcul des montants destinés à l'assurance rétroactive au régime général d'assurance pension.

Il est précisé que le calcul du montant de référence est fait par l'Inspection générale de la Sécurité sociale. Dans son avis, le Conseil d'Etat estime que „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", ce qui n'a jamais été l'intention étant donné que le calcul du montant de référence intervient à un moment où la Caisse nationale d'assurance pension n'est pas impliquée, et où il n'est d'ailleurs pas certain qu'elle le sera un jour, puisque le conjoint peut encore renoncer à s'assurer rétroactivement.

Il aurait été envisageable de charger le tribunal saisi de la demande de divorce d'effectuer ce calcul. Toutefois, dans la mesure où il s'agit d'un calcul d'une certaine complexité, le tribunal se verrait souvent contraint de recourir à un expert pour ce calcul, ce qui entraînerait des coûts supplémentaires pour les parties. Il est donc proposé que le tribunal puisse s'adresser à l'Inspection générale de la Sécurité sociale, qui dispose de personnel formé pour ce genre d'opérations, plutôt que de devoir recourir à un expert. Il ne s'agit pas d'une obligation pour le tribunal. S'il estime p. ex., au vu des circonstances de l'espèce, qu'il est en mesure d'effectuer lui-même le calcul ou qu'il faut au contraire désigner d'office un expert, il ne sera évidemment pas obligé de recourir à l'Inspection générale de la Sécurité sociale.

Dans la mesure où il s'agit d'un calcul mathématique qui ne donne pas lieu à une appréciation de faits ou à une interprétation juridique, les contestations portant sur le calcul devraient rester rares. Dans la mesure où le montant de référence servira de base au calcul de la créance détenue par un conjoint envers l'autre dans le cadre du divorce et afin de garantir le respect des droits de la défense et du contradictoire, il est néanmoins précisé que le calcul effectué par l'Inspection générale de la Sécurité sociale est soumis au débat devant le tribunal. Si l'un des conjoints devait contester le calcul, le tribunal pourra bien sûr désigner un expert en cas de besoin. Une alternative envisageable aurait été de porter les éventuelles contestations sur le calcul devant les juridictions sociales. Il est toutefois proposé de ne pas retenir cette solution. D'une part, une compétence „en parallèle" des juridictions sociales pour le calcul du montant de référence et des juridictions civiles pour tous les autres aspects du divorce irait à l'encontre de l'objectif de simplification et d'accélération des procédures et risquerait d'engendrer des coûts supplémentaires pour les justiciables. D'autre part, elle ne serait pas cohérente avec le fait que, d'un point de vue procédural, le calcul du montant de référence ne se situe pas dans le contexte de l'ouverture d'un droit à pension mais dans le contexte de la détermination d'une créance détenue par un conjoint envers l'autre et qui est une conséquence du divorce.

L'alinéa 2 du nouvel article 1007-31 tel que proposé précise le délai dans lequel le montant de référence calculé doit être communiqué au tribunal. Quant à la forme, il est seulement indiqué qu'il doit être communiqué par écrit. Un courrier recommandé n'est pas exigé.

La détermination du montant et de la période de référence peut évidemment faire l'objet d'un appel. L'alinéa 3 précise que les contestations relatives au montant et à la période de référence sont portées devant la Cour d'appel comme les contestations portant sur le jugement de divorce, dont elles font partie. La détermination du montant et de la période de référence n'est donc pas considérée comme un jugement interlocutoire.

- *Amendement 34 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite du nouvel article 1007-31, un nouvel article 1007-32 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-32. La demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux par le conjoint condamné dans les conditions visées aux articles 250 et**

251 du Code civil est présentée dans la requête introductive ou en cours de procédure, lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée avant le prononcé du divorce. Une copie de la décision de condamnation est versée.

Lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée après le prononcé du divorce, la demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux est présentée dans une nouvelle requête introduite, instruite et jugée conformément aux dispositions du chapitre I^er^. Une copie de la décision de condamnation est jointe à la requête."

Commentaire

Le nouvel article 1007-32 reprend, sous une forme amendée, l'article 1007-33 de la version initiale du projet de loi.

Quant à l'emplacement, compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, l'article 1007-32 constitue un endroit plus approprié pour la disposition en question.

Quant au fond, le nouvel article 1007-32 est le pendant des nouveaux articles 250 et 251 du Code civil, qui font suite aux observations du Conseil d'Etat relatives aux conséquences liées à la faute grave. En vertu de ces articles, le conjoint condamné pour l'une des infractions y visées perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire ainsi que les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui a faits, le cas échéant.

En ne tenant plus compte que des condamnations pénales à l'exclusion des simples plaintes, l'amendement proposé prend en considération les critiques tant du Conseil d'Etat que du Parquet Général concernant le risque de blocage de la procédure résultant de la surséance à statuer prévue à l'article 1007-33 de la version initiale du projet de loi, en présence d'une plainte déposée pour l'une des infractions pertinentes et en attendant l'issue de la procédure pénale.

Ainsi, en vertu de l'amendement proposé, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux. Il y a lieu de préciser que la décision civile intervenant suite à cette nouvelle requête ne remet pas en cause les éléments de la décision de divorce, mais énonce, pour le futur, certaines conséquences découlant sur le plan civil, en vertu des articles 250 et 251, du fait nouveau que constitue la condamnation pénale. Dans la mesure où dorénavant seules les condamnations pénales seront prises en compte, cette approche a également pour effet que les dépôts de plaintes manifestement non-fondées, évoqués par le Parquet Général dans son avis, n'auront plus aucune incidence sur le divorce.

Il convient enfin de souligner que cette nouvelle requête de l'article 1007-32 interviendra postérieurement à la procédure de divorce et en dehors de celle-ci. Elle sera par conséquent introduite, instruite et jugée conformément aux dispositions du *Chapitre I^er^. – Dispositions générales* et non pas conformément aux dispositions particulières du *Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce*.

- *Amendement 35 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-28 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-28 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-28. Si, après la ou les audiences visées à l'article 1007-25, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux parties de verser des conclusions écrites.**

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1^er^, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie."

Commentaire

L'article 1007-28 de la version initiale du projet de loi est déplacé, sous une forme amendée, au nouvel article 1007-33.

Compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, le nouvel article 1007-33 constitue un endroit plus approprié pour la disposition en question.

• *Amendement 36 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-29 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-29 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**~~Art. 1007-29. Le ministère public et, le cas échéant, l'avocat de l'enfant peuvent être entendus en leurs conclusions orales, à leur demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Ils sont entendus en présence des parties.~~**"

Commentaire

Il est renvoyé au commentaire de l'Amendement 32 relatif à l'article 1007-30 nouvellement introduit.

• *Amendement 37 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-30 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-30 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**~~Art. 1007-30. Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.~~**"

Commentaire

La suppression de l'article 1007-30 de la version initiale du projet de loi fait suite aux observations du Conseil d'Etat, qui considère que cet article n'est pas nécessaire.

• *Amendement 38 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite du nouvel article 1007-32, un nouvel article 1007-33 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-33. Si, à la suite des audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux conjoints de verser des conclusions écrites.**

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.

Les conclusions tardives sont irrecevables."

Commentaire

Le nouvel article 1007-33 reprend pour l'essentiel l'article 1007-28 de la version initiale du projet de loi. Compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, il est proposé de déplacer la disposition de l'article 1007-28 de la version initiale du projet de loi au nouvel article 1007-33 qui constitue un endroit plus approprié pour la disposition en question.

L'ajout de la référence à l'article 1007-27 résulte du fait que l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi est scindé en deux en vertu de l'Amendement 28. Dans la présente version, les deux articles issus de cette scission portent les numéros 1007-26 et 1007-27.

Le dernier alinéa est rajouté par les auteurs à la suite d'une observation faite par les autorités judiciaires sur le sort de conclusions tardives, étant donné que les règles de la mise en état ne s'appliquent

pas. Il est donc proposé dans ce cas de clarifier dans le texte que les conclusions tardives sont irrecevables afin de bien pouvoir respecter les délais endéans lesquels les parties doivent conclure.

• *Amendement 39 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-31 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-34 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~31~~34.** Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré**~~, le juge aux affaires familiales peut prononcer la surséance à la procédure afin de permettre aux parties de~~ les conjoints peuvent** recourir à la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-31 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-34.

Dans la mesure où les dispositions des articles 1251-1 et suivants relatifs à la médiation prévoient une suspension des délais en cas de médiation, il est proposé de supprimer la référence à la surséance à l'article 1007-31 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-34. Il est toutefois proposé de maintenir la référence à la médiation familiale, nonobstant l'avis du Conseil d'Etat, qui propose de l'omettre. L'article 1007-31 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-34, constitue un rappel utile de cette possibilité offerte aux conjoints.

• *Amendement 40 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-32 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-32 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-35 et est amendé comme suit:

„**Art 1007-~~32~~35.** (1) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, les articles **~~1007-25, alinéas 3 et 4, 1007-27 et 1007-31~~ 1007-27, 1007-29 et 1007-34** ne s'appliquent pas.

(2) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, le juge aux affaires familiales peut, à la demande **~~d'une des parties~~d'un des conjoints, ~~par une simple mention au dossier,~~** décider d'entendre les avocats des conjoints en lieu et place de la réunion des conjoints visée à l'article 1007-**~~2625, alinéa 1er. Avis en est donné aux avocats~~**."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-32 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-35.

Suite à la scission de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi proposée par l'Amendement 28 et à la renumérotation des articles 1007-27 et 1007-31 du projet de loi initial, il convient d'adapter le renvoi figurant au paragraphe 1.

Au paragraphe 2, le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints", par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce. Les autres amendements du paragraphe 2 font suite aux observations du Conseil d'Etat.

• *Amendement 41 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-33 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**~~Art. 1007-33. Lorsqu'une plainte a été déposée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil, le juge aux affaires familiales peut à la demande d'une des parties décider, compte tenu de tous les éléments de la cause, de surseoir à statuer sur toutes les demandes autres que le prononcé du divorce et la liquidation et le partage de la communauté tant qu'une décision~~**

~~pénale ayant acquis force de chose jugée portant sur les faits allégués ne sera pas intervenue. Dans ce cas, l'article 1007-44 s'applique jusqu'à ce qu'il puisse être statué définitivement sur ces demandes. Une nouvelle décision interviendra pour prononcer les conséquences du divorce à titre définitif.~~

~~Le ministère public est entendu en ses conclusions orales.~~

~~La décision de surséance n'est pas susceptible d'appel.~~"

Commentaire

Il est renvoyé au commentaire de l'Amendement 34 relatif à l'article 1007-32 nouvellement introduit.

• *Amendement 42 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-34 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-34 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-36 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~34~~36.** Le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal**, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-**~~27~~29** et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate le caractère irrémédiable de la rupture des relations conjugales des conjoints, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage **~~de la communauté~~du régime matrimonial**, **désigne le notaire liquidateur s'il y a lieu,** met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences**~~, sous réserve des articles 1007-33 du présent Code et 254, 255 et 256 du Code civil~~**.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-34 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-36.

A l'alinéa 1, il est proposé de remplacer la référence au „juge aux affaires familiales" par une référence au „tribunal" dans la mesure où le jugement de divorce sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

La mention de la désignation du notaire liquidateur à l'alinéa 1 et les nouveaux alinéas 2 et 3 reprennent les dispositions des alinéas 1, 3 et 4 de l'article 241 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi, article que l'Amendement 79 relatif à l'article 241 du Code civil propose de supprimer du Code civil et d'intégrer au Nouveau Code de procédure civile, conformément aux observations du Conseil d'Etat. Concernant la désignation du notaire liquidateur, il est néanmoins proposé d'ajouter les termes „s'il y a lieu", étant donné qu'il n'est parfois pas nécessaire d'en désigner un (p. ex. en l'absence d'immeubles).

Quant aux dispositions de l'alinéa 2 de l'article 241 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi, elles sont implicitement couvertes par l'article 1007-28 du présent projet, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de les reprendre expressément au présent article.

Enfin, la référence aux articles 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile et 254 à 256 du Code civil de la version initiale du projet de loi est supprimée suite à la suppression de ces articles.

• *Amendement 43 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite de l'article 1007-34 de la version initiale du projet de loi, article 1007-36 de la présente version, un nouvel article 1007-37 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-37. Lorsque les conjoints ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage du régime matrimonial, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des conjoints.**

Dans ce cas, le tribunal procède conformément à l'article 1007-7 et statue sur les contestations subsistant entre les conjoints.

Le tribunal renvoie les conjoints devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif."

Commentaire

Le nouvel article 1007-37 reprend les dispositions de l'article 242 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Conformément aux observations du Conseil d'Etat, l'article 242 est supprimé du Code civil et ses dispositions sont intégrées au nouvel l'article 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile. Le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints", par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce. Le deuxième alinéa est reformulé pour une meilleure lisibilité.

• *Amendement 44 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite du nouvel article 1007-37, un nouvel article 1007-38 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-38. (1) Lorsque l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif n'est pas déterminable à la date du jugement de divorce, le tribunal peut réserver la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil.**

(2) Lorsque le tribunal réserve la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil, les conjoints sont reconvoqués à une audience ultérieure, d'office ou à la demande d'un conjoint. La créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est fixée par jugement séparé.

(3) Les articles 1007-39, paragraphe 1, et 1007-40 à 1007-43 s'appliquent aux recours formés contre le jugement visé au paragraphe 2.

(4) La décision fixant ou modifiant la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est notifiée à la Caisse nationale d'assurance pension par lettre recommandée avec accusé de réception par le greffe de la juridiction qui l'a rendue dans un délai de huitaine du prononcé."

Commentaire

Le nouvel article 1007-38 tel que proposé apporte des précisions procédurales concernant la fixation de la créance visée au paragraphe 2 du nouvel article 252 du Code civil (article 257 de la version initiale du projet de loi). Puisque normalement l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif n'est déterminable qu'après la liquidation du régime matrimonial, il est précisé au paragraphe 1 que le tribunal peut réserver la fixation de la créance dans le jugement de divorce. Il s'agit d'une faculté pour le tribunal dans la mesure où il peut en pratique y avoir des situations où, même si l'actif n'est pas encore exactement déterminable au moment du jugement de divorce, il est néanmoins certain qu'il dépassera la créance. Dans un tel cas, le tribunal peut fixer la créance dans le jugement de divorce. Dans les autres cas, conformément au paragraphe 1, la créance sera fixée par un jugement ultérieur.

Enfin, en vertu du paragraphe 4, toutes les décisions fixant ou modifiant la créance visée au nouvel article 252 du Code civil sont notifiées à la Caisse nationale d'assurance pension par le greffe. Sont donc visés tant les jugements de première instance que les arrêts d'appel.

• *Amendement 45 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-35 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-35 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-35. Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce doit énoncer la date du dépôt de la requête. Cette date figure dans la mention marginale ou dans la transcription faite en application des articles 244 et 245 du Code civil.**"

Commentaire

Suite aux observations des Parquets de Luxembourg et Diekirch, il est proposé de supprimer l'article 1007-35.

• *Amendement 46 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-36 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-39 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-3639.** ~~**La décision qui prononce le divorce par défaut est notifiée par la voie du greffe conformément à l'article 170. Si cette notification n'a pas été faite à personne, le juge aux affaires familiales ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.**~~ **(1) Le jugement qui prononce le divorce est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.**

(2) En cas de jugement par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-39.

L'amendement de l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi qui prévoit, au paragraphe 1, la signification du jugement de divorce au lieu de la simple notification, fait suite à certaines critiques exprimées notamment par la Chambre des Huissiers de Justice et le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg à l'encontre de la généralisation de la notification dans le cadre des procédures relevant du juge aux affaires familiales retenue dans la version initiale du projet de loi.

Il convient en premier lieu de relever que l'amendement de l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-39, vise la seule communication du jugement et non pas celle de l'acte introductif d'instance. Le principe d'une requête notifiée par la voie du greffe est donc maintenu aux articles 1007-23 et 1007-24 de la version initiale du projet de loi, articles 1007-24 et 1007-25 de la présente version.

Ce choix s'inscrit dans l'objectif de simplification des procédures et d'accessibilité de la justice. L'introduction de l'instance par requête notifiée par le greffe a fait ses preuves dans les autres matières où elle est appliquée. Concernant les critiques émises par certains avis selon lesquelles la notification ne permettrait pas de garantir de manière satisfaisante qu'un défendeur soit informé de la procédure introduite, il convient de noter que les dispositions du Nouveau Code de procédure civile permettent d'ores et déjà aux tribunaux de prendre un certain nombre de mesures afin d'assurer qu'un défendeur soit valablement informé d'une procédure introduite contre lui. Ainsi, en vertu de l'article 81 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'un défendeur ne comparaît pas, il pourra être reconvoqué si l'acte introductif d'instance n'a pas été délivré à personne. En vertu de l'article 158, s'il n'est pas établi que le destinataire de l'acte a été effectivement avisé, le juge peut prescrire d'office toutes diligences complémentaires.

Concernant la communication du jugement, il est toutefois proposé de prévoir une signification par huissier de justice. En effet, la communication du jugement fait courir les délais d'appel respectivement d'opposition, qui sont décisifs pour la transcription ultérieure, sur base des certificats de non appel ou de non opposition, du divorce dans les registres de l'état civil et son opposabilité aux tiers. Afin d'éviter toute insécurité juridique au moment de la transcription, il est proposé de disposer que le jugement de divorce est signifié par huissier de justice.

En outre, il est proposé de remplacer le terme „décision" par „jugement", tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

Enfin, au paragraphe 2, il est précisé que le président peut ordonner la publication du jugement par extrait dans des journaux. La référence au juge figurant dans la version initiale de l'article est en effet erronée. Il est proposé de maintenir le système de l'actuel article 261-1 du Code civil, en vertu duquel la publication est ordonnée par le président.

• *Amendement 47 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-37 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-40 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~37~~40.** Le délai pour faire opposition **~~à la décision~~ au jugement** par défaut est de quinze jours à partir de la **~~notification~~signification** à personne**~~,~~** ou**,** si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.“

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-37 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-40.

Suite aux modifications apportées par l'Amendement 46 à l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, article 1007-39 de la présente version, il est proposé d'adapter l'article 1007-37 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-40, en conséquence.

En outre, il est proposé de remplacer le terme „décision“ par „jugement“, tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

• *Amendement 48 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-38 du Nouveau Code de procédure civile*

Suite à la renumérotation des articles, l'article 1007-38 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-41:

„**Art. ~~1007-38~~1007-41.** La décision qui prononce le divorce est susceptible d'acquiescement, sauf lorsqu'elle a été rendue contre un majeur protégé. Dans ce même cas, le désistement de l'appel est nul.“

Commentaire

Cet amendement n'appelle pas de commentaire.

• *Amendement 49 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-39 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-39 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-42 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~39~~42.** L'appel **~~contre un jugement portant sur le fond~~** n'est recevable qu'autant qu'il a été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la **~~notification de la décision rendue contradictoirement~~ signification du jugement rendu contradictoirement**.

S'il s'agit **~~d'une décision rendue~~'un jugement rendu** par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.“

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-39 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-42.

Suite aux observations du Conseil d'Etat, il est proposé de supprimer les termes „contre un jugement portant sur le fond“.

En outre, suite aux modifications apportées par l'Amendement 46 à l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-39, il est proposé d'adapter l'article 1007-39 de la version initiale du projet de loi, article 1007-42 de la présente version, en conséquence.

Enfin, il est proposé de remplacer le terme „décision“ par „jugement“, tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

• *Amendement 50 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-40 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-40 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-43 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~40~~43.** (1) L'appel **~~contre un jugement portant sur le fond~~** est porté devant **~~une chambre civile de la Cour d'appel. L'article 1007-10, alinéa 2, ne s'applique pas~~la Cour d'appel siégeant en matière civile.**

(2) L'appel est formé par requête **~~introduite par avocat à la Cour~~à signer par un avocat à la Cour. La signature de la requête vaut constitution de l'avocat de l'appelant. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel**.

(3) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms**, professions** et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° ~~les prétentions de l'appelant~~**l'objet de la demande**;

7° ~~un~~**l'**exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.

Les pièces versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

~~La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires.~~

(4) ~~Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée~~**L'appelant fait signifier la requête à l'intimé par huissier de justice avec, à peine de nullité de la signification, la mention que l'intimé est tenu de constituer avocat dans un délai de quinzaine, augmenté le cas échéant des délais de distance, ainsi que les mentions prescrites aux articles 80 et 153.**

(5) ~~Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour~~**Après écoulement du délai pour constituer avocat, le greffe émet, à la demande d'un conjoint, la convocation à l'audience.**

~~(6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.~~

~~(7)~~**(6)** Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois ~~à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 6~~**à partir de la demande visée au paragraphe 5.**

~~(8)~~**(7)** Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

~~(9)~~**(8)** A l'audience, les ~~parties~~**conjoints**, représenté~~e~~s par leur avocat~~à la Cour~~, sont entendu~~e~~s en leurs conclusions orales.

~~(10)~~**(9)** La chambre ~~civile~~peut ordonner la comparution personnelle des ~~parties~~**conjoints**.

~~(11)~~**(10)** La chambre ~~civile~~peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des ~~parties~~ **conjoints** respectivement après la comparution personnelle des ~~parties~~**conjoints**, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque ~~partie~~**conjoint**.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre ~~civile~~ peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre ~~civile~~.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre ~~civile~~, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre ~~partie~~**conjoint**.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(11) L'arrêt est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

En cas d'arrêt rendu par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'elle désigne."

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-40 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-43.

Les modifications proposées par l'Amendement 50 consistent en premier lieu à remplacer la notification de la requête par une signification. Cette modification fait suite à certaines critiques exprimées notamment par la Chambre des Huissiers de Justice et le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg par rapport à la généralisation de la notification dans le cadre des procédures relevant du juge aux affaires familiales retenue dans la version initiale du projet de loi. Pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 46 relatif à la signification du jugement de première instance, il est proposé de prévoir également pour la communication de l'acte d'appel une signification plutôt qu'une simple notification.

Pour le surplus, il est toutefois proposé de maintenir les principes procéduraux retenus pour les matières relevant du juge aux affaires familiales, à savoir notamment l'introduction de l'instance par voie de requête, le caractère oral de la procédure et la fixation de l'affaire endéans un délai ne pouvant dépasser 6 semaines. Les paragraphes 2, 4, 5 et 6 proposés par l'Amendement 50 prévoient ainsi une procédure particulière combinant des éléments empruntant à la procédure orale, l'introduction de l'instance par voie de requête et la signification par huissier de justice. Il aurait également été envisageable d'abandonner la requête en matière d'appel des jugements de divorce pour rupture irrémédiable en faveur de l'assignation. Cette option a toutefois été écartée. Outre le fait que l'assignation ne correspond pas à l'approche générale retenue par le projet de loi pour les matières relevant du juge aux affaires familiales, elle cadre mal avec la procédure prévue au paragraphe 10 (paragraphe 11 de la version initiale du projet de loi), qui prévoit des conclusions orales suivies, le cas échéant, de conclusions écrites, le principe en matière d'assignation étant au contraire qu'elle vaut conclusions.

Les modifications apportées aux paragraphes 1 et 3 font suite aux observations du Conseil d'Etat. Concernant le paragraphe 3, le Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg fait encore remarquer dans son avis qu'il „n'est pas utile de reprendre au point (3) l'énumération des mentions que doit contenir la requête et qui sont celles de l'art. 1007-3, à l'exception de la décision dont il est fait appel". Il est toutefois proposé de maintenir ces indications. S'agissant d'une procédure nouvelle, par souci de clarté il paraît en effet utile d'inscrire ces précisions à l'article 1007-43, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires. Il est néanmoins proposé de compléter le paragraphe 3 par un nouvel alinéa relatif à la légalisation. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Au paragraphe 8, il est proposé de supprimer les termes „à la Cour". Ces termes sont en effet superflus dans la mesure où il résulte de du paragraphe 2 que les conjoints sont représentés par des avocats à la Cour.

Au paragraphe 10, un dernier alinéa est rajouté par les auteurs à la suite d'une observation faite par les autorités judiciaires sur le sort de conclusions tardives, étant donné que les règles de la mise en état ne s'appliquent pas. Il est donc proposé dans ce cas de clarifier dans le texte que les conclusions tardives sont irrecevables afin de bien pouvoir respecter les délais endéans lesquels les parties doivent conclure.

Le nouveau paragraphe 11 remplace l'article 1007-41 de la version initiale du projet de loi. Les dispositions du paragraphe 11 sont alignées sur celles du nouvel article 1007-39, pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 46.

- *Amendement 51 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-41 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-41 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-41. L'arrêt est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.**"

Commentaire

L'article 1007-41 peut être supprimé suite à l'insertion d'un nouveau paragraphe 11 à l'article 1007-40 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-43, tel que proposé à l'Amendement 50.

• *Amendement 52 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-42 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-42 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„~~**Art. 1007-42. Le pourvoi en cassation est suspensif.**~~"

Commentaire

Dans son avis, le Conseil soulève la question de la nécessité de maintenir la possibilité d'un pourvoi en cassation. Pour les raisons exposées au commentaire de l'amendement portant sur l'article 245 du Code civil de la version initiale du projet de loi, il est proposé de ne pas supprimer cette possibilité.

L'article 1007-42 de la version initiale du projet de loi peut néanmoins être supprimé. Tel qu'indiqué par le Conseil d'Etat „[s]i le pourvoi en cassation est maintenu, il ne faut pas le préciser étant donné que le divorce relève de la matière civile. Le droit commun s'applique ce qui implique que le délai de pourvoi et le pourvoi en tant que tel sont suspensifs."

• *Amendement 53 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-43 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-44 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-4344. ~~L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.~~ Les articles 1007-22 et 1007-23 sont applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.**"

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-44.

Quant au fond, compte tenu de l'avis du Conseil d'Etat qui se demande si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel, ce principe a été inscrit au nouvel article 1007-22.

Dès lors, à l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-44, il est proposé de renvoyer à l'article 1007-22. Suite à l'introduction d'un nouvel article 1007-23, il est encore précisé que cet article s'applique également au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

• *Amendement 54 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-44 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 6), l'article 1007-44 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-45 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-4445. ~~(1)~~** A la demande des **partiesconjoints** ou de **~~l'une d'ellesl'un d'eux~~** formée soit dans la requête visée à l'article 1007-**2324**, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le **tribunaljuge** peut à tout moment prendre une ordonnance portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des **partiesconjoints** que des enfants.

Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de son conjoint.

~~(2) Le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par les enfants mineurs dans les conditions de l'article 388-1 du Code civil.~~

~~(3) Le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles.~~

~~(4) Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.~~"

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-44 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-45.

A l'alinéa 1, il est proposé de remplacer la référence au „juge aux affaires familiales" par une référence au „tribunal" dans la mesure où l'ordonnance sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge. Le terme „ordonnance" est néanmoins maintenu, dans la mesure où il s'agit d'une décision portant sur des mesures provisoires. Le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints", par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Pour les raisons exposées au commentaire de l'amendement portant sur l'article 236 du Code civil de la version initiale du projet de loi, il est proposé d'ajouter au paragraphe 1 un deuxième alinéa reprenant la deuxième phrase de l'article 236 du Code civil tel que proposé par la version initiale.

Suite à l'ajout d'un nouveau paragraphe relatif à la communication au Procureur d'Etat à l'article 1007-6, il est en outre proposé de supprimer le paragraphe 3, conformément à l'avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch.

Enfin, il est proposé de supprimer les paragraphes 2 et 4 suite aux observations du Conseil d'Etat.

• *Amendement 55 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi*

Au point 6), à la suite de l'article 1007-44 de la version initiale du projet de loi, article 1007-45 de la présente version, un nouvel article 1007-46 ayant la teneur suivante est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 1007-46. L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.**

Ces scellés sont levés à la requête du conjoint le plus diligent; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire."

Commentaire

Le nouvel article 1007-46 reprend les dispositions de l'article 237 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Conformément aux observations du Conseil d'Etat, les dispositions de l'article 237 sont supprimées du Code civil et déplacées au Nouveau Code de procédure civile.

• *Amendement 56 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-45 du Nouveau Code de procédure civile*

Les articles 1007-45 et 1007-46 de la version initiale du projet de loi sont fusionnés, deviennent l'article 1007-47 et prennent la teneur suivante:

„**Art. ~~1007-45~~1007-47. (1)** L'ordonnance portant sur des mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe selon les formes prévues à l'article 170.

~~Art. 1007-46.~~ (2) Les articles 938 et 940 sont applicables **par analogie** aux ordonnances portant sur les mesures provisoires.

~~Le jugement prononçant le divorce respectivement le jugement prononçant les mesures accessoires à titre définitif visé à l'article 1007-33 met fin aux mesures provisoires.~~"

Commentaire

Pour une meilleure lisibilité, il est proposé de fusionner les articles 1007-45 et 1007-46 de la version initiale du projet de loi en un nouvel article 1007-47, subdivisé en 2 paragraphes. Il est encore proposé de supprimer l'alinéa 2 de l'article 1007-46 de la version initiale du projet de loi. En effet, le renvoi à l'article 1007-33 n'est plus pertinent suite à la modification de cet article. Pour le surplus, l'alinéa 2 est redondant dans la mesure où il ne fait que répéter un principe énoncé à l'article 239 du Code civil de la version initiale du projet de loi (article 237 de la présente version). Au nouveau paragraphe 2, les termes „par analogie" sont ajoutés par souci de clarté.

• *Amendement 57 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi, article 1007-47 du Nouveau Code de procédure civile*

Les articles 1007-47 et 1007-48 de la version initiale du projet de loi sont fusionnés, deviennent l'article 1007-48 et prennent la teneur suivante:

„**Art. ~~1007-47~~1007-48. (1)** L'ordonnance portant sur des mesures provisoires peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-**4043**. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

~~Art. 1007-48~~ (2) En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal."

Commentaire

Pour une meilleure lisibilité, il est proposé de fusionner les articles 1007-47 et 1007-48 de la version initiale du projet de loi en un nouvel article 1007-48, subdivisé en 2 paragraphes. Au paragraphe 1, le renvoi est adapté suite à la renumérotation des articles.

IV. ***Amendements concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – Nouveau Code de procédure civile***

- *Amendement 58 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 8) de l'Art. 1. du projet de loi, l'article 1007-50 est amendé comme suit:

„**Art. 1007-50. Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3**, ~~**Le juge aux affaires familiales peut également être saisi par**~~ le mineur **capable de discernement** ~~**concerné lui-même**~~ **peut s'adresser au tribunal** pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ~~**ainsi que pour toute modificationou**~~ de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.

Dans ce cas, le ~~**juge aux affaires familiales**~~**tribunal** nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur **dans un délai de quinze jours**.

~~**Cet**~~**L'avocat du mineur** aura pour mission, après consultation du mineur ~~**concerné et de ses parents**~~, d'introduire~~**, s'il le juge opportun,**~~ une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant, **en vertu de l'article 1007-3,** doit être introduite endéans un délai ~~**de deux**~~ **d'un** mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat ~~**et saisit valablement le juge aux affaires familiales**~~.

~~**La demande du mineur ainsi que l**~~**L**'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur ~~**sont est**~~ notifié~~**s**~~ aux parents. **La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.**

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation et désigner un médiateur pour y procéder. Il peut leur enjoindre de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure."

Commentaire

Cet amendement fait suite aux observations du Conseil d'Etat et des autorités judiciaires qui entendent préciser que seul un mineur capable de discernement doit pouvoir agir dans le cadre de cet article. Ainsi, une précision a été apportée à l'alinéa 1 en ce qui concerne la capacité du mineur.

En outre, il est précisé que nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, paragraphe 1 du Nouveau Code de procédure civile, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal s'il désire voir modifié les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement. En effet, le paragraphe 1 de l'article 1007-3 susvisé réglemente la saisine du tribunal, mais précise que des dispositions particulières peuvent y déroger. C'est précisément le cas du présent article 1007-50.

L'alinéa 2 est précisé en ce sens que l'avocat nommé au mineur doit l'être dans un délai de quinze jours. Le mineur a droit à un avocat dans les conditions de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat réglementant l'assistance judiciaire, dans toute procédure judiciaire le concernant. Le Barreau est en charge d'accorder l'assistance judiciaire du mineur dans les conditions de la loi

susvisée. Auprès du Conseil de l'Ordre du Barreau, il existe une liste d'avocats spécialisés pour enfants. En outre, la référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Sur proposition des autorités judiciaires, du Barreau et de l'ORK, l'alinéa 3 est modifié. La mission de l'avocat du mineur consiste à écouter l'enfant, à lui fournir toute information pertinente et à lui expliquer les conséquences de ses demandes. Ensuite, l'avocat devra introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

L'alinéa 4 n'est pas modifié.

L'alinéa 5 précise que la requête de l'avocat du mineur est introduite dans le délai d'un mois à compter de la nomination de l'avocat.

A l'alinéa 6, il est précisé que l'ordonnance de nomination de l'avocat du mineur doit être notifiée aux parents du mineur. De même, est notifiée aux parents du mineur la requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal.

Un nouvel alinéa 8 est créé en ce sens que le tribunal peut proposer, au mineur et à ses parents, une mesure de médiation et désigner un médiateur à cet effet. Ce médiateur a pour mission d'informer le mineur et ses parents sur l'objet et le déroulement de cette mesure. Il aura pour mission d'écouter le mineur. Les parents seront entendus également. Il donnera au mineur et à ses parents toute information pertinente et sera chargé d'expliquer au mineur les conséquences éventuelles de la mise en pratique de ses prétentions.

- *Amendement 59 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, article 1007-51 du Nouveau Code de procédure civile*

  Au point 8) de l'Art. 1. du projet de loi, l'article 1007-51 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-51.** Sans préjudice de toute autre mesure d'instruction ~~**visée au Livre IV., Titre XV. – Des mesures d'instruction ou d'expertise visée à la Section IV. – L'expertise du Titre XIX. – Mesures d'instruction exécutées par un technicien,**~~ le **juge aux affaires familialestribunal** peut, même d'office, ordonner une enquête sociale s'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose.

  L'enquête sociale porte sur la situation de la famille ainsi que, le cas échéant, sur les possibilités de réalisation du projet des parents ou de l'un d'eux quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale.

  Elle donne lieu à un rapport où sont consignées les constatations faites par l'enquêteur et les solutions proposées par lui."

  Commentaire

  Cet amendement de l'alinéa 1 fait suite aux observations du Conseil d'Etat relatives à l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile. En ce sens, il n'y a pas lieu de faire référence au Livre IV du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que le libellé a été adapté en conséquence.

  Le Conseil d'Etat estime qu'outre le fait de pouvoir ordonner des mesures d'instruction usuelles, le fait d'ordonner une enquête sociale fait partie des prérogatives normales du juge. Il est cependant proposé de maintenir le libellé qui consiste à préciser les moyens à disposition du tribunal. En outre, la référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 60 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, article 1007-53 du Nouveau Code de procédure civile*

  Au point 8) de l'Art. 1. du projet de loi, l'article 1007-53 est amendé comme suit:

  „**Art. 1007-53.** En cas d'accord des parents sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la fixation du domicile et de la résidence ainsi que du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** par une requête conjointe afin d'obtenir homologation de leur convention."

  Commentaire

  La référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

• *Amendement 61 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 8) de l'Art. 1. du projet de loi, l'article 1007-54 est amendé comme suit.

„**Art. 1007-54.** ~~**(1)**~~ Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le ~~**juge aux affaires familialestribunal**~~ peut prendre en considération:

1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure;

2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1;

3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre;

4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant;

5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51.

~~**(2) Le ministère public peut être entendu à sa propre demande ou à la demande du juge aux affaires familiales.**~~"

Commentaire

L'amendement relatif à la suppression du paragraphe 2 fait suite aux observations des autorités judicaires qui estiment qu'il y a lieu de supprimer ce paragraphe, alors que le rôle du ministère public est précisé au paragraphe 2 nouveau de l'article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile. En outre, la référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Etant donné la suppression du paragraphe 2, la numérotation du paragraphe 1 n'a plus de raison d'être.

• *Amendement 62 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, article 1007-55 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 8) de l'Art. 1. du projet de loi, l'article 1007-55 est supprimé.

„~~**Art. 1007-55. Lorsque le juge est saisi d'une demande relative à l'autorité parentale et aux modalités du droit de visite et d'hébergement, il prend des mesures permettant de garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents sauf si cela était contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.**~~"

Commentaire

Il est tenu compte de l'observation du Conseil d'Etat qui ne voit ni la nécessité ni l'utilité de cette disposition. En outre, les autorités judiciaires considèrent que l'article susvisé est source d'insécurité juridique.

• *Amendement 63 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 8) de l'Art. 1. du projet de loi, l'article 1007-56 de la version initiale devient l'article 1007-55 de la présente version et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~56~~55.** Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le ~~**jugetribunal**~~ peut **prononcer une interdiction de sortie du territoire, et** ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant ~~**d'une mention**~~ que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire ~~**du Grand-Duché de Luxembourg**~~ sans l'autorisation des deux parents.

Sur présentation de la décision judiciaire d'interdiction de sortie passée en force de chose jugée ou exécutoire par provision, un nouveau passeport est délivré portant inscription de l'interdiction de sortie prononcée."

Commentaire

Suite à la suppression de l'article 1007-55, la numérotation des articles subséquents est modifiée. L'article 1007-56 devient l'article 1007-55 du Nouveau Code de procédure civile.

Cet amendement fait suite aux observations du Conseil d'Etat et des autorités judiciaires insistant qu'il y a lieu de prévoir des précisions quant au fonctionnement pratique de la mesure d'interdiction de sortie qui est à inscrire dans le passeport du mineur, après avoir été ordonnée par le tribunal.

L'article est amendé en ce sens qu'il est précisé que le tribunal est compétent pour prononcer une telle interdiction de sortie du territoire. L'étendue géographique de l'interdiction de sortie ordonnée sera fixée par le juge compétent dans la décision judiciaire.

L'alinéa 2 prévoit que sur présentation de la décision judiciaire d'interdiction de quitter le territoire par une personne intéressée, le bureau des passeports du ministère des Affaires étrangères délivre un nouveau passeport à l'enfant avec l'indication de l'interdiction de sortie et retire l'ancien passeport.

En outre, la référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 64 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 8) de l'Art. 1. du projet de loi, l'article 1007-57 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-56 et est amendé comme suit:

„**Art. 1007-~~57~~56.** Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse **ou auprès du procureur d'Etat** est en cours à l'égard du ou des mineurs. Il peut demander au juge de la jeunesse de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier. **A ces fins, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Ils communiqueront également toutes décisions de classement relatives à ces affaires.**"

Commentaire

Suite à la suppression de l'article 1007-55, la numérotation des articles subséquents est modifiée. L'article 1007-57 devient l'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile.

Cet amendement fait suite aux observations des autorités judiciaires qui proposent que cet article soit modifié en ce sens que le tribunal vérifie si une procédure de protection est en cours à l'égard du ou des mineurs non seulement au niveau du tribunal de la jeunesse mais également auprès du procureur d'Etat. En outre, afin de faciliter la tâche du juge aux affaires familiales, il est précisé qu'il revient au tribunal de la jeunesse et au procureur d'Etat d'adresser au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs concernés par une procédure auprès d'eux. Toutes décisions de classement relatives à ces affaires des mineurs devront également être communiquées au tribunal.

La référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 65 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, nouvel article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 8) de l'Art. 1. du projet de loi, il est créé un nouvel article 1007-57 qui prend la teneur suivante:

„**Art. 1007-57. La décision du tribunal ne vaut, pour les points toisés par une décision antérieure ou ultérieure rendue par le juge de la jeunesse ou des tutelles, qu'aussi longtemps que cette dernière décision n'aura pas apporté de solution contraire.**

Lorsque la mesure de protection de la jeunesse, qui a vocation à disparaître dans le temps ou la mesure en matière de tutelles majeurs, sera rabattue, la décision rendue par le tribunal recommencera à sortir tous ses effets."

Commentaire

Cet amendement fait suite aux propositions des autorités judiciaires qui entendent préciser la procédure relative aux décisions du tribunal en cas de décisions préexistantes ou ultérieures prises par le juge de la jeunesse ou des tutelles.

Il est proposé dès lors d'introduire un nouvel article réglementant cette situation.

• *Amendement 66 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi, article 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 8), l'article 1007-58 du projet de loi est amendé comme suit:

„**Art. 1007-58.** En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au **~~juge~~tribunal** par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du **~~juge~~tribunal** dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le **~~juge~~tribunal** pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent."

Commentaire:

La référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

V. *Amendements concernant l'Art. 2. du projet de loi – Modification du Code civil – réforme du divorce*

• *Amendement 67 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 229 du Code civil*

L'article 229 est amendé comme suit:

„**Art. 229. ~~(1)~~** Le divorce peut être prononcé en cas:

1° soit de consentement mutuel;

2° soit de rupture irrémédiable des relations conjugales.

~~(2) En cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le jugement statuant sur les conséquences du divorce tient compte des fautes gaves au sens de l'article 254 commises par un conjoint.~~"

Commentaire

Cet amendement fait suite aux observations du Conseil d'Etat qui fait remarquer que le paragraphe 2 n'a aucune portée normative propre et qui insiste par conséquent à le voir omettre.

Suite à cette suppression, la subdivision de l'article en paragraphes peut également être omise.

• *Amendement 68 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 230 du Code civil*

L'article 230 est amendé comme suit:

„**Art. 230. ~~Lorsque les conjoints demandent ensemble le divorce, ils n'ont pas à en faire connaître la cause; ils doivent seulement soumettre à l'approbation du tribunal une convention qui en règle les conséquences durant le temps de la procédure et après le divorce. La convention règle:~~Le divorce par consentement mutuel peut être demandé conjointement par les conjoints lorsqu'ils s'entendent sur la rupture du mariage et ses conséquences.**

Les conjoints qui demandent le divorce par consentement mutuel soumettent à l'homologation du tribunal une convention réglant:

1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure;

2° l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I^er^;

3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre I^er^;

4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. 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 ~~**modifiée**~~**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. **Par dérogation à ce qui précède, lorsque les conjoints s'accordent sur le versement de la pension alimentaire en capital, elle n'est ni révisable, ni révocable.**

~~**5° le cas échéant, la renonciation visée à l'article 257.**~~

La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par **prisée**~~**e**~~**expertise**. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, ~~**ils**~~ **les conjoints** en feront la déclaration dans la convention ~~**visée**~~ **prévue** à l'alinéa 1^er^ et il ne sera dressé aucun acte notarié."

Commentaire

L'amendement de la première phrase fait suite aux observations du Conseil d'Etat qui, d'une part, estime que le texte est mal formulé en ce qu'il présente, par la formule introductive „lorsque", la demande conjointe comme une hypothèse et non pas comme la règle et, d'autre part, s'interroge sur la nécessité de la précision que la demande de divorce par consentement mutuel ne requiert pas l'indication d'une cause.

En outre, la terminologie des articles 230 et 231 est alignée, l'article 230 faisant dorénavant référence à l'homologation de la convention et non plus à son approbation. Quant à la compétence du tribunal concernant l'homologation, il est encore renvoyé au point III), a) des „Observations générales" relatif à l'opposition formelle émise par le Conseil d'Etat à l'égard des „dispositions entachées d'une incohérence au niveau de la détermination des juridictions compétentes".

Ensuite, il est proposé de maintenir les dispositions sur le contenu de la convention dans le Code civil et de ne pas les déplacer dans le Nouveau Code de procédure civile, contrairement à l'avis du Conseil d'Etat. Il est en effet considéré que la convention de divorce constitue l'élément central du divorce par consentement mutuel et qu'il convient dès lors de faire figurer tant son principe que son contenu parmi les dispositions de fond au Code civil.

Concernant le point 4° relatif à la pension alimentaire, le Conseil d'Etat s'est interrogé sur la justification de la différence du régime de modification de la pension alimentaire en fonction de la nature du divorce. 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 (article 249 de la présente version), 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.

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 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 contre-

partie d'une pension alimentaire plus élevée. Il convient par ailleurs de noter que le point 4° 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. Il est toutefois proposé de remplacer le terme „modifiée" par le terme „révisée", par souci de cohérence avec la formulation retenue à l'article 253 de la version initiale du projet de loi (article 249 de la présente version).

Lorsque la pension alimentaire est versée en capital, le principe du caractère non révisable et non révocable qui figure à l'article 253 de la version initiale du projet de loi (article 249 de la présente version) est maintenu. Par souci de clarté, les dispositions relatives aux pensions alimentaires applicables en cas de divorce par consentement mutuel sont toutefois regroupées à l'article 230 alors que l'article 253 tel qu'amendé (article 249 de la présente version) s'applique dorénavant uniquement au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Concernant le point 5° renvoyant à l'article 257 relatif à la créance liée aux droits de pension, tel qu'indiqué dans les Observations générales, il est dorénavant proposé d'appliquer le nouveau mécanisme d'assurance rétroactive aux seuls cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, suite aux réserves et interrogations du Conseil d'Etat. Le point 5° est supprimé en conséquence.

Concernant le commentaire du Conseil d'Etat relatif à l'exigence de recourir à un notaire ou un avocat *à la Cour* pour la rédaction de la convention de divorce, il convient de préciser que, même si la procédure de divorce par consentement mutuel se fait sans le ministère d'avocat (à la Cour), les conjoints peuvent néanmoins choisir de se faire assister par un avocat lors de l'audience. On peut s'attendre à ce que les conjoints ayant choisi de faire rédiger la convention par un avocat plutôt que par un notaire voudront se faire assister par cet avocat lors de l'audience. Or, en matière civile, le recours à un avocat à la Cour constitue le principe, tant devant le tribunal que devant la Cour, et il ne paraît pas opportun de créer une exception à ce principe dans le cas du divorce par consentement mutuel. Dès lors, il est proposé de maintenir l'exigence que la convention de divorce doit être rédigée par un notaire ou avocat à la Cour.

Enfin, concernant l'inventaire et l'estimation des biens meubles et immeubles, l'amendement vise à aligner le texte de l'article 230 à celui de l'actuel article 276 du Code civil. En effet, tel qu'indiqué par le Conseil d'Etat, le régime légal actuel n'a pas soulevé des difficultés majeures, de sorte qu'il est proposé de le maintenir.

- *Amendement 69 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 231 du Code civil*

  L'article 231 est amendé comme suit:

  „**Art. 231.** Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa ~~**1**~~**er2** de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé.

  Le tribunal ~~**peut refuser**~~ **refuse** l'homologation de la convention et ne **prononce** pas ~~**prononcer**~~ le divorce ~~**s'il constate que**~~ **si** la convention ~~**préserve insuffisamment**~~ **ne préserve pas** ~~**les intérêts**~~ **l'intérêt supérieur** des enfants ou **porte une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts** de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2° et 3° de l'article 230, **alinéa 2,** seul l'intérêt **supérieur** des enfants est pris en compte."

  Commentaire

Concernant l'opposition formelle du Conseil d'Etat relative aux incohérences quant à la compétence du tribunal respectivement du juge aux affaires familiales, il est renvoyé au point III), a) des „Observations générales".

A l'alinéa 2, la référence aux „intérêts des enfants" est remplacée par une référence à „l'intérêt supérieur" des enfants, qui est l'expression consacrée par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989. Tenant compte de l'avis du Conseil d'Etat, il est encore proposé de remplacer les termes „préserve insuffisamment" par les termes „ne préserve pas".

Pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 17 portant sur l'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile de la version initiale du projet de loi, article 1007-16 de la présente

version, il est proposé de remplacer la notion de préservation des intérêts des conjoints par la notion d'atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts des conjoints.

Enfin, l'alinéa 2 est légèrement reformulé afin de préciser que lorsque le tribunal arrive à la conclusion que la convention ne préserve pas l'intérêt supérieur des enfants ou les intérêts de l'un des conjoints, il doit refuser l'homologation de la convention.

- *Amendement 70 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 232 du Code civil*

  L'article 232 est amendé comme suit:

  „**Art. 232.** ~~**Le divorce peut être demandé par l'un des conjoints ou les deux, pour rupture irrémédiable des relations conjugales.**~~ **Le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut être demandé par l'un des conjoints ou, lorsqu'il y a accord quant au principe du divorce, par les deux conjointement.**

  ~~**Lorsque le divorce est demandé par un conjoint et que l'autre conjoint conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales, le juge aux affaires familiales, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier, peut ordonner la surséance à la procédure conformément à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, sous réserve de l'article 1007-32 du même Code.**~~"

  Commentaire

  A l'alinéa 1, par souci de clarté, une formulation plus précise est proposée.

  L'alinéa 2 est supprimé suite aux observations du Conseil d'Etat.

- *Amendement 71 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 233 du Code civil*

  L'article 233 est amendé comme suit:

  „**Art. 233.** La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce ou par la demande d'un seul conjoint, maintenue à l'issue **d'une période de réflexion ne pouvant dépasser trois mois, renouvelable une fois.** ~~**des délais visés à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, le cas échéant.**~~"

  Commentaire

  Suite aux observations du Conseil d'Etat, la référence au Nouveau Code de procédure civile est supprimée.

  Le Conseil d'Etat fait encore observer que l'énoncé que la rupture irrémédiable est établie par l'accord des parties relève de l'évidence et que le principe que la rupture est établie par le maintien de la demande unilatérale à l'issue d'une période de réflexion pourrait être intégré, si besoin, dans le Nouveau Code de procédure civile.

  De l'avis des auteurs du projet, il convient toutefois d'inscrire la définition de la rupture irrémédiable des relations conjugales dans le Code civil, de sorte qu'il est proposé de maintenir ces mentions à l'article 233.

- *Amendement 72 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 234 du Code civil*

  L'article 234 est amendé comme suit:

  „**Art. 234.** Chacun**e** des ~~**parties**~~**conjoints** peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des ~~**parties**~~**conjoints** que des enfants~~**, conformément à l'article 1007-44 ou, le cas échéant, l'article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile**~~."

  Commentaire

  Bien que le Conseil d'Etat estime dans son avis que l'article 234 est superflu, il est néanmoins proposé de maintenir cette disposition. De l'avis des auteurs du projet, il convient en effet d'inscrire les principes régissant le divorce dans le Code civil, principes dont fait partie la possibilité de demander des mesures provisoires.

  La référence au Nouveau Code de procédure civile est toutefois superfétatoire, de sorte qu'il est proposé de la supprimer.

Enfin, le terme „parties“ est remplacé par le terme „conjoints“, par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

• *Amendement 73 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 235 du Code civil*

L'article 235 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**~~Art. 235. L'administration provisoire de la personne et des biens des enfants reste aux parents, ainsi qu'il est prévu aux Titres IX et X, sous réserve des décisions qui seraient rendues dans l'intérêt supérieur des enfants par le juge aux affaires familiales conformément à l'article 234.~~**“

Commentaire

L'article 235 est supprimé suite aux observations du Conseil d'Etat.

• *Amendement 74 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 236 du Code civil*

L'article 236 de la version initiale du projet de loi devient l'article 235 et est amendé comme suit:

„**Art. ~~236~~235.** Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la procédure. **~~Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de l'autre conjoint.~~**“

Commentaire

Suite à la suppression d'un article et la renumérotation subséquente, l'article 236 de la version initiale du projet de loi devient l'article 235.

Suite aux observations du Conseil d'Etat, la deuxième phrase de l'article 236 de la version initiale du projet de loi, article 235 de la présente version, est supprimée du Code civil. Par souci de clarté, il est proposé de l'insérer à l'article 1007-45 du Nouveau Code de procédure civile (de la présente version du projet de loi), plutôt que de la supprimer purement et simplement. En effet, cette phrase clarifie que la pension alimentaire éventuellement accordée comme mesure provisoire ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 250 de la version initiale du projet de loi (article 246 de la présente version), qui traite de la pension alimentaire après divorce, mais procède de l'obligation mutuelle de secours et d'assistance entre conjoints prévue par l'article 212 du Code civil. La règle actuellement inscrite à l'article 268 du Code civil concernant les pensions alimentaires accordées durant la procédure de divorce reste ainsi inchangée.

Quant à la première phrase, dans la mesure où le Code civil impose aux conjoints le devoir de cohabitation, il paraît nécessaire d'inscrire les éventuelles exceptions à ce devoir dans ce même code. Il est donc proposé de maintenir la première phrase de l'article 236 de la version initiale du projet de loi, article 235 de la présente version.

• *Amendement 75 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 237 du Code civil*

L'article 237 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**~~Art. 237. L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.~~**

~~Ces scellés sont levés à la requête de la partie la plus diligente; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.~~“

Commentaire

Conformément aux observations du Conseil d'Etat, les dispositions de l'article 237 sont supprimées du Code civil et déplacées au Nouveau Code de procédure civile (nouvel article 1007-46 du Nouveau Code procédure civile).

• *Amendement 76 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 238 du Code civil*

Suite à la renumérotation des articles, l'article 238 de la version initiale du projet de loi devient l'article 236:

„**Art. ~~238~~236.** Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date du dépôt de la requête, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint."

Commentaire

Cet amendement n'appelle pas de commentaire.

• *Amendement 77 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 239 du Code civil*

L'article 239 de la version initiale du projet de loi devient l'article 237 et est amendé comme suit:

„**Art. ~~239~~237. ~~Le jugement~~La décision** de divorce constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage **~~de la communauté~~du régime matrimonial, ~~met fin aux mesures provisoires~~** et statue sur les conséquences**~~, sous réserve des articles 254, 255 et 256 du présent Code et de l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile~~**.

Les mesures provisoires visées à l'article 234 prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée.

Commentaire

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 239 de la version initiale du projet de loi devient l'article 237.

A l'alinéa 1, les termes „de la communauté" sont remplacés par les termes „du régime matrimonial" suite aux observations du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg. Le terme „jugement" est remplacé par le terme „décision" puisque sont visés tant les jugements que les arrêts. En outre, suite à la suppression proposée des articles 254, 255 et 256 et aux modifications qu'il est proposé d'apporter à l'article 1007-33 initialement proposé du Nouveau Code de procédure civile (article 1007-32 de la présente version du projet de loi), il n'y a plus lieu d'y faire référence au présent article.

Enfin, suite aux observations du Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, il est précisé que les mesures provisoires prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée. Dans la plupart des cas, il s'agira de la décision prononçant le divorce. L'alinéa 2 vise toutefois à tenir compte du fait que le tribunal pourra dans certains cas être amené à prononcer le divorce tout en sursoyant à statuer concernant des mesures accessoires, qui seront fixées par une décision postérieure.

• *Amendement 78 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 240 du Code civil*

L'article 240 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**~~Art. 240. Dans le jugement de divorce, le juge aux affaires familiales peut tenir compte d'accords intervenus entre les conjoints, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des conjoints.~~**"

Commentaire

La suppression de l'article 240 fait suite aux observations du Conseil d'Etat qui estime qu'il n'y a pas lieu de traiter cette question à la fois au Code civil et à l'article 1007-26 du Nouveau Code de procédure civile (article 1007-28 de la présente version du projet de loi).

• *Amendement 79 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 241 du Code civil*

L'article 241 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**~~Art. 241. Le juge aux affaires familiales désigne le notaire liquidateur.~~**

~~Il peut tenir compte des accords intervenus entre les conjoints relativement à la liquidation et au partage de la communauté, sous réserve qu'ils préservent suffisamment les intérêts de chacun des conjoints et des enfants.~~

~~Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476.~~

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis."

Commentaire

Conformément aux observations du Conseil d'Etat, l'article 241 est supprimé et ses dispositions sont intégrées au Nouveau Code de procédure civile. Les alinéas 1, 3 et 4 sont ainsi repris à l'article 1007-36 du Nouveau Code de procédure civile de la présente version du projet de loi. Quant aux dispositions de l'alinéa 2, elles sont couvertes par l'article 1007-28 du Nouveau Code de procédure civile de la présente version du projet de loi, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de les reprendre expressément à l'article 1007-36.

- *Amendement 80 concernant l'Art. 2. du projet de loi, article 242 du Code civil*

L'article 242 de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 242. Lorsque les parties ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage de la communauté, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des parties.**

Dans ce cas, le juge aux affaires familiales renvoie, conformément à l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile, à une formation collégiale qui statue sur les contestations subsistant entre les parties.

Le tribunal renvoie les parties devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif."

Commentaire

Conformément aux observations du Conseil d'Etat, l'article 242 est supprimé et ses dispositions sont déplacées au nouvel article 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile. Le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints" à l'article 1007-37, par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

- *Amendement 81 concernant l'Art. 2., Chapitre II*
  - Au chapitre II, la Section I^{ère}. – *De la date à laquelle se produisent les effets du divorce*, la Section II. – *Des conséquences du divorce pour les conjoints* et la Section III. – *Des conséquences du divorce pour les enfants* de la version initiale du projet de loi deviennent des sous-sections et sont regroupées sous forme amendée et renumérotée sous une nouvelle Section I^{ère} intitulée „**Section I^{ère}. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales**".
  - Une nouvelle Section II intitulée „**Section II. – Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales**" est insérée à la suite de la nouvelle Section I^{ère}.
  - Les dispositions du Paragraphe 3. – *Des pensions alimentaires*, du Paragraphe 5. – *De la créance liée aux droits de pension* et du Paragraphe 6. – *Du logement* de la Section II.– *Des conséquences du divorce pour les conjoints* de la version initiale du projet de loi sont intégrées, sous forme amendée, à la nouvelle Section II. – *Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales*.
  - Le Paragraphe 4. – *Des conséquences liées à la faute grave* de la Section II.– *Des conséquences du divorce pour les conjoints* de la version initiale du projet de loi est supprimé.
  - Un nouveau Paragraphe 2. – *Des avantages matrimoniaux* est inséré à la nouvelle Section II. – *Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales*.

o Le Chapitre II prend la teneur qui suit:

„**Chapitre II. –** ***Des conséquences du divorce***

Section I^ère^. – ~~De la date à laquelle se produisent les effets du divorce~~ Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Sous-section I^ère^. – De la date à laquelle se produisent les effets du divorce

Art. ~~243~~238. La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle acquiert force de chose jugée.

~~**La décision qui prononce le divorce par consentement mutuel acquiert force de chose jugée à la date du prononcé.**~~

~~**Chacun des conjoints divorcés peut se remarier aussitôt après la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée.**~~

Art. ~~244~~239. La décision de divorce est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des conjoints, à partir du jour où les formalités de mention en marge prescrites par les règles de l'état civil ont été accomplies.

Le dispositif de la décision qui prononce le divorce est mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif de la décision est transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la Ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.

La mention ou la transcription est faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés.

Art. ~~245~~240. La mention ou la transcription est faite:

1° en cas de divorce prévu à l'article 230, à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux ou de l'avocat à la Cour ou du notaire au nom des conjoints;

2° en cas de divorce prévu à l'article 232, au nom du ou des conjoint(s)qui a/ont demandé le divorce, à la diligence du ou des avocat(s) à la Cour.

A cet effet, la décision est ~~**signifiée**~~ **notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception** ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a acquis force de chose jugée, à l'officier de l'état civil compétent.

En cas de divorce prévu à l'article 232, cette ~~**signification**~~**notification** ou remise doit être accompagnée **des certificats énoncés à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non-pourvoi.~~~~d'un certificat de non appel respectivement de non opposition et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non pourvoi.~~**

En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la Cour doit dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avocat à la Cour ~~**de la partie**~~**du conjoint** qui a demandé la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne court, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avocat à la Cour de l'extrait de l'arrêt de rejet.

A défaut par l'avocat à la Cour ~~**de la partie**~~**du conjoint** qui a demandé le divorce de faire la ~~**signification**~~**notification** ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre ~~**partie**~~**conjoint** a le droit de faire cette ~~**signification**~~**notification** ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou de la transcription.

Art. ~~246~~241. La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête.

Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré~~e~~ les conjoints peuvent, l'un ou l'autre, saisir le ~~**juge aux affaires familiales**~~**tribunal** afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer.

Sous-section II. – Des conséquences du divorce pour les conjoints

Paragraphe 1er. – *De la réunion des conjoints*

Art. ~~247~~242. En cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.

Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.

Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.

Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.

L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.

Paragraphe 2. – ***~~Des avantages matrimoniaux et d~~****Des droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers*

~~Art. 248. Le divorce est sans incidence sur les avantages matrimoniaux consentis par l'un des conjoints au profit de l'autre par contrat de mariage, à moins que ce dernier n'en dispose autrement.~~

~~Le présent article s'applique sans préjudice de l'article 255.~~

Art. ~~249~~243. Le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Sous-section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants

Art. ~~259~~244. Le tribunal statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre Ier.

Art. ~~260~~245. La dissolution du mariage par le divorce ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.

Section II. – Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe **~~3~~ 1**. – *Des pensions alimentaires*

Art. ~~250~~246. ~~Le divorce met fin au devoir de secours prévu par l'article 212.~~

~~Toutefois, l'un des conjoints peut être tenu de verser à l'autre une pension alimentaire destinée à subvenir à son entretien.~~ Le tribunal peut imposer à l'un des conjoints l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire. La pension alimentaire **~~attribuée par décision judiciaire~~** est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. **En cas d'accord des conjoints, le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités. Le montant du capital équivaut au montant de la pension alimentaire mensuelle déterminée à la date du prononcé du divorce sur base de l'article 247, multipliée par la durée, en mois, du mariage. ~~A la demande d'une des parties le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités.~~**

~~L'alinéa qui précède s'applique sans préjudice de l'article 255.~~

Art. ~~251~~247. Dans la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments dont **~~le juge aux affaires familiales~~le tribunal** tient compte incluent:

1° l'âge et l'état de santé des conjoints;

2° la durée du mariage;

3° le temps déjà consacré ou qu'il leur faudra consacrer à l'éducation des enfants;

4° leur qualification et leur situation professionnelles au regard du marché du travail;

5° leur disponibilité pour de nouveaux emplois;

6° leurs droits existants et prévisibles;

7° leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Art. ~~252~~248. La durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut être supérieure à celle du mariage.

En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** peut prolonger la durée. Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier.

Art. ~~253~~249. La pension, sauf lorsqu'elle est versée en capital, est révisable et révocable. **~~La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable~~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**~~. La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable peut également être révisée sur demande,~~ ou** en cas d'amélioration de la situation du créancier.

~~La pension alimentaire n'est plus due au décès du débiteur de celle-ci.~~

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.

Art. 250. Le conjoint condamné, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire.

Paragraphe 2. – ***Des avantages matrimoniaux***

Art. 251. Le conjoint condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, les avantages matrimoniaux que celui-ci lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu.

Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage du régime matrimonial, le tribunal peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.

~~Paragraphe 4. – *Des conséquences liées à la faute grave*~~

~~Art. 254. En cas de condamnation d'un conjoint ou ex-conjoint, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour un fait visé aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commis à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux mêmes articles à l'encontre des mêmes personnes, le juge aux affaires familiales peut, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir.~~

~~Sont visées, au titre de l'alinéa qui précède, des infractions commises par un conjoint avant la demande de divorce émanant de l'autre conjoint.~~

~~Art. 255. Le conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254 perd les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu. Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint fautif condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage de la communauté, le juge aux affaires familiales, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.~~

~~Aucune pension alimentaire n'est accordée au conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254.~~

~~Art. 256. Le juge aux affaires familiales peut décider de ne pas appliquer les articles qui précèdent si la condamnation au sens de l'article 254 remonte à une date si éloignée de la requête de divorce que le juge constate que ces faits ne sont plus pertinents dans le cadre du divorce.~~

Paragraphe **~~5~~ 3**. – *De la créance liée aux droits de pension*

Art. ~~257~~252. (1) En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint **~~pour des raisons familiales dépassant la période de cinq années~~** au cours du mariage**~~, il peut être procédé au calcul d'un montant destiné à assurer rétroactivement ce conjoint~~ pendant une période équivalant à une tâche de travail à plein temps 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 régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174, **~~paragraphe~~alinéa** 2 du Code de la 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 **~~d'une~~de l'**assurance rétroactive au 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 pourcent du montant **de référence** visé au paragraphe 1er, 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 visée au paragraphe 1er. Cette renonciation peut intervenir jusqu'au jugement de divorce. **Elle ne peut intervenir avant l'introduction de la requête de divorce.**

~~Les époux peuvent convenir entre eux d'une autre prise en charge que celle dont disposent les paragraphes 2 et 3.~~

(5) Les **~~sommes visées~~montants visés** aux paragraphes 2 et 3 sont versé**~~e~~**s 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.~~avant que le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité n'atteint l'âge de soixante-cinq ans et, sauf justification légitime, au plus tard dans les deux mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis.~~**

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) La Caisse nationale d'assurance pension émet un certificat pour toute somme reçue.~~

~~(7) Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité fournit à l'autre conjoint, endéans un délai de 15 jours suivant la date fixée au paragraphe 5, 1ère phrase, le certificat visé au paragraphe 6 établissant le versement à la Caisse nationale d'assurance pension du montant à sa charge en vertu du paragraphe 3 ainsi que, le cas échéant, du montant reçu du conjoint débiteur en vertu du paragraphe 2.~~

~~A défaut, après mise en demeure de fournir le certificat, l'autre conjoint peut saisir le juge aux affaires familiales par voie de requête conformément à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile d'une demande en restitution des montants versés par lui, dirigée contre le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité ou la Caisse nationale d'assurance pension, en présence du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité, selon le cas.~~

(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.

Paragraphe **~~6~~ 4**. – *Du logement*

Art. ~~258~~253. **~~Le tribunal peut, à la demande du conjoint auprès duquel un ou plusieurs enfants communs âgés de moins de 12 ans révolus ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci, exerçant seul ou en commun l'autorité parentale, la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.~~**

~~Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants y résident habituellement et que leur intérêt le commande.~~

~~L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà:~~

~~1° d'un an à partir du prononcé du divorce, si aucun des enfants n'est encore scolarisé au moment du prononcé;~~

~~2° de la fin de l'année scolaire suivant l'année scolaire en cours au moment du prononcé du divorce ou de la fin de l'année scolaire au cours de laquelle l'enfant le plus jeune atteint l'âge de 12 ans révolus, selon ce qui survient en premier, si un ou plusieurs enfants sont scolarisés au moment du prononcé.~~

~~Pour les besoins du présent article, il est considéré que l'année scolaire prend fin le 14 septembre.~~

Lorsqu'un ou plusieurs enfants communs sont âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce, le tribunal peut, à la demande du conjoint exerçant seul ou en commun l'autorité parentale et auprès duquel ces enfants ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.

Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce y résident habituellement et que leur intérêt supérieur le commande.

L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà de deux ans à partir du prononcé du divorce.

La décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation.

Le tribunal peut supprimer la jouissance du logement familial si des circonstances nouvelles le justifient.

Section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants

Art. 259. Le juge aux affaires familiales statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre Ier.

Art. 260. La dissolution du mariage par le divorce prononcé en justice ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce."

Commentaire

Article 243 de la version initiale du projet de loi/article 238 du présent projet de loi

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 243 de la version initiale du projet de loi devient l'article 238.

Les alinéas 2 et 3 de l'article 243 de la version initiale sont supprimés suite aux observations du Conseil d'Etat, qui propose d'en faire abstraction.

Article 244 de la version initiale du projet de loi/article 239 du présent projet de loi

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 244 de la version initiale du projet de loi devient l'article 239.

Article 245 de la version initiale du projet de loi/article 240 du présent projet de loi

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 245 de la version initiale du projet de loi devient l'article 240.

Le remplacement, à l'alinéa 2, de la signification par une notification par lettre recommandée avec accusé de réception fait suite aux observations du Conseil d'Etat et s'inscrit dans un objectif de simplification des procédures.

A l'alinéa 3, le renvoi à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile fait également suite aux observations du Conseil d'Etat.

Concernant les alinéas 4 et 5, il est proposé de ne pas les amender quant au fond. Issues de l'actuel article 265 du Code civil, ces dispositions ont fait leurs preuves en pratique. Concernant la possibilité du pourvoi en cassation, le Conseil d'Etat s'interroge sur sa nécessité en matière de divorce, au motif que, sauf dans le cas de figure de vices procéduraux, la contestation de l'arrêt se fait au regard des considérations de pur fait sur l'intérêt des enfants ou des conjoints ou encore sur leur consentement, questions qui relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond, et échappent à tout contrôle de la Cour de cassation. De l'avis des auteurs du projet, les contestations potentielles des arrêts d'appel ne se limitent toutefois pas nécessairement à des considérations de pur fait mais sont susceptibles de porter également sur des questions de droit. A titre d'exemple, on peut citer les questions relatives au droit applicable qui, au vu du nombre important de couples multinationaux divorçant au Luxembourg, ne manqueront certainement pas de se poser. Il est dès lors proposé de maintenir la possibilité d'un pourvoi en cassation.

Enfin, le terme „parties" est remplacé par le terme „conjoints" aux alinéas 4 et 5, par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Article 246 de la version initiale du projet de loi/article 241 du présent projet de loi

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 246 de la version initiale du projet de loi devient l'article 241.

A l'alinéa 2, il est proposé de remplacer la référence au „juge aux affaires familiales" par une référence au „tribunal" dans la mesure où la décision sur le report sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

Article 247 de la version initiale du projet de loi/article 242 du présent projet de loi

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 247 de la version initiale du projet de loi devient l'article 242.

Article 248 de la version initiale du projet de loi

Cet amendement fait suite aux observations du Conseil d'Etat, qui propose d'omettre l'article 248. L'intitulé du Paragraphe 2 est adapté en conséquence.

Articles 259 et 260 de la version initiale du projet de loi/articles 244 et 245 du présent projet de loi

Suite à la création d'une nouvelle Section I^{ère} intitulée „Section I^{ère}. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales", les articles 259 et 260, qui s'appliquent aux deux formes de divorce, sont déplacés dans ladite section et deviennent les articles 244 et 245.

Quant au fond, le Conseil d'Etat s'interroge dans son avis sur la nécessité de l'article 259 de la version initiale du projet de loi, article 244 de la présente version, qui, selon lui, n'a qu'une portée de clarification ou de répétition. De l'avis des auteurs du projet, au vu des changements majeurs introduits par le projet de loi, il paraît préférable de préciser l'ensemble des principes applicables au divorce dans le Code civil, afin d'éviter autant que possible les incertitudes lors de l'application de la future loi. Par conséquent, même si l'on peut admettre que l'article 259 de la version initiale du projet de loi, article 244 de la présente version, n'est pas strictement nécessaire, il est néanmoins proposé de le maintenir. Il est également proposé de maintenir l'article 260 de la version initiale du projet de loi, article 245 de la présente version, pour les mêmes raisons.

A l'article 244 de la présente version, il est toutefois proposé de remplacer la référence au „juge aux affaires familiales" par une référence au „tribunal" dans la mesure où la décision statuant sur le divorce sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

Article 250 de la version initiale du projet de loi/article 246 du présent projet de loi

Suite à la suppression respectivement au réagencement de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 250 de la version initiale du projet de loi devient l'article 246.

La suppression proposée de l'alinéa 1er fait suite aux observations du Conseil d'Etat qui estime que cet alinéa est superflu. La première phrase de l'alinéa 2 est reformulée dans un objectif de clarification, sans modification quant au fond. A la deuxième phrase, les termes „attribué par décision judiciaire" sont supprimés. Cette précision n'est plus nécessaire étant donné que le nouvel article 246 figure dorénavant sous la section des dispositions applicables au seul divorce pour rupture irrémédiable, de sorte que les pensions alimentaires attribuées sur base de cet article le sont toujours par décision judiciaire.

Concernant la question de l'applicabilité de l'article 250 de la version initiale du projet de loi, article 246 de la présente version, au divorce par consentement mutuel soulevée par le Conseil d'Etat, la nouvelle subdivision du Chapitre II en deux sections telle que proposée clarifie que les articles 246 et suivants s'appliquent au seul divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Concernant le versement de la pension en capital, suite aux observations du Conseil d'Etat, il est proposé de limiter cette possibilité aux seuls cas d'accord des deux conjoints et de préciser le mode de calcul du capital. Pour le calcul du capital, il est proposé de se baser sur l'hypothèse d'une pension alimentaire qui serait allouée pour une durée équivalant à celle du mariage et dont le montant fixé au moment du divorce resterait inchangé pendant toute la durée d'attribution. Bien que ce mode de calcul laisse peu de latitude au tribunal, il présente néanmoins l'avantage de la prévisibilité, qui constitue justement l'un des attraits d'un versement en capital. C'est également pour des raisons de prévisibilité que l'article 253 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 249, exclut une révision ou une révocation de la pension si elle a été constituée sous forme d'un capital. L'intérêt pour les conjoints d'un tel versement en capital est d'être définitivement fixé quant aux conséquences financières du divorce et de pouvoir ainsi „tirer un trait" et planifier l'avenir sans devoir craindre une remise en question des modalités financières du divorce.

Enfin, il est proposé de supprimer l'alinéa 3, dont le Conseil d'Etat estime qu'il est superflu.

Article 251 de la version initiale du projet de loi/article 247 du présent projet de 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.

Dans son avis, le Conseil d'Etat considère que l'article 251 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 247, est inutile et pourrait être omis, au motif que les critères visés sont ceux que le juge considère déjà sur la base des textes actuels.

Il est néanmoins proposé de maintenir l'article. En effet, la notion de „besoin" de l'actuel article 300 du Code civil peut être interprétée d'une manière objective qui ne permet pas de prendre en compte certains éléments de la situation concrète du conjoint créancier. Le seuil du revenu minimum garanti peut ainsi être utilisé comme référence pour définir le „besoin".

L'article 251 de la version initiale du projet de loi, 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.

Article 252 de la version initiale du projet de loi/article 248 du présent projet de loi

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, il est proposé de remplacer 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 de la présente version, 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.

Article 253 de la version initiale du projet de loi/article 249 du présent projet de loi

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.

Suite aux observations du Conseil d'Etat, il est proposé de faire figurer l'article 249 à la nouvelle Section II regroupant les dispositions applicables au seul divorce pour rupture irrémédiable. L'alinéa 1 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, 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 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° 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'amendement portant sur l'article 250 de la version initiale du projet de loi, article 246 de la présente version.

Articles 254 à 256 de la version initiale du projet de loi/nouveaux articles 250 et 251

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, 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."

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 soulève les 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."

Reconnaissant 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, 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, 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, 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.

Enfin, concernant la procédure, il est renvoyé à l'Amendement 34 relatif à l'insertion d'un nouvel article 1007-32 au Nouveau Code de procédure civile.

Article 257 de la version initiale du projet de loi/article 252 du présent projet de loi

Tel qu'indiqué dans les Observations générales, suite aux réserves et interrogations du Conseil d'Etat concernant „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", il est proposé d'appliquer 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 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 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 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, 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.

Il convient de préciser 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, 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, article 252 de la présente version, ils ne remettent pas en cause les principes énoncés dans la version initiale du projet de loi. Tel qu’indiqué dans les Observations générales, 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.

Article 258 de la version initiale du projet de loi/article 253 du présent projet de loi

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 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’ar-

ticle 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“.

De l'avis des auteurs du projet, 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 familier 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. De 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 la 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.

Articles 259 et 260 de la version initiale du projet de loi/articles 244 et 245 du présent projet de loi

Suite à la création d'une nouvelle Section I^{ère} intitulée „Section I^{ère}. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales“, les articles 259 et 260, qui s'appliquent aux deux formes de divorce, sont déplacés dans ladite section et deviennent les articles 244 et 245.

Quant au fond, le Conseil d'Etat s'interroge dans son avis sur la nécessité de l'article 259 de la version initiale du projet de loi, article 244 de la présente version, qui, selon lui, n'a qu'une portée de clarification ou de répétition. De l'avis des auteurs du projet, au vu des changements majeurs introduits par le projet de loi, il paraît préférable de préciser l'ensemble des principes applicables au divorce dans le Code civil, afin d'éviter autant que possible les incertitudes lors de l'application de la future loi. Par conséquent, même si l'on peut admettre que l'article 259 de la version initiale du projet de loi, article 244 de la présente version, n'est pas strictement nécessaire, il est néanmoins proposé de le maintenir. Il est également proposé de maintenir l'article 260 de la version initiale du projet de loi, article 245 de la présente version, pour les mêmes raisons. Il est seulement proposé de supprimer les termes „prononcé en justice“. Certains pays connaissent en effet un divorce qui peut être prononcé sans passer par une décision de justice et il convient dès lors d'éviter que l'article 245 ne soit interprété en ce sens qu'il ne s'appliquerait pas à de tels types de divorce.

A l'article 244 de la présente version, il est toutefois proposé de remplacer la référence au „juge aux affaires familiales“ par une référence au „tribunal“ dans la mesure où la décision statuant sur le divorce sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

- *Amendement 82 concernant l'Art. 2. du projet de loi*

A la suite du nouvel article 253, sous un nouvel intitulé „**Chapitre III. – Règle de conflit de lois**“, il est inséré un nouvel article 254 ayant la teneur qui suit:

„**Art. 254. – Le divorce et la séparation de corps sont régis:**

1° par la loi nationale des conjoints lorsqu'elle leur est commune;

2° par la loi de leur domicile effectif commun lorsqu'ils sont de nationalité différente;

3° par la loi du for lorsque les conjoints de nationalité différente n'ont pas de domicile effectif commun."

Commentaire

Avec le nouvel article 254, il est proposé de réintroduire l'actuel article 305 du Code civil qui a été supprimé par le projet de loi initial. Le nouvel article 254 ne sera évidemment appelé à s'appliquer qu'à des questions qui ne tombent pas dans le champ d'application de textes contraignants européens ou internationaux. Il convient de rappeler dans ce contexte que le Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, le 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 et le Règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires traitent, chacun pour les questions tombant dans son champ d'application, de la question de la loi applicable. De l'avis des auteurs du projet de loi, il est néanmoins nécessaire de maintenir le texte de l'actuel article 305 pour les situations ne tombant pas dans le champ d'application de ces textes et plus spécialement les situations ne tombant pas dans le champ d'application temporel (rationae temporis) d'un de ces Règlements communautaires cités ci-dessus.

L'article 69 du Règlement (UE) 2016/1103 prévoit par exemple en son point 3 la disposition transitoire suivante:

„*Le chapitre III n'est applicable qu'aux époux qui se sont mariés ou qui ont désigné la loi applicable à leur régime matrimonial après le 29 janvier 2019.*"

Le chapitre III, prévoyant les règles de conflit en matière de la loi applicable, s'applique dès lors seulement aux mariages conclus après le 29 janvier 2019 à l'exception des couples qui ont fait expressément le choix de la loi applicable par une convention conclue après le 29 janvier 2019.

Le nouvel article 254 trouve donc application dans les seuls cas qui ne tombent dans le champ d'application matériel ou temporel d'un des Règlements communautaires.

Reste à préciser que l'actuel article 305 s'applique aux questions relatives à l'admissibilité du divorce en général, à ses causes, à ces effets ainsi qu'aux mesures accessoires (*Le droit international privé au Grand-Duché de Luxembourg, Jean-Claude Wiwinius, point 435, page 111*). Cet article couvre donc, en même temps, les champs d'application matériels des 3 Règlements communautaires cités ci-dessus.

VI. ***Amendements concernant l'Art. 3., point 2) du projet de loi initial – Code civil***

- *Amendement 83 concernant l'Art. 3., point 2) du projet de loi, article 372 du Code civil*

Au point 2), l'article 372 est amendé comme suit:

„2) L'article 372 est modifié comme suit:

„**Art. 372.** L'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt **supérieur** de l'enfant.

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant selon son âge et son degré de maturité." "

Commentaire:

Suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression *„intérêt de l'enfant"* est remplacée à l'alinéa 1 par celle d'*„intérêt supérieur de l'enfant"*.

- *Amendement 84 concernant l'Art. 3., point 3) du projet de loi, article 372-1 du Code civil*

Au point 3), l'article 372-1 est amendé comme suit:

„3) Des articles 372-1 et 372-2 sont introduits à la suite de l'article 372 et prennent la teneur suivante:

„**Art. 372-1.** Tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale.

Cet accord n'est pas présumé pour les actes non-usuels.

~~**Constitue un acte non-usuel l'acte qui rompt avec le passé et engage l'avenir de l'enfant ou qui touche à ses droits fondamentaux.**~~

En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le ~~**juge aux affaires familialestribunal. Le juge**~~ **qui** statue selon ce qu'exige l'intérêt **supérieur** de l'enfant.

Art. 372-2. Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.

Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur.“ “

Commentaire:

L'amendement de l'article 372-1 fait suite aux observations du Conseil d'Etat qui *„met en garde contre une mise en vigueur au Luxembourg de dispositions dont l'adoption est loin d'être assurée dans les législations de référence. Il propose d'omettre une définition des concepts d'actes usuels et non usuels. En cas de désaccord des parents sur l'exercice de l'autorité parentale, quelle que soit la portée de l'acte, la seule solution consiste dans la saisine du juge qui, évidemment, tranche en considérant l'intérêt de l'enfant“*. Il est tenu compte des observations du Conseil d'Etat, de sorte que l'alinéa 3 de cet article est supprimé.

Du fait de la suppression de l'alinéa 3, l'alinéa 4 initial devient l'alinéa 3 nouveau. En outre, suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression *„intérêt de l'enfant“* est remplacée par celle d'*„intérêt supérieur de l'enfant“*. En outre, la référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 85 concernant l'Art. 3., point 4) du projet de loi, article 374 du Code civil*

Au point 4), l'article 374 est amendé comme suit:

„4) Les articles 373 et 374 sont modifiés comme suit:

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

Art. 374. L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt **supérieur** de l'enfant peut faire obstacle à ce droit.

~~**Si tel est l'intérêt de l'enfant, le**~~**Le** ~~**juge aux affaires familiales**~~ **tribunal** fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant.

L'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si l'intérêt **supérieur** de l'enfant commande une autre solution. S'il y a lieu, le ~~**juge aux affaires familiales**~~ **tribunal** statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs.“ “

Commentaire:

Suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression *„intérêt de l'enfant“* est remplacée par celle d'*„intérêt supérieur de l'enfant“*.

A l'alinéa 2 de l'article 374, il est également tenu compte des observations du Conseil d'Etat, de sorte que l'expression *„si tel est l'intérêt de l'enfant“* est supprimée. En outre, la référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 86 concernant l'Art. 3., point 6) du projet de loi, article 375 du Code civil*

Au point 6), l'article 375 est amendé comme suit:

„6) Les articles 375, 375-1 et 375-2 sont modifiés comme suit:

„**Art. 375.** Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est ~~**établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent, celui-ci**~~

~~reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale. Il en est de même lorsque la filiation est~~ judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant**, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale**.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal**.

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

Art. 375-2. Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause.“ “

Commentaire:

L'amendement de l'alinéa 2 de l'article 375 fait suite aux observations des autorités judiciaires craignant une discrimination entre la mère et le père. Le libellé initialement retenu par le projet de loi s'est inspiré des dispositions de l'article 372 du Code civil français. La première phrase de l'alinéa 2 est ainsi supprimée. L'autorité parentale sera conjointe, même si la filiation est établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent.

En outre, la deuxième phrase de l'alinéa 2 est modifiée et précisée. Les dispositions de cet alinéa ne sont pas applicables au parent qui intente une action aux fins d'établissement de sa filiation à l'égard de l'enfant. Par contre, est visé par cet alinéa l'hypothèse où une action aux fins d'établissement de la filiation est engagée contre le second parent, qui est donc défendeur à l'action engagée contre lui ayant pour but l'établissement judiciaire d'une filiation à son égard. Dans ce cas, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier conserve l'autorité parentale exclusive. Toutefois, les dispositions de l'alinéa 3 sont applicables. L'autorité parentale pourra être conjointe en cas de déclaration conjointe des parents devant le tribunal. La référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 87 concernant l'Art. 3., point 10) du projet de loi, les articles 376-1 à 376-5 du Code civil*

Au point 10), les articles 376-1 à 376-5 sont amendés comme suit:

„10) A la suite de l'article 376 sont introduits les articles 376-1 à 376-5 qui prennent la teneur suivante:

„**Art. 376-1.** Si l'intérêt **supérieur** de l'enfant le commande, le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2.

Lorsque l'intérêt **supérieur** de l'enfant le commande ou lorsque la remise directe de l'enfant à l'autre parent présente un danger pour l'un d'eux, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** en organise les modalités pour qu'elle présente toutes les garanties nécessaires.

Il peut prévoir que la remise s'effectue dans un espace de rencontre que **le ~~juge~~tribunal** désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.

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

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

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

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 377 ou, à défaut, par le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal**.

Art. 376-3. Le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins peut demander à l'autre de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation. Le **jugetribunal** peut décider ou les parents peuvent convenir que cette contribution sera versée en tout ou en partie entre les mains de l'enfant majeur.

Art. 376-4. Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visée à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal**, à la demande de l'un ou l'autre des parents, du tiers auquel l'enfant est confié, de l'enfant majeur ou de l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 376-5. Sans préjudice de l'article 375-1, chaque parent peut, avec l'accord de l'autre parent de l'enfant, donner un mandat d'éducation quotidienne relatif à cet enfant à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 **relative aux effets légaux de certains partenariats** avec lequel il réside de façon stable. Le mandat, rédigé par acte sous seing privé ou en la forme authentique, permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune.

Le mandat peut être révoqué à tout moment par le mandant. Il prend fin de plein droit en cas de rupture de la vie commune, de décès du mandant ou du mandataire ou de renonciation de ce dernier à son mandat.“ “

Commentaire:

La référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge. Suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression *„intérêt de l'enfant“* est remplacée par celle d'*„intérêt supérieur de l'enfant“*. En outre, suite à l'observation du Conseil d'Etat, la référence à la loi du 9 juillet 2004 est précisée.

- *Amendement 88 concernant l'Art. 3., point 11) du projet de loi, les articles 377, 378 et 378-1 du Code civil*

Au point 11), les articles 377, 378 et 378-1 sont amendés comme suit:

„11) Les articles 377, 378 et 378-1 sont modifiés comme suit:

„**Art. 377.** Les parents peuvent saisir le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Le **jugetribunal** homologue la convention, sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'est pas donné librement.

Art. 378. Le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377.

Le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** peut en outre être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers.

Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.

Art. 378-1. En cas d'accord des parents la résidence peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux.

A la demande de l'un des parents ou ~~En~~ en cas de désaccord entre **~~les parents~~ eux** sur le choix du domicile **ou sur la résidence** de l'enfant, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal peut fixer le domicile de l'enfant et ordonner une résidence en alternance dont il détermine la durée. Au terme de celle-ci, il statue définitivement et** fixe le domicile **de l'enfant au domicile de l'un des parents** et la résidence habituelle de l'enfant **soit en alternance** au domicile **de chacun des parents, soit au domicile** de l'un d'eux **~~en tenant compte de l'intérêt de l'enfant~~**.

Tout changement de domicile de l'un des parents, dès lors qu'il modifie la situation de l'enfant et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent, afin de permettre à l'autre parent, en cas de désaccord, de saisir le **tribunal~~juge aux affaires familiales qui statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant~~**. Le **~~juge~~tribunal** répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant." "

Commentaire:

L'amendement de l'article 378-1 fait suite à l'avis des autorités judiciaires qui constatent qu'il suffit au parent réticent d'exprimer son désaccord pour empêcher d'emblée la mise en place d'un tel système de résidence alternée, dès lors que le juge ne pourra jamais l'imposer, même à titre d'essai. Le libellé s'inspire partiellement de l'alinéa 2 de l'article 373-2-9 du Code civil français.

En outre, suite aux observations du Conseil d'Etat, la référence à l'intérêt de l'enfant est supprimée et la référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 89 concernant l'Art. 3., point 12) du projet de loi, article 378-2 du Code civil*

  Au point 12), l'article 378-2 est amendé comme suit:

  „12) A la suite de l'article 378-1 est créé un article 378-2 qui prend la teneur suivante:

  „**Art. 378-2.** (1) Les dispositions contenues dans la convention homologuée visée à l'article 377, ainsi que les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** à la demande des ou d'un parent.

  (2) L'enfant mineur **capable de discernement** peut lui-même informer le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée. Dans ce cas, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** procède conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

  (3) En cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée, le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent.

  Si le non-respect persiste, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent**~~, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant~~**." "

Commentaire:

L'amendement du paragraphe 2 fait suite aux observations des autorités judiciaires qui estiment la possibilité que l'enfant mineur puisse lui-même informer le tribunal de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée comme *intéressante et conforme à certains textes internationaux*, mais craignent *un certain risque d'instrumentalisation du mineur*. De ce fait, il est proposé d'amender le texte en précisant que le mineur doit être capable de discernement pour pouvoir lui-même s'adresser au tribunal.

Suite à l'observation du Conseil d'Etat, le paragraphe 3 est modifié en ce sens que l'expression in fine *„dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant"* est supprimée. En outre, la référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 90 concernant l'Art. 3., point 14) du projet de loi, les articles 379 et 380 du Code civil*

  Au point 14), les articles 379 et 380 sont amendés comme suit:

  „14) Les articles 379, 380 et 380-1 sont modifiés comme suit:

  „**Art. 379.** A l'exception des cas visés ~~**aux articles**~~ **à l'article** 387-10 du Code civil et **à l'article** 11 du Code pénal, la séparation des parents ne fait pas obstacle à la dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3~~**, lors même que celui des parents qui demeure en état d'exercer l'autorité parentale aurait été privé de l'exercice de certains des attributs de cette autorité par l'effet du jugement prononcé contre lui**~~.

  Néanmoins, le ~~**juge aux affaires familialestribunal**~~ peut, à titre exceptionnel ~~**et si l'intérêt de l'enfant l'exige**~~, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 ~~**(1)**~~ du Nouveau Code de procédure civile.

  Dans des circonstances exceptionnelles, le ~~**juge aux affaires familialestribunal**~~ qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.

  Art. 380. Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents; toutefois la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et son éducation.

  Le ~~**juge aux affaires familialestribunal**~~ en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

  Art. 380-1. S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous." "

  Commentaire:

  L'amendement de l'alinéa 1 de l'article 379 fait suite aux observations du Conseil d'Etat qui constate qu'il *„ne saisit pas la nécessité du bout de phrase qui commence par „lors même que". Dès lors que les seules exceptions sont les cas visés à l'article 387-10 du Code civil et à l'article 11 du Code pénal et il n'y a pas lieu de préciser que d'autres exceptions, qu'on pourrait concevoir, n'ont pas été retenues."*

  En ce qui concerne l'alinéa 2, il est tenu compte des observations du Conseil d'Etat sur l'intérêt de l'enfant. En outre, étant donné que le paragraphe 2 de l'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile est supprimé, l'indication relative au paragraphe 1 n'a plus de raison d'être.

  En outre aux deux articles, la référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 91 concernant l'Art. 3., point 16) du projet de loi, article 383 du Code civil*

  Au point 16), l'article 383 est amendé comme suit:

  „16) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre II, l'article 383 est modifié comme suit:

  „**Art. 383.** L'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du ~~**juge aux affaires familialestribunal**~~, soit par l'un, soit par l'autre des parents, selon les dispositions du chapitre I^{er} ci-avant.

  La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale." "

  Commentaire:

  La référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

• *Amendement 92 concernant l'Art. 3., point 17) du projet de loi, articles 387-2 à 387-4 du Code civil*

Au point 17), les articles 387-2 à 387-4 sont amendés comme suit:

„17) Dans le Livre I[er], Titre IX, Chapitre III, les articles 387-2 à 387-4 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-2.** Le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** peut, quand il est appelé à statuer sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou sur l'éducation d'un enfant mineur, avoir égard aux accords que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement ou si l'intérêt de l'enfant l'exige.

Art. 387-3. (1) Les parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le **~~jugetribunal~~** en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement agréé à cette fin par arrêté grand-ducal.

(2) En cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant ou un membre de la famille peut également saisir le **~~jugetribunal~~** aux fins de se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.

Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au **~~juge aux affaires familialestribunal~~** afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.

(3) Dans tous les cas visés au présent article, les deux parents doivent être appelés à l'instance.

(4) En cas de partage de l'exercice de l'autorité parentale suite à une délégation partielle de l'autorité parentale, le tiers délégataire accomplit tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Art. 387-4. La délégation, totale ou partielle, de l'autorité parentale résultera du jugement rendu par le **~~juge aux affaires familialestribunal~~**.

Toutefois, le jugement de délégation peut prévoir, pour les besoins de l'éducation de l'enfant, que les parents ou l'un d'eux partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Le partage nécessite l'accord du ou des parents en tant qu'ils exercent l'autorité parentale. La présomption de l'article 375-1 est applicable à l'égard des actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire.

Le **~~jugetribunal~~** peut être saisi des difficultés que l'exercice partagé de l'autorité parentale pourrait générer par les parents, l'un d'eux ou le délégataire. Il statue conformément aux dispositions de l'article 1007-54 **~~(1)~~** du Nouveau Code de procédure civile.“ “

Commentaire:

L'amendement de l'alinéa 4 de l'article 387-4 fait suite à la modification de l'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile suite à laquelle le paragraphe 2 a été supprimé.

En outre aux trois articles, la référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

• *Amendement 93 concernant l'Art. 3., nouveau point 18) de la présente version*

A la suite du point 17) est inséré un nouveau point 18) portant abrogation des articles 387-5 et 387-6 du Code civil et les points suivants sont renumérotés en conséquence:

„**18) Les articles 387-5 et 387-6 sont abrogés.**“

Commentaire:

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

• *Amendement 94 concernant l'Art. 3., point 18) du projet de loi initial, point 19) de la présente version, article 387-7 du Code civil*

Le point 18) de l'Art. 3. de la version initiale du projet de loi, point 19) de la présente version, est amendé comme suit:

„**~~18~~19**) L'article 387-7 est modifié comme suit:

„**Art. 387-7.** La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles.

Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien.

Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable.“ “

Commentaire:

La référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Suite à l'introduction du nouveau point 18), les points suivants sont renumérotés en conséquence.

• *Amendement 95 concernant l'Art. 3., point 20) du projet de loi initial, point 21) de la présente version, articles 387-9 et 387-9bis du Code civil*

Le point 20) de l'Art. 3. de la version initiale du projet de loi, point 21) de la présente version, est amendé comme suit:

„**~~20~~21**) **Dans le Livre I^er^, Titre IX, Chapitre IV, les articles 387-9 et 387-9bis sont modifiés respectivement créés et prennent la teneur suivante:**

„**Art. 387-9.** Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par le tribunal d'arrondissement**~~, siégeant en matière civile,~~** les parents qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant, soit à l'aide de leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les parents pour la part de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.

Art. 387-9*bis*. Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, les parents qui, soit par de mauvais traitement, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants, soit par une inconduite notoire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant. Il en est de même pour le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 **relative aux effets légaux de certains partenariats** avec une personne contre laquelle un retrait de l'autorité parentale a été prononcé.

L'action en retrait total de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers auquel l'enfant a été confié, soit par le tuteur de l'enfant.“ “

Commentaire:

L'amendement relatif à l'article 387-9 fait suite aux observations du Conseil d'Etat qui considère que l'expression *„siégeant en matière civile“* est superflue.

L'amendement relatif à l'article 387-9bis fait suite à l'observation du Conseil d'Etat qui demande que la référence à la loi du 9 juillet 2004 soit précisée.

Suite à l'introduction du nouveau point 18), le point 20) devient le point 21).

• *Amendement 96 concernant l'Art. 3., point 21) du projet de loi initial, point 22) de la présente version, article 387-11 du Code civil*

Le point 21) de l'Art. 3. de la version initiale du projet de loi, point 22) de la présente version, est amendé comme suit:

„**~~21~~22**) Les articles 387-10 et 387-11 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-10.** Le retrait total porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale.

Il comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant qu'il concerne et des descendants de celui-ci:

1° l'exclusion du droit d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller;

2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leur actes et d'administrer leurs biens;

3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil;

4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments;

5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil.

En outre, le retrait total entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille.

Le retrait partiel porte sur les droits que le tribunal détermine.

Art. 387-11. Si le retrait total ou partiel est prononcé contre les parents ou le survivant eux, **le ~~juge aux affaires familialestribunal~~** procède à l'organisation de la tutelle.

Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** procède conformément à l'article 433 du code civil.“ “

Commentaire:

La référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Suite à l'introduction du nouveau point 18), le point 21) devient le point 22).

• *Amendement 97 concernant l'Art. 3., point 22) du projet de loi initial, point 23) de la présente version, article 387-14 du Code civil*

Au point 22) de l'Art. 3. de la version initiale du projet de loi, point 23) de la présente version, l'article 387-14 est amendé comme suit:

„**~~22~~23**) Les articles 387-13 et 387-14 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-13.** Ceux qui ont encouru le retrait, peuvent, sur leur demande, et en justifiant de circonstances nouvelles être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.

Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de trois ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable; en cas de rejet de la demande, elle ne pourra être renouvelée qu'après une nouvelle période d'un an. Aucune demande ne sera recevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Art. 387-14. Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des

intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée.

La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391bis du Code pénal.

Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire sont avancées par l'Etat et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours." "

Commentaire:

La référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Suite à l'introduction du nouveau point 18), le point 22) devient le point 23).

- *Amendement 98 concernant l'Art. 3., point 23) du projet de loi initial, point 24) de la présente version, articles 389 à 389-6 du Code civil*

Au point 23) de l'Art. 3. de la version initiale du projet de loi, point 24) de la présente version, les articles 389, 389-2, 389-3, 389-5 et 389-6 sont amendés comme suit:

„~~23~~24) **Dans le Livre I^er^, Titre X, Chapitre II, Section Ire, les articles 389 à 389-6 sont modifiés comme suit:**

„**Art. 389.** Si l'autorité parentale est exercée en commun par les parents, ceux-ci sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés. Dans les autres cas, l'administration légale appartient à celui des parents qui exerce l'autorité parentale.

En cas de désaccord entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal**, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué.

Art. 389-1. L'administration légale est pure et simple quand les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Art. 389-2. L'administration légale est placée sous le contrôle du **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale; elle l'est également, en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale.

Art. 389-3. L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.

Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal**. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le **~~juge~~tribunal** peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Art. 389-4. Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.

Art. 389-5. Dans l'administration légale pure et simple, les parents accomplissent ensemble les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

A défaut d'accord entre les parents, l'acte doit être autorisé par le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal**.

Les administrateurs ne peuvent, même d'un commun accord, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du

~~juge aux affaires familialestribunal~~. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en toute ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Art. 389-6. Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du **~~juge aux affaires familialestribunal~~** pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

~~Il peut faire seul les autres actes.~~" "

Commentaire:

L'amendement de l'alinéa 2 de l'article 389-6 fait suite aux observations du Conseil d'Etat. Le libellé initial de cet article est une reprise de l'article 389-6 du Code civil français qui prévoit le même libellé de l'alinéa 2 que celui énoncé par le projet de loi. Il est tenu compte des observations du Conseil d'Etat, estimant que cet alinéa est juridiquement superflu.

En outre, dans les articles du point 24) de la présente version, la référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Suite à l'introduction du nouveau point 18), le point 23) devient le point 24). Les points 24) et 25) de la version initiale du projet de loi deviennent les points 25), respectivement 26) de la présente version.

VII. ***Amendement concernant l'Art. 4. du projet de loi – Code de la Sécurité sociale***

- *Amendement 99 concernant l'Art. 4., point 1) du projet de loi, article 174 du Code de la Sécurité sociale*

Le point 1) de l'Art. 4. est amendé comme suit:

„**1) L'article 174 prend la teneur suivante:**

„**Art. 174.** **~~(1)~~** 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.

~~(2) Dans les cas visés à l'article 257 du Code civil, sur demande du juge aux affaires familiales ou d'un conjoint, il est procédé au calcul d'un montant de référence qui, dans les limites des plafonds fixés par règlement grand-ducal, représente la moitié de la différence des revenus professionnels nominaux annuels cumulés, y inclus les revenus de remplacement, de chacun des deux conjoints au cours de la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle par la personne attributaire a eu lieu, mis en compte dans les limites du maximum cotisable visé à l'article 241 du Code de la sécurité sociale, augmentés des intérêts composés au taux de quatre pour cent l'an et multipliés par deux tiers du taux de cotisation global en vertu de l'article 238 du Code de la sécurité sociale applicable au moment de la détermination du montant de référence. Les intérêts courent par année pleine à partir de l'année qui suit celle à couvrir rétroactivement jusqu'à la fin de l'année précédant celle de la détermination du montant de référence.~~

~~Les deux conjoints ont l'obligation de fournir leurs revenus professionnels et revenus de remplacement à la base du calcul du montant de référence visé au premier tiret. A défaut, le juge détermine le revenu à considérer pour le calcul. Sont uniquement à considérer des revenus couvrant des périodes de résidence au Grand-Duché de Luxembourg.~~

~~Le versement à la Caisse nationale d'assurance pension des sommes visées à l'article 257, paragraphes 2 et 3 du Code civil n'a lieu que si le montant versé correspond à~~

~~**deux tiers du minimum cotisable mensuel et à condition qu'au moment du versement le conjoint créancier en vertu de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil n'ait dépassé l'âge de soixante-cinq ans.**~~

Le conjoint créancier au titre de l'article ~~**257**~~**252**, paragraphe 2 du Code civil ~~**est assuré rétroactivement au régime général d'assurance pension 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 équivalent au montant visé au troisième tiret, augmentée de cinquante pour cent.**~~ **peut être assuré rétroactivement 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 1er du Code Civil, augmenté de la charge de l'Etat telle que définie à l'article 239 du Code de la Sécurité sociale.**

~~**(3)**~~ Un règlement grand-ducal précise les conditions de l'achat rétroactif, en détermine les modalités et définit les périodes pouvant être couvertes.

~~**(4)**~~ 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.“ “

Commentaire

A l'article 174, il est proposé de retirer les dispositions de nature plus technique concernant le calcul du montant de référence et les modalités du versement à la Caisse nationale d'assurance pension et de les déplacer dans un règlement grand-ducal. Les dispositions relatives à la fourniture des indications relatives aux revenus professionnels sont déplacées à l'article 252 du Code civil. Par conséquent, l'article 174 est de nouveau subdivisé en alinéas, conformément à la structure générale des articles du Code de la Sécurité sociale.

En ligne avec les dispositions préexistantes de l'article 174, le nouvel alinéa qui est inséré se limite à introduire la possibilité d'une assurance rétroactive au régime général d'assurance pension pour le conjoint créancier au titre de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil de la version initiale du projet de loi, article 252, paragraphe 2 de la présente version.

La cotisation est déterminée en fonction du montant visé à l'article 252, paragraphe 1 du Code Civil en appliquant une méthode de calcul fixée par règlement grand-ducal. Il s'agit de s'aligner sur la méthodologie déjà existante dans le contexte d'un achat rétroactif en vertu de l'article 174, alinéa 1, qui admet la fixation de l'assiette de cotisation soit au minimum cotisable, soit à un multiple de 1,5, 2 ou 2,5 de ce minimum, tout en tenant compte de l'assiette de cotisation de l'assurance obligatoire.

Il importe de souligner que le règlement grand-ducal du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension sera modifié de manière à ce que l'assiette de cotisation visée à l'alinéa 1 de l'article 11

– puisse être fixée à un multiple de 1, 1,5, 2 ou 2,5 fois le minimum cotisable en vigueur auprès de la Caisse nationale d'assurance pension et
– comprenne l'assiette de cotisation de l'assurance obligatoire.

De même, le règlement grand-ducal du 25 juin 2009 déterminant les conditions et modalités relatives 1. à la mise en compte des périodes prévues à l'article 4 et 2. à l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative et l'achat rétroactif de périodes d'assurance prévus aux articles 5, 5bis et 6 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois sera modifié de manière à ce que l'assiette de cotisation visée au paragraphe 1 de l'article 14

– puisse être fixée à un multiple de 1, 1,5, 2 ou 2,5 fois le minimum cotisable défini par le salaire social minimum pour un travailleur non qualifié âgé de dix-huit ans au moins en vigueur et
– comprenne l'assiette de cotisation de l'assurance obligatoire.

La période à couvrir rétroactivement est égale à la fraction maximale de la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle a eu lieu permettant que la

cotisation à verser pour la couverture rétroactive soit inférieure au montant visé à l'article 252, paragraphe 2, du Code civil, augmenté de de la charge de l'Etat telle que définie à l'article 239 du Code de la Sécurité sociale. La couverture de la période est effectuée de manière chronologique en commençant par le premier mois de la période visée.

Pour un mois d'assurance à couvrir rétroactivement pendant la période visée à l'article 174, alinéa 2, du Code de la Sécurité sociale, il est mis en compte une assiette cotisable correspondant, ensemble avec l'assiette de cotisation de l'assurance obligatoire, soit au minimum cotisable en vigueur auprès de la Caisse nationale d'assurance pension pendant cette période, soit à un multiple de 1, 1,5, 2 ou 2,5 de ce minimum. En pratique, il sera d'abord procédé à la mise en compte du minimum cotisable, et puis, si des ressources financières suffisantes sont disponibles et les modalités l'admettent, une assiette de cotisation correspondant à un multiple de 1,5 de ce minimum est mis en compte, en commençant par le premier mois de la période visée, et ainsi de suite.

Finalement, la cotisation correspond à la fraction maximale du montant visé à l'article 252, paragraphe 1er du Code Civil, considéré dans les limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après désintéressement des créanciers de rang supérieur et augmenté de la charge de l'Etat telle que définie à l'article 239 du Code de la Sécurité sociale, permettant de couvrir la période visée en haut de la manière définie au paragraphe précédent.

Chaque fois qu'une partie du montant de référence est versée à la Caisse nationale d'assurance pension, une nouvelle assurance rétroactive est effectuée.

- *Amendement 100 concernant l'Art. 4., point 2) du projet de loi, article 197, alinéa 3 du Code de la Sécurité sociale*

  Le point 2) de l'Art. 4. est supprimé et le point suivant est renuméroté en conséquence.

  Commentaire

  La suppression du point 2) fait suite aux observations du Conseil d'Etat.

- *Amendement 101 concernant l'Art. 4., point 3) du projet de loi, article 440 du Code de la Sécurité sociale*

Le point 3) de l'Art. 4. de la version initiale du projet de loi, point 2) de la présente version, est amendé comme suit:

„**32) 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~~203, 205, 206, 207, 212, 214, 230, 236, 254, 359 et 385~~ du Code civil"**."

Commentaire

A l'article 440 du Code de la Sécurité sociale, les références aux articles du Code civil sont adaptées pour tenir compte des modifications apportées au Code civil et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

VIII. *Amendements concernant l'Art. 5. du projet de loi – Nouveau Code de procédure civile*

- *Amendement 102 concernant l'Art. 5. du projet de loi*

Sont insérés un nouveau point 2) et un nouveau point 3) ayant la teneur qui suit à l'Art. 5. du projet de loi et les points suivants sont renumérotés en conséquence:

„**2) L'article 43 est abrogé.**

3) L'article 112 est abrogé."

Commentaire

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi, fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code Civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

• *Amendement 103 concernant l'Art. 5., point 11) du projet de loi, articles 1018 et 1019 du Nouveau Code de procédure civile*

Le point 11) de l'Art. 5. de la version initiale du projet de loi, point 13) de la présente version, est amendé comme suit:

„~~11~~**13) Les articles 1018 et 1019 sont modifiés comme suit:**

„**Art. 1018.** La demande en séparation de biens est introduite par voie de requête, en la forme ordinaire devant le ~~**juge aux affaires familiales du**~~ tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire. Les articles **1007-26 alinéas 1 et 3 et 1007-33**~~**1007-25 alinéa 1 et 1007-28**~~ sont applicables.

Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de l'avocat à la Cour poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre.

Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.

Art. 1019. Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public informé.“ “

Commentaire

La référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Les références aux articles du Nouveau Code de procédure civile sont adaptées pour tenir compte des amendements qu'il est proposé d'apporter aux dispositions dudit code et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

• *Amendement 104 concernant l'Art. 5. du projet de loi*

A la suite du point 16) de l'Art. 5. de la version initiale du projet de loi, point 18) de la présente version, il est inséré un nouveau point 19) ayant la teneur qui suit et les points suivants sont renumérotés en conséquence:

„**19) Les articles 1063 à 1069 sont abrogés.**“

Commentaire

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code Civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

• *Amendement 105 concernant l'Art. 5., point 19) du projet de loi initial, point 22) de la présente version, article 1074 du Nouveau Code de procédure civile*

Au point 19) de l'Art. 5. de la version initiale du projet de loi, point 22) de la présente version, l'article 1074 est amendé comme suit:

„~~19~~**22)** Les articles 1073 à 1075 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1073.** En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre toutes les mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale qu'il juge utiles. Il peut de même, en tout état de cause révoquer ou modifier ces mesures.

Art. 1074. Une expédition de tout jugement qui a prononcé le retrait total ou partiel de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'Etat au ~~**juge aux affaires familialestribunal**~~ dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence.

En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement le juge aux affaires familiales auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.

Art. 1075. Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.

Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.

Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.

L'appel n'est pas suspensif.

L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition." "

Commentaire

La référence au „juge aux affaires familiales" est remplacée par une référence au „tribunal" dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

• *Amendement 106 concernant l'Art. 5. du projet de loi*

A la suite du point 19) de l'Art. 5. de la version initiale du projet de loi, point 22) de la présente version, il est inséré un nouveau point 23) ayant la teneur qui suit et les points suivants sont renumérotés en conséquence:

„**23) L'article 1076 est abrogé.**"

Commentaire

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi du projet fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code Civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

IX. ***Amendements concernant l'Art. 6. du projet de loi – Code civil***

• *Amendement 107 concernant l'Art. 6., point 14) du projet de loi, articles 306 à 308 du Code civil*

Le point 14) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi est amendé comme suit:

„**14) Les articles 306 à 308 sont modifiés comme suit:**

„**Art. 306.** Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.

Art. 307. Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.

Art. 308. Les articles **1007-39 et 1007-401007-36 et 1007-37** du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps." "

Commentaire

Les références aux articles du Nouveau Code de procédure civile sont adaptées pour tenir compte des amendements qu'il est proposé d'apporter aux dispositions dudit code et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

• *Amendement 108 concernant l'Art. 6., point 15) du projet de loi, article 311 du Code civil*

Le point 15) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi est amendé comme suit:

„**15) L'article 311 est modifié comme suit:**

„**Art. 311.** La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge:

1° de l'acte de mariage;

2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché.

Les articles **239, alinéas 2 et 3, 240 et 241244, alinéas 2 et 3, 245 et 246** sont applicables à la séparation de corps." "

Commentaire

Les références aux articles du Code civil sont adaptées pour tenir compte des amendements qu'il est proposé d'apporter aux dispositions dudit code et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

- *Amendement 109 concernant l'Art. 6., point 16) du projet de loi, article 313 du Code civil*

Le point 16) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi est amendé comme suit:

„**16) L'article 313 est modifié comme suit:**

„**Art. 313.** En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après la requête dont il est fait mention à l'article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile respectivement à l'article **1007-24~~1007-23~~** du Nouveau Code de procédure civile, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis le désistement du ou des demandeurs.

La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant, à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime.“ “

Commentaire

La référence à l'article 1007-23 du Nouveau Code de procédure civile est remplacée par une référence à l'article 1007-24 du même code pour tenir compte des amendements qu'il est proposé d'apporter aux dispositions dudit code et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

- *Amendement 110 concernant l'Art. 6., point 17) du projet de loi, article 351-3 du Code civil*

Le point 17) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi est amendé comme suit:

„17) L'article 351-3 est modifié comme suit:

„**Art. 351-3.** Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal.

Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption.

La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite.

Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt **supérieur** de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation.“ “

Commentaire:

La référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression *„intérêt de l'enfant“*, figurant à l'alinéa 4, est remplacée par celle d'*„intérêt supérieur de l'enfant“*.

- *Amendement 111 concernant l'Art. 6., point 20) du projet de loi initial, articles 391 à 392 du Code civil*

Au point 20) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi, les articles 391 et 392 sont amendés comme suit:

„20) Les articles 391 et 392 sont modifiés comme suit:

„**Art. 391.** Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte.

Le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple.

Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.

Art. 392. Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2.“ “

Commentaire:

La référence au „juge aux affaires familiales“ est remplacée par une référence au „tribunal“ dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

- *Amendement 111bis concernant l'Art. 6., point 22) du projet de loi initial, articles 394 à 396 du Code civil*

Au point 22) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi le libellé est complété par l'abrogation de l'article 393:

„22) **L'article 393 est abrogé et les~~Les~~** articles 394 à 396 sont modifiés comme suit:

„**Art. 394.** Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au juge aux affaires familiales antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au greffe du juge aux affaires familiales du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.

Art. 395. Le juge aux affaires familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort.

Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions.

Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.

Art. 396. Les formes de procéder devant le juge aux affaires familiales sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile.“ “

Commentaire:

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

- *Amendement 112 concernant l'Art. 6., point 38) du projet de loi, article 1391 du Code civil*

Le point 38) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi modifiant l'article 1391 du Code civil est supprimé et les points suivants sont renumérotés en conséquence.

Commentaire

Dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui arrête la valeur des biens et non pas le juge aux affaires familiales, c'est à tort que la version initiale du projet de loi remplace les termes „tribunal d'arrondissement“ par les termes „juge aux affaires familiales“.

• *Amendement 113 concernant l'Art. 6., point 40) du projet de loi, article 1416 du Code civil*

Le point 40) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi modifiant l'article 1416 du Code civil est supprimé et les points suivants sont renumérotés en conséquence.

Commentaire

Dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui interdit l'exercice d'une profession et non pas le juge aux affaires familiales, c'est à tort que la version initiale du projet de loi remplace le terme „tribunal" par les termes „juge aux affaires familiales".

• *Amendement 114 concernant l'Art. 6., point 41) du projet de loi, article 1426 du Code civil*

Le point 41) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi modifiant l'article 1426 du Code civil est supprimé et les points suivants sont renumérotés en conséquence.

Commentaire

Dans la mesure où, formellement, c'est au tribunal que la restitution sera demandée et non pas au juge aux affaires familiales, c'est à tort que la version initiale du projet de loi remplace le terme „tribunal" par les termes „juge aux affaires familiales".

• *Amendement 115 concernant l'Art. 6., point 42) du projet de loi, alinéa 2 de l'article 1442 du Code civil*

Le point 42) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi, point 39) de l'Art. 6. de la présente version, est amendé comme suit:

Le deuxième alinéa de l'article 1442 est modifié comme suit:

„~~**Art. 1442.**~~ Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne fut réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer. **Cette demande doit être formée avant que la demande en divorce ne soit prise en délibéré.**"

Commentaire

Cet amendement fait suite aux observations du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, qui constate „que la disposition relative à la date limite pour former la demande qui figure à l'article 246 nouveau du code civil n'est pas reprise à l'article 1442 nouveau du code civil qui a trait à la possibilité de demander le report entre époux des effets du divorce quant à leurs biens dans le cadre du régime de la communauté légale" et qui propose, afin de remédier à cette différentiation, d'ajouter la phrase „Cette demande doit être formée avant que la demande en divorce ne soit prise en délibéré."

• *Amendement 116 concernant l'Art. 6., point 43) du projet de loi, article 1518 du Code civil*

Le point 43) de l'Art. 6. de la version initiale du projet de loi, point 40) de l'Art. 6. de la présente version, est amendé comme suit:

„~~43~~**40) L'article 1518 est modifié comme suit:**

„**Art. 1518.** Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, sauf volonté contraire des conjoints exprimée lors du divorce et sans préjudice de l'article **~~248~~251**. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits." "

Commentaire

La référence à l'article 248 du Code civil est remplacée par une référence à l'article 251 du même code pour tenir compte des amendements qu'il est proposé d'apporter aux dispositions dudit code et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

X. ***Amendements concernant l'Art. 7. du projet de loi – Code pénal***

• *Amendement 117 concernant l'Art. 7., point 3) du projet de loi, article 391bis du Code pénal*

Le point 3) de l'Art. 7. de la version initiale du projet de loi est amendé comme suit:

„**3) L'article 391bis est modifié comme suit:**

„**Art. 391bis.** Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement l'un des parents qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir.

Il en sera de même des obligations des conjoints entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté.

Dans les mêmes circonstances ces peines sont prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre conjoints en matière de divorce par consentement mutuel.

~~**La disposition qui précède s'applique également à la décision judiciaire allouant une pension sur base de l'article 254 du Code civil.**~~

La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise.“ “

Commentaire

Suite à la suppression, par les présents amendements, de l'article 254 tel que proposé par la version initiale du projet de loi, il convient de supprimer l'alinéa 4 de l'article 391bis du Code pénal.

XI. ***Amendement introduisant un nouvel Art. 8. – Code du travail***

Amendement 118

Au Titre V de la version initiale du projet de loi, un nouvel Art. 8. ayant la teneur suivante est inséré et les Art. suivants sont renumérotés en conséquence:

„**Art. 8. – Le Code du travail est modifié comme suit:**

L'alinéa 1 de l'article L. 224-5 est modifié comme suit:

„En cas de cessions ou de saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues notamment par les articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil, le terme mensuel courant de la pension alimentaire est, chaque mois, prélevé sur les portions incessible et insaisissable des salaires.“ “

Commentaire

A l'article L. 224-5, alinéa 1 du Code du travail, les références aux articles du Code civil sont adaptées pour tenir compte des amendements qu'il est proposé d'apporter aux dispositions dudit code et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

XII. ***Amendements concernant l'Art. 8. de la version initiale du projet de loi, Art. 9. de la présente version – Loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire***

• *Amendement 119*

L'Art. 8. de la version initiale du projet de loi, Art. 9. de la présente version, est amendé comme suit:

„**Art. 89. – La loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, est modifiée comme suit:**

~~**1) L'article 2 prend la teneur suivante:**~~

~~**„Art. 2. La justice de paix de Luxembourg est composée d'un juge de paix directeur, de deux juges de paix directeurs adjoints et de quatorze juges de paix, celle d'Esch-sur-Alzette d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de sept juges de paix,**~~

~~**celle de Diekirch d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de trois juges de paix.**~~

~~**Les juges de paix directeurs administrent la justice de paix, répartissent le service entre les juges et assurent le bon fonctionnement du service.“**~~ “

Commentaire

Comme déjà expliqué dans les Observations générales des amendements et suite à l'opposition formelle du Conseil d'Etat à propos de l'article 2 tel que proposé initialement par les auteurs, le présent amendement se propose de supprimer cette modification et de maintenir les 2 juges de paix. Car il est finalement apparu opportun de ne plus supprimer les 2 postes de juges de paix à Luxembourg et à Esch-sur-Alzette. En effet depuis le dépôt du projet de loi deux éléments actuels font ressortir la nécessité de conserver ces 2 postes, d'une part la nouvelle réglementation de l'Union européenne en matière d'injonction de payer européenne et de règlement des petits litiges qui engendre une augmentation du nombre de litiges dont seront saisis les justices de paix et d'autre part l'intention d'envisager à l'avenir une augmentation du taux de compétence des justices de paix. Le nombre de juges de paix reste inchangé tant pour la Justice de Paix de Luxembourg que de celle d'Esch-sur-Alzette. En conséquence le nombre de magistrats supplémentaires auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg doit être augmenté de 2 postes, ce qui sera fait par les amendements ci-après à l'article 11 de la loi sur l'organisation judiciaire.

21) Les articles 11 et 12 prennent la teneur suivante:

„**Art. 11.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de ~~**trois**~~ **quatre** premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt~~**-et-un**~~ **deux** vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, ~~**d'un**~~ **de deux** juge**s** des tutelles, de trente-**six** premiers juges, de vingt-**neuf** juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de ~~**douze**~~ **treize** premiers substituts et de ~~**neuf**~~ **quatorze** substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de deux juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et d'un substitut.

Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.“

Commentaire

Comme déjà expliqué dans les Observations générales des amendements il y a lieu d'adapter les articles 11 et 12 de la loi sur l'organisation judiciaire. Cette nécessité s'explique par le vote de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et qui a modifié les articles 11 et 12 depuis le dépôt du présent projet de loi.

Rappelons que le projet de loi initial proposait la création de 7 postes de magistrats supplémentaires, de 2 postes de juges de paix à convertir (par suppression en surnombre) en premier juge et un poste de juge des tutelles au tribunal d'arrondissement de Luxembourg à convertir en poste de premier juge. Tenant compte de l'opposition formelle du Conseil d'Etat a l'encontre de la proposition de convertir les 2 postes de juges de paix en postes de premier juges, les amendements prévoient maintenant la création de 9 postes supplémentaires et la conversion d'un poste de juge des tutelles au TAL vers un poste de premier juge au même tribunal. En principe suivant la loi du 27 juin 2017 il devrait y avoir trois postes de juge des tutelles au TAL à partir du 16 septembre 2017. Mais comme un poste de juge des tutelles sera à convertir par l'effet de la présente loi en poste de premier juge (juge aux affaires familiales) l'article 11 ne prévoit plus que deux postes de juges des tutelles pour être concordant.

En outre il est proposé, suite à la demande des autorités judiciaires, de convertir un poste de vice-président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en un poste de premier vice-président auprès du même tribunal. Ainsi l'article 11 est adapté en y prévoyant quatre premier vice-présidents (au lieu

de trois actuellement) et vingt-deux vice-présidents. En principe suivant la loi du 27 juin 2017 il devrait y avoir vingt-deux vice-présidents au TAL (à partir du 16 septembre 2017) et avec le poste supplémentaire de vice-président crée par la réforme du JAF il y aurait en théorie vingt-trois postes de vice-président. Mais vu la conversion d'un poste de vice-président en poste de premier vice-président, le nombre final, en mettant en concordance les 2 lois, sera finalement de vingt-deux postes de vice-présidents.

2) L'article 15 prend la teneur suivante:

„**Art. 15.** (1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse **et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres** mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, ~~**d'un**~~ **de deux** juge**s** des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse **et des tutelles** de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) ~~**Les officiers du ministère public**~~ **Les substituts** sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement."

Commentaire

Comme déjà expliqué dans les Observations générales des amendements il y a lieu d'adapter l'article 15 dans le même ordre d'idées que précédemment exposé aux points ci-dessus. Cette nécessité s'explique par le vote de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Comme un poste de juges des tutelles est supprimé par conversion en un poste de premier juge auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, qui fera office de juge aux affaires familiales, l'article 15 est à amender en ce sens au paragraphe (1) 2ième alinéa. Les autres amendements sont dûs au libellé tel que déjà modifié dans la loi du 27 juin 2017 aux paragraphes (1) et (3) de l'article 15.

43) A la suite de l'article 15 est introduit un article 15-1 avec la teneur suivante:

„**Art. 15-1.** Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg il y a quatorze juges aux affaires familiales dont deux vice-présidents.

Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Diekirch il y a trois juges aux affaires familiales dont un vice-président.

Les juges aux affaires familiales sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement d'un juge aux affaires familiales, ses fonctions sont exercées par un autre juge aux affaires familiales ou bien par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement."

54) L'article 24 prend la teneur suivante:

„**Art. 24.** (1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du code d'instruction criminelle et de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile.

(2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement."

65) L'article 39 ~~**est**~~ prend la teneur suivante:

„**Art. 39.** (1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux du travail.

(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers sous réserve des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.

(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.

(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée."

XIII. ***Amendement concernant l'Art. 9. de la version initiale du projet de loi – Loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat***

- *Amendement 120*

L'Art. 9. de la version initiale du projet de loi est supprimé.

Commentaire

La suppression de l'Art. 9. fait suite aux observations du Conseil d'Etat.

XIV. ***Amendement concernant l'Art. 10. de la version initiale du projet de loi – Loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes***

• *Amendement 121*

L'Art. 10. de la version initiale du projet de loi est amendé comme suit:

„**Art. 10. – La loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes est modifiée comme suit:**

„A l'article 8 la référence aux „articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 267bis, 277, 301, 303, 359, 385 et 762 du Code civil" est remplacée une référence aux „articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, **~~254~~**, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil" "."

Commentaire

Suite à la suppression, par les présents amendements, de l'article 254 tel que proposé par la version initiale du projet de loi, il convient de supprimer la référence y relative.

XV. ***Amendement concernant l'Art. 12. de la version initiale du projet de loi – Loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois***

• *Amendement 122*

L'Art. 12. de la version initiale est supprimé et un nouvel Art. 12. ayant la teneur qui suit est inséré:

„Art. 12.– La loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est modifiée comme suit:

L'alinéa 1 de l'article 108 prend la teneur suivante:

„Lorsque le conjoint est nommément désigné comme bénéficiaire, le bénéfice du contrat lui est maintenu en cas de remariage du preneur d'assurance, sauf stipulation contraire ou perte des avantages matrimoniaux en application de l'article 251 du Code civil." "

Commentaire

La suppression de l'Art. 12. de la version initiale relatif à la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois fait suite aux observations du Conseil d'Etat.

Le nouvel Art. 12. relatif à la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance vise à adapter l'alinéa 1 de l'article 108 de ladite loi pour tenir compte des amendements qu'il est proposé d'apporter aux dispositions du Code civil et de la renumérotation des articles qui s'ensuit. Cette adaptation a été omise par erreur dans la version initiale du projet de loi.

XVI. ***Amendements concernant l'Art. 13. de la version initiale du projet de loi – Loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats***

• *Amendement 123*

Le point 1) de l'Art. 13. de la version initiale du projet de loi est amendé comme suit:

„**1) L'article 12 est modifié comme suit:**

„**Art. 12.** Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.

Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le **tribunal d'arrondissement~~juge aux affaires familiales~~** à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.

Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments." "

Commentaire

Dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui accorde des aliments et non pas le juge aux affaires familiales, il convient de remplacer les termes „juge aux affaires familiales" par les termes „tribunal d'arrondissement".

• *Amendement 124*

Le point 2) de l'Art. 13. de la version initiale du projet de loi est amendé comme suit:

„**2) Le paragraphe 4 de l'article 13 est modifié comme suit:**

„**(4).** Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le **tribunal d'arrondissement~~juge aux affaires familiales~~** ordonne les mesures urgentes et provisoires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an." "

Commentaire

Dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui ordonne les mesures visées et non pas le juge aux affaires familiales, il convient de remplacer les termes „juge aux affaires familiales" par les termes „tribunal d'arrondissement".

XVII. ***Amendement concernant l'Art. 14. de la version initiale du projet de loi – Loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois***

• *Amendement 125*

L'Art. 14. de la version initiale du projet de loi est supprimé et les articles suivants sont renumérotés en conséquence.

Commentaire

La suppression de l'Art. 14. fait suite aux observations du Conseil d'Etat.

XVIII. ***Amendement concernant l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi, Art. 14. de la présente version***

Amendement 126

L'Art. 15. de la version initiale du projet de loi, Art. 14. de la présente version, est amendé comme suit:

„**Art. ~~15~~14. – *~~Dispositions abrogatoires~~***

~~1) Les articles suivants du Code civil sont abrogés:~~

~~– l'article 387-5 du Livre Ier – Des Personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale, Chapitre III. – De la délégation de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 387-6 du Livre Ier – Des Personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale, Chapitre III. – De la délégation de l'autorité parentale;~~

~~– 393 du Livre Ier – Des Personnes, Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation, Chapitre II. De la tutelle, Section II. – De l'organisation de la tutelle, Paragraphe Ier. – Du juge des tutelles.~~

~~2) Les articles suivants du Nouveau Code de procédure civile sont abrogés:~~

~~– l'article 43 de Première Partie – Procédure devant les tribunaux, Livre Ier – Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale;~~

~~– l'article 112 de la Première Partie – Procédure devant les tribunaux, Livre II. – De la justice de paix, Titre II. – Des audiences du juge de paix et de la comparution des parties;~~

~~– l'article 1063 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1064 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1065 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1066 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1067 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1068 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1069 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1076 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale.~~

La loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est modifiée comme suit:

1) **Art. II. est complété comme suit:**

„A partir du 16 septembre 2018, les articles 11, 12 et 15 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire auront la teneur suivante:"

„Art. 11. (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de ~~trois~~ quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, ~~d'un~~ de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés."

„Art. 12. (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de ~~deux~~ trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et ~~d'un~~ de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés."

„Art. 15. (1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de ~~trois~~ deux juges des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) Les substituts sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement.“

2) **Art. III. est modifié comme suit:**

„A partir du 16 septembre 2019, l'article 11 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aura la teneur suivante:“

„Art. 11. (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-quatre vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-sept premiers juges, de trente juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de quatorze premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.“

3) **Art. IV. est modifié comme suit:**

„A partir du 16 septembre 2020, l'article 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aura la teneur suivante:“

„Art. 12. (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, de deux premiers substituts et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.“

Commentaire

La suppression des dispositions abrogatoires fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code Civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

A la suite de cette modification l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi, Art. 14. de la présente version, est complété par les modifications nécessaires à la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme

pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Les adaptations à faire dans la loi sur le plan pluriannuel de recrutement dans la magistrature sont la conséquence des modifications faites à la loi sur l'organisation judiciaire sous l'Art. 8. de la version initiale du projet de loi, Art. 9. de la présente version. Ces modifications doivent se refléter, échelonnées dans le temps à chaque fois à partir du 16 septembre d'une année judiciaire, aux articles 11, 12 et 15 de la loi sur l'organisation judiciaire. Pour de plus amples détails on peut se reporter aux commentaires sous l'Art. 9. de la présente version et aux Observations générales du présent projet.

XIX. ***Amendement concernant l'Art. 16. de la version initiale du projet de loi, Art. 15. de la présente version***

Amendement 127

L'Art. 16. de la version initiale du projet de loi, Art. 15. de la présente version, est amendé comme suit:

„Art. ~~16~~15. – ***Dispositions transitoires***

~~(1) Disposition particulière~~

~~La présente disposition s'applique trois jours après la publication au Mémorial de la présente loi:~~

~~1° Les parents exercent en commun l'autorité parentale.~~

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

~~L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge compétent.~~

~~2° La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.~~

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

~~3° Si l'intérêt de l'enfant le commande, le juge compétent peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.~~

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

~~Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation de contribuer à l'éducation et à l'entretien de l'enfant.~~

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

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

~~(2) Dispositions sur l'entrée en vigueur~~

Lorsqu'une action a été introduite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette loi s'applique également en appel et en cassation. Par exception, **~~le paragraphe 1 du présent article est applicable~~ les dispositions de l'Art. 16., paragraphe 1 sont applicables** aux actions introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les décisions judiciaires ou accords conclus par les parties sous l'empire de la loi ancienne ne peuvent être remises en cause par application de la loi nouvelle, sans préjudice du droit des parties d'accomplir des actes et d'exercer des actions en conformité de la loi nouvelle si elles sont dans les conditions prévues par celle-ci.

~~La présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Mémorial, à l'exception du présent article et de l'article 8.~~"

Commentaire:

Suite au commentaire du Conseil d'Etat selon lequel les dispositions du paragraphe 1 et du 3e alinéa du paragraphe 3 ne sont pas des dispositions transitoires, mais des dispositions relatives à l'entrée en vigueur, il est proposé de supprimer ces dispositions et de les regrouper dans un article à part relatif à l'entrée en vigueur.

XX. ***Amendement introduisant un nouvel Art. 16. – Dispositions sur l'entrée en vigueur***

Amendement 128

Il est inséré un nouvel Art. 16. ayant la teneur qui suit:

„Art. 16. – ***Dispositions sur l'entrée en vigueur***

(1) La présente disposition s'applique trois jours après la publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg de la présente loi:

1° Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge compétent.

2° La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

3° Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le juge compétent peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation de contribuer à l'éducation et à l'entretien de l'enfant.

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

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

(2) La présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, à l'exception du paragraphe 1 de l'Art. 9. et de l'Art. 14."

Commentaire:

Suite au commentaire du Conseil d'Etat selon lequel les dispositions de l'Art. 16., paragraphe 1 et paragraphe 3, alinéa 3 de la version initiale du projet de loi ne sont pas des dispositions transitoires, mais des dispositions relatives à l'entrée en vigueur, il est proposé regrouper ces dispositions dans un article à part relatif à l'entrée en vigueur.

Concernant l'exception prévue au paragraphe 2, il est toutefois proposé de ne pas suivre le Conseil d'Etat dans sa suggestion de renvoyer à l'article 3, points 5), 9) et 10), mais de renvoyer plutôt au paragraphe 1, qui reprend en partie le contenu de ces points. Un renvoi aux points 5), 9) et 10) ne semble en effet pas opportun, dans la mesure où ces points renvoient à d'autres articles du projet de loi qui n'entreront en vigueur que le premier jour du quatrième mois qui suit la publication de la loi au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg.

Enfin, il est proposé d'ajouter l'Art. 14. à la liste dispositions entrant en vigueur trois jours après la publication de la loi au Journal officiel. Ceci permettra une meilleure prévisibilité dans le cadre de la gestion du recrutement des attachés de justice sur base de la loi sur les attachés de justice, dans la mesure où il pourra être immédiatement tenu compte du nouveau nombre de postes résultant de l'Art. 14., sans devoir attendre l'écoulement des quatre mois.

*

TEXTE COORDONNE

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 ~~s~~Sécurité sociale;**
5. **du Code du travail;**
~~5~~6. ~~**de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire**~~ **de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions et rentes;**
6. ~~**de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat;**~~
7. ~~**de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes**~~ **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 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois**~~ **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 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois;**~~ **de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire**

TITRE I^er^

Du juge aux affaires familiales

Art. 1. – ***Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales***

1) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, le Titre VIbis devient le Titre VIter et les articles 1007-1 à 1007-3 deviennent les articles 1007-60 à 1007-62.

2) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, avant le Titre VIter, est introduit un Titre VIbis intitulé comme suit:

„Titre VIbis. – Du juge aux affaires familiales“

3) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, est introduit un Chapitre I^er^ intitulé comme suit:

„Chapitre I^er^.– Dispositions générales“

4) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, Chapitre I^er^ sont introduits les articles 1007-1 à 1007-11 qui prennent la teneur suivante:

Art. 1007-1. Le juge aux affaires familiales ~~**est compétent pour régler les litiges relatifs au**~~ **connaît**:

13. ~~**Code civil, Livre I^er^ – Des personnes, Titre V. – Du mariage**~~ **des demandes en autorisation de mariage des mineurs, demandes en nullité de mariage, des demandes de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis, de l'opposition au mariage et de mainlevée du sursis**;
14. ~~**Code civil, Livre I^er^ – Des personnes, Titre VI. – Du divorce**~~ **des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens**;
15. ~~**Code civil, Livre I^er^ – Des personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale sous réserve des dispositions du Chapitre IV. – Du retrait de l'autorité parentale**~~ **des demandes concernant les droits et devoirs respectifs des conjoints et la contribution aux charges du mariage et du partenariat enregistré**;
16. ~~**Code civil, Livre I^er^ – Des personnes, Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation**~~ **du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences ainsi que des mesures provisoires pendant la procédure de divorce et en cas de cessation du partenariat enregistré**;
17. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre VIbis. – De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil**~~ **des demandes en matière de pension alimentaire**;
18. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre VII. – De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints**~~ **des demandes relatives à l'exercice du droit de visite, à l'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants**;
19. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre VIIbis. – De l'intervention de justice en cas de violence domestique**~~ **des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale à l'exclusion de celles relatives au retrait de l'autorité parentale**;
20. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses; Livre I^er^, Titre VIII. – Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial**~~ **des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs**;
21. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre IX. – De la séparation de corps**~~ **des demandes d'interdiction de retour au domicile des personnes expulsées de leur domicile en vertu de l'article 1^er^, paragraphe 1^er^, de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et de prolongation des interdictions que comporte cette expulsion en vertu de l'article 1^er^, paragraphe 2, de cette loi ainsi que des recours formés contre ces mesures**;
22. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale sous réserve des dispositions relatives au retrait de l'autorité parentale**~~ **des demandes d'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants**;
23. ~~**Nouveau Code de procédure civile, Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre XIV. – De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants;**~~

~~**12. loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, articles 12 et 13.**~~

Art. 1007-2. Sauf dispositions particulières contraires, le **tribunal d'arrondissement** ~~**juge aux affaires familiales**~~ territorialement compétent est:

4. le **tribunal** ~~**juge**~~ du lieu où se trouve le domicile de la famille;
5. si les parents vivent séparément, le **tribunal** ~~**juge**~~ du lieu du domicile du parent avec lequel **réside**nt ~~**demeurent**~~ habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité;
6. dans les autres cas, le **tribunal** ~~**juge**~~ du lieu où ~~**demeure**~~ **réside** celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.

En cas de demande conjointe, le **tribunal** ~~**juge**~~ compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où **est domiciliée** ~~**demeure**~~ l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le **tribunal** ~~**juge**~~ compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée.

Art. 1007-3. (1) Sauf dispositions particulières, ~~**le juge aux affaires familiales**~~ **le tribunal** est saisi par simple requête déposée en original ~~**sur papier libre**~~ au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.

La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° l'objet de la demande;

5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

Les pièces versées conjointement avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

(2) ~~**Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour**~~ **La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour**.

(3) Doi**ventt** être joint**s** à la requête, ~~**une copie certifiée conforme de l'extrait**~~ **un extrait de l'acte** de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre ~~**de papier non timbre**~~ tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues ~~**à l'article 1007-3 (5)**~~ **au paragraphe 5**.

(5) Dans un délai de quinzaine **à partir** du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

~~**(6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu. Copie de la requête est jointe aux convocations adressées à chaque partie.**~~

~~**(7) Sauf dispositions particulières l**~~**L**es requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de ~~**l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (6)**~~ **la convocation**.

Art. 1007-4. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacune des parties et a pour mission de tenter de les concilier. **Lorsqu'une partie ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, s'il y a lieu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle de la partie.**

Saisi d'un litige, **le juge aux affaires familiales** ~~**il**~~ peut proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur ~~**familial**~~ pour y procéder.

Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur ~~**familial**~~ qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure.

Art. 1007-5. Le juge aux affaires familiales exerce également les fonctions de juge des référés.

Art. 1007-6. **(1)** Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.

(2) Le Procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire; le juge peut même l'ordonner d'office.

Si la cause est communiquée, le Procureur d'Etat fait connaître ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience.

(3) Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

(4) Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique.

Art. 1007-7. Le juge aux affaires familiales statue ~~**en principe**~~ seul.

Le juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose.

~~**Les litiges relatifs aux difficultés de liquidation des régimes matrimoniaux des communautés sont de la compétence d'une formation collégiale.**~~

La décision de renvoi d'une requête devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-8. **(1)** Les jugements du ~~**juge aux affaires familialestribunal**~~ sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

~~**Toutes les personnes auxquelles la décision du juge aux affaires familiales doit être notifiée peuvent former un recours devant la Cour d'appel.**~~

(2) L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision. **Le recours est porté devant la Cour d'appel.**

Art. 1007-9. (1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. **La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.**

La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° ~~**les prétentions de l'appelant**~~ **l'objet de la demande**;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

Les pièces versées conjointement avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

~~**La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en 3 exemplaires.**~~

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine **à partir** du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. **Copie de la notification est adressée à l'avocat de la partie appelante.**

(4) Le délai de comparution est de huit jours ~~**outre les délais de distance s'il y a lieu**~~.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4).

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre ~~**civile**~~ peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre ~~**civile**~~ peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus ~~**de deux**~~**d'un** corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre ~~**civile**~~ peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chamber ~~**civile**~~.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chamber ~~**civile**~~, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-10. ~~**L'appel des décisions du juge aux affaires familiales est jugé par une chambre civile de la Cour d'appel constituée de trois conseillers de la Cour d'appel.**~~ La **Cour** ~~**chambre civile**~~ peut décider de déléguer toute affaire à **un conseiller unique** ~~**une chambre civile composée d'un conseiller unique**~~.

La décision d'attribution d'une affaire à ~~**la chambre civile composée d'**~~un conseiller unique n'est pas susceptible de recours.

Art. 1007-11. (1) Dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée dans la requête et lorsque le juge aux affaires familiales est déjà saisi par une requête au fond, il peut être saisi d'une requête en référé exceptionnel en obtention de mesures provisoires.

(2) La requête en référé ~~**formée par voie de requête**~~ est déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent pour statuer sur la demande au fond.

(3) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

(4) ~~**Dans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête d'appel, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.**~~ **La requête en référé est portée à une audience tenue à cet effet aux jour et heure habituels des référés exceptionnels. Le juge aux affaires familiales s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant entre la convocation par le greffe et l'audience pour que la partie défenderesse ait pu préparer sa défense.**

(5) La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder ~~des~~ **une** remise**s**.

Les articles **935 (1)** ~~935, 937~~, 938 et 940 sont applicables.

(6) Les mesures provisoires ordonnées au titre du référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales, statuant soit sur la requête au fond, soit sur les mesures provisoires, ont acquis force exécutoire.

(7) L'ordonnance peut être frappée d'appel endéans un délai de **quinze** ~~15~~ jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues au paragraphe (1) de l'article 1007-9. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

5) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, est introduit un Chapitre II intitulé comme suit:

„Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce"

6) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, Chapitre II sont introduits les sections, les sous-sections, les paragraphes et les articles 1007-12 à 1007-49 ayant la teneur suivante:

„Section I^re^. – Disposition générale

Art. 1007-12. Le ~~juge aux affaires familiales près du~~ tribunal ~~de l'd'~~arrondissement ~~dans lequel~~ **dans le ressort duquel** les conjoints ont leur domicile commun, ou à défaut, dans lequel ~~la partie défenderesse~~ **le conjoint défendeur** ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'un**e** des **partiesconjoints**, a son domicile, est compétent pour se prononcer sur le divorce et ses conséquences.

La compétence est déterminée par le domicile au jour où la requête ~~initiale~~ est ~~présentée~~ **déposée**.

Section II. – De la procédure de divorce par consentement mutuel

Art. 1007-13. (1) Le ~~juge aux affaires familiales~~ **tribunal** est saisi par requête conjointe déposée en ~~un exemplaire sur papier libre~~ **original** au greffe ~~du tribunal d'arrondissement. Le ministère d'avocat n'est pas obligatoire~~ **La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour**.

(2) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms**, professions** et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° **l'objet de la demande** ~~les prétentions du ou des requérants.;~~

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Les conjoints joignent à la requête, outre ~~les actes mentionnés~~**la convention mentionnée** à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs;

4° une pièce attestant de la nationalité des ~~parties~~ **conjoints**;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des ~~parties~~ **conjoints** en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les ~~parties~~ **conjoints** pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel;

~~**6° la convention de divorce visée à l'article 230 du Code civil;**~~

~~7~~**6°** toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

Les pièces versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

Art. 1007-14. (1) Sur le registre ~~**de papier non timbré**~~ tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévu**e**s au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine **à partir** du dépôt de la requête, les ~~**parties**~~ **conjoints** sont convoqué**e**s par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

~~**(3) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.**~~

Art. 1007-15. ~~**Les conjoints se présentent ensemble et en personne devant le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement compétent. Ils peuvent se faire assister chacun par un avocat à la Cour ou par un avocat à la Cour choisi d'un commun accord.**~~ **Le juge aux affaires familiales entend personnellement les conjoints réunis devant lui, en présence de leur(s) avocat(s) à la Cour, s'il y a lieu.**

~~**Le juge aux affaires familiales examine la demande et la convention en présence des conjoints et du ou des avocats, le cas échéant.**~~ S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des ~~**parties**~~ **conjoints** ~~**concernées de divorcer**~~, le juge **aux affaires familiales les entend séparément, le(s) avocat(s) appelé(s), s'il y a lieu.** ~~**examine la demande avec chacun des conjoints individuellement avant de les réunir.**~~

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, s'il y a lieu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

~~**Le juge autorise les conjoints à résider séparément pendant le temps de la procédure.**~~

L'article 1007-11 ne s'applique pas.

~~**Art. 1007-16. Le tribunal homologue la convention et prononce le divorce lorsque les conditions prévues aux articles 230 et 231 du Code civil sont réunies.**~~

~~**La convention homologuée fait partie intégrante de la décision définitive de divorce. Elle a la même force exécutoire qu'une décision de justice.**~~

Art. 1007-17~~**16.**~~ ~~**(1) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut faire supprimer ou modifier ces clauses avec l'accord des parties, le cas échéant en présence du ou des avocats.**~~

~~**(2) En cas de refus des parties de modifier ou de supprimer les clauses, le juge peut refuser l'homologation. Dans ce cas, il indique aux conjoints qu'une nouvelle convention doit lui être présentée dans un délai maximum de six mois.**~~

~~**(3) A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.**~~

~~**(4) Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient des dispositions qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé.**~~

Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de supprimer ou de modifier ces clauses dans le sens qu'il détermine et de présenter une nouvelle convention avant l'expiration d'un délai de six semaines.

L'affaire est remise à une audience ultérieure lors de laquelle la nouvelle convention sera examinée par le juge aux affaires familiales.

A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.

Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient toujours des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il renvoie l'affaire devant une composition collégiale, conformément à l'article 1007-7. Lorsque celle-ci estime également que la nouvelle convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé par le tribunal.

~~**Art. 1007-18. (1) Dans le cas visé au paragraphe 2 de l'article 1007-17, le juge aux affaires familiales peut homologuer les mesures provisoires que les parties s'accordent le cas échéant à prendre, jusqu'à la date à laquelle le jugement de divorce prend force de chose jugée, sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt des enfants. L'article 253 du Code civil est applicable.**~~

~~**(2) En cas de caducité de la demande conformément au paragraphe 3 de l'article 1007-17 ou de décision de refus de prononcer le divorce conformément au paragraphe 4 de l'article 1007-17 ayant acquis force de chose jugée, les mesures provisoires homologuées le cas échéant prennent fin.**~~

Art. 1007-1917. ~~**(1) Dans l'appréciation de l'intérêt des enfants, le juge aux affaires familiales peut tenir compte des éléments visés au paragraphe 1er de l'article 1007-54.**~~

~~**S'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose, le juge aux affaires familiales peut ordonner une enquête sociale conformément à l'article 1007-51.**~~

~~**(2)**~~ L'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les éléments fournis au **tribunal**~~**juge aux affaires familiales**~~ par les **parties**~~**conjoints**~~.

Art. 1007-18. La convention homologuée fait partie intégrante du jugement de divorce.

Art. 1007-~~**20**~~**19.** Le jugement est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Les conjoints peuvent interjeter appel contre le jugement qui ne prononce pas le divorce. N'est recevable que l'appel interjeté par les deux **parties**~~**conjoints**~~ dans le délai de quarante jours, délai qui commence à courir à partir de la notification prévue à l'alinéa 1er.

Art. 1007-~~**21**~~**20.** (1) L'appel est porté devant ~~**une chambre collégiale civile de**~~ la Cour d'appel **siégeant en matière civile** ~~**composée de trois conseillers. L'article 1007-10, alinéa 2 ne s'applique pas.**~~

(2) L'appel est formé par requête **à signer par un** ~~**introduite par un**~~ avocat à la Cour~~**, contresignée par les conjoints**~~.

La requête est déposée ~~**en trois exemplaires sur papier libre**~~ au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms**, professions** et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° **l'objet de la demande** ~~**les prétentions des appelants**~~;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens **in**évoqués;

8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

Les pièces versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

(4) Dans un délai de quinzaine **à partir** du dépôt de la requête, les **parties**~~**conjoints**~~ sont convoqué**e**s par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) A l'audience, ~~les parties~~**les conjoints**, représenté~~e~~s par leur avocat ~~**à la Cour**~~, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre ~~**civile**~~ peut ordonner la comparution personnelle des ~~**parties**~~**conjoints**.

(8) La chambre ~~**civile**~~ peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des ~~**parties**~~ **conjoints** respectivement après la comparution personnelle des ~~**parties**~~**conjoints**, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre ~~**civile**~~ peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. ~~1007-22~~1007-21. Le recours en cassation n'est recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il est formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pouvoirs et la procédure en cassation sont observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.

Art. 1007-22. L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.

Art. 1007-23. Les demandes de modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement, les demandes visant à modifier ou à compléter le montant, les modalités ou les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants et les demandes de révision, de révocation ou de prolongation de la pension alimentaire sont introduites, instruites et jugées conformément aux dispositions du Chapitre I^er^ du présent Titre.

Section III. – De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints

Sous-Section 1^ère^. – De la procédure relative au fond et aux mesures provisoires

Paragraphe 1^er^. – ***Du fond***

Art. 1007-~~23~~24. (1) Le ~~**juge aux affaires familiales**~~ **tribunal d'arrondissement** est saisi par requête unilatérale ou conjointe **à signer par un avocat à la Cour ou, en cas de requête conjointe, par deux avocat(s) à la Cour,** déposée en original ~~**sur papier libre**~~ au greffe du tribunal d'arrondissement ~~**par un avocat à la Cour**~~.

(2) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms**, professions** et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° **l'objet de la demande** ~~**les prétentions du ou des requérants.;**~~

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) ~~**Le requérant joint**~~**Sont joints** à la requête les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs;

4° une pièce attestant de la nationalité des ~~**parties**~~**conjoints** respectivement du requérant;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des ~~**parties**~~**conjoints** en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement;

6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints;

7° le cas échéant~~toute pièce visant à établir un fait visé à l'article 254 du Code civil~~ **une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil**;

8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

Les pièces versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des **~~parties~~conjoints** que de leurs enfants.

Art. 1007-~~24~~25. (1) Sur le registre **~~de papier non timbré~~** tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévu**e**s au paragraphe **~~(~~**2**~~)~~**.

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les **~~parties~~conjoints** sont convoqué**e**s par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations **~~contiendront~~contiennent**, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

(3) Le délai de comparution est de huit jours **~~outre les délais de distance s'il y a lieu~~**.

(4) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à **~~compter~~partir** du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 3.

Art. 1007-~~25~~26. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints **réunis devant lui ~~séparément, le ou~~** les avocat**~~(s)~~** appelé**~~(s), avant de les réunir en sa présence~~**. **S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un conjoint, il peut entendre les conjoints séparément, les avocats appelés.**

Le juge aux affaires familiales entend les **~~parties~~conjoints** tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et sur les mesures provisoires.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, sans préjudice de la faculté du tribunal d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

~~**Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants et peut ordonner une surséance à la procédure afin de permettre aux parties de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. La durée de la surséance ne peut être supérieure à un mois.**~~

~~**Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.**~~

Art. 1007-27. Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants. A la demande d'un conjoint, il peut accorder un délai afin de permettre aux conjoints de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. Le délai ne peut être supérieur à un mois.

Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.

Art. 1007-~~26~~28. En cas d'accord sur le principe du divorce, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les conséquences du divorce à l'amiable par des accords, dont il peut tenir compte dans le jugement de divorce, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt **supérieur** des enfants et **qu'ils ne portent pas une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts d'un des conjoints ~~de chacun des conjoints~~**.

Art. 1007-~~27~~29. ~~Sans préjudice de l'article 1007-26, il~~Lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, le juge aux affaires familiales**~~,~~ peut, à la demande d'un conjoint, accorder un délai** afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier,~~ peut ordonner la surséance à la procédure. La durée de la surséance~~ **Le délai** ne

peut être supérieure à trois mois. En cas de nécessité, à la demande de l'un des conjoints ou d'office, le juge peut renouveler ce délai une fois pour une durée qui ne peut être supérieure à trois mois.

Art. 1007-30. Le cas échéant, l'avocat de l'enfant est entendu en ses conclusions orales, à sa demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Il est entendu en présence des conjoints.

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, 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.

Art. 1007-32. La demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux par le conjoint condamné dans les conditions visées aux articles 250 et 251 du Code civil est présentée dans la requête introductive ou en cours de procédure, lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée avant le prononcé du divorce. Une copie de la décision de condamnation est versée.

Lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée après le prononcé du divorce, la demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux est présentée dans une nouvelle requête introduite, instruite et jugée conformément aux dispositions du chapitre Ier. Une copie de la décision de condamnation est jointe à la requête.

~~**Art. 1007-28. Si, après la ou les audiences visées à l'article 1007-25, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux parties de verser des conclusions écrites.**~~

~~**Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque partie.**~~

~~**Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.**~~

~~**Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.**~~

~~**Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.**~~

~~**Art. 1007-29. Le ministère public et, le cas échéant, l'avocat de l'enfant peuvent être entendus en leurs conclusions orales, à leur demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Ils sont entendus en présence des parties.**~~

~~**Art. 1007-30. Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.**~~

Art. 1007-33. Si, à la suite des audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux conjoints de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

Art. 1007-~~31~~34. Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré**~~, le juge aux affaires familiales peut prononcer la surséance à la procédure afin de permettre aux parties de~~ les conjoints peuvent** recourir à la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants.

Art. 1007-~~32~~35. (1) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, les articles **~~1007-25, alinéas 3 et 4, 1007-27 et 1007-31~~ 1007-27, 1007-29 et 1007-34** ne s'appliquent pas.

(2) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, le juge aux affaires familiales peut, à la demande **~~d'une des parties~~d'un des conjoints, ~~par une simple mention au dossier,~~** décider d'entendre les avocats des conjoints en lieu et place de la réunion des conjoints visée à l'article 1007-**~~26~~25, alinéa 1er~~. Avis en est donné aux avocats.~~**

~~Art. 1007-33. Lorsqu'une plainte a été déposée pour un fait visé à l'article 254 du Code civil, le juge aux affaires familiales peut à la demande d'une des parties décider, compte tenu de tous les éléments de la cause, de surseoir à statuer sur toutes les demandes autres que le prononcé du divorce et la liquidation et le partage de la communauté tant qu'une décision pénale ayant acquis force de chose jugée portant sur les faits allégués ne sera pas intervenue. Dans ce cas, l'article 1007-44 s'applique jusqu'à ce qu'il puisse être statué définitivement sur ces demandes. Une nouvelle décision interviendra pour prononcer les conséquences du divorce à titre définitif.~~

~~Le ministère public est entendu en ses conclusions orales.~~

~~La décision de surséance n'est pas susceptible d'appel.~~

Art. 1007-~~33~~36. Le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal**, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-**~~28~~29** et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate le caractère irrémédiable de la rupture des relations conjugales des conjoints, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage **~~de la communauté~~du régime matrimonial**, **désigne le notaire liquidateur s'il y a lieu,** met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences**~~, sous réserve des articles 1007-33 du présent Code et 254, 255 et 256 du Code civil~~**.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Art. 1007-37. Lorsque les conjoints ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage du régime matrimonial, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des conjoints.

Dans ce cas, le tribunal procède conformément à l'article 1007-7 et statue sur les contestations subsistant entre les conjoints.

Le tribunal renvoie les conjoints devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif.

Art. 1007-38. (1) Lorsque l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif n'est pas déterminable à la date du jugement de divorce, le tribunal peut réserver la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil.

(2) Lorsque le tribunal réserve la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil, les conjoints sont reconvoqués à une audience ultérieure, d'office ou à la demande d'un conjoint. La créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est fixée par jugement séparé.

(3) Les articles 1007-39, paragraphe 1, et 1007-40 à 1007-43 s'appliquent aux recours formés contre le jugement visé au paragraphe 2.

(4) La décision fixant ou modifiant la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est notifiée à la Caisse nationale d'assurance pension par lettre recommandée avec accusé de réception par le greffe de la juridiction qui l'a rendue dans un délai de huitaine du prononcé.

~~**Art. 1007-35. Le dispositif du jugement ou de l'arrêt qui prononce le divorce doit énoncer la date du dépôt de la requête. Cette date figure dans la mention marginale ou dans la transcription faite en application des articles 244 et 245 du Code civil.**~~

Art. 1007-~~36~~39. ~~**La décision qui prononce le divorce par défaut est notifiée par la voie du greffe conformément à l'article 170. Si cette notification n'a pas été faite à personne, le juge aux affaires familiales ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.**~~ **(1) Le jugement qui prononce le divorce est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.**

(2) En cas de jugement par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.

Art. 1007-~~37~~40. Le délai pour faire opposition ~~**à la décision**~~ **au jugement** par défaut est de quinze jours à partir de la ~~**notification**~~**signification** à personne**,** ou**,** si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.

Art. ~~1007-38~~1007-41. La décision qui prononce le divorce est susceptible d'acquiescement, sauf lorsqu'elle a été rendue contre un majeur protégé. Dans ce même cas, le désistement de l'appel est nul.

Art. 1007-~~39~~42. L'appel ~~**contre un jugement portant sur le fond**~~ n'est recevable qu'autant qu'il a été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la ~~**notification de la décision rendue contradictoirement**~~ **signification du jugement rendu contradictoirement**.

S'il s'agit ~~**d'une décision rendue**~~**d'un jugement rendu** par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.

Art. 1007-~~40~~43. (1) L'appel ~~**contre un jugement portant sur le fond**~~ est porté devant ~~**une chambre civile de la Cour d'appel. L'article 1007-10, alinéa 2, ne s'applique pas**~~**la Cour d'appel siégeant en matière civile.**

(2) L'appel est formé par requête ~~**introduite par avocat à la Cour**~~**à signer par un avocat à la Cour. La signature de la requête vaut constitution de l'avocat de l'appelant. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel**.

(3) La requête contient:

1° sa date;

2° les noms, prénoms**, professions** et domicile(s) des conjoints;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé;

6° ~~**les prétentions de l'appelant**~~**l'objet de la demande**;

7° ~~**un**~~**l'**exposé sommaire des faits et moyens invoqués;

8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.

Les pièces versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'elles émanent d'une autorité publique étrangère doivent être dûment légalisées s'il y a lieu.

~~**La requête et les pièces sont déposées au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires.**~~

(4) ~~Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée~~**L'appelant fait signifier la requête à l'intimé par huissier de justice avec, à peine de nullité de la signification, la mention que l'intimé est tenu de constituer avocat dans un délai de quinzaine, augmenté le cas échéant des délais de distance, ainsi que les mentions prescrites aux articles 80 et 153.**

(5) ~~Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour~~**Après écoulement du délai pour constituer avocat, le greffe émet, à la demande d'un conjoint, la convocation à l'audience.**

~~(6) Le délai de comparution est de huit jours outre les délais de distance s'il y a lieu.~~

~~(7)~~**(6)** Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois ~~à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 6~~**à partir de la demande visée au paragraphe 5.**

~~(8)~~**(7)** Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

~~(9)~~**(8)** A l'audience, les **parties**~~**conjoints**~~, représenté~~**e**~~s par leur avocat~~**à la Cour**~~, sont entendu~~**e**~~s en leurs conclusions orales.

~~(10)~~**(9)** La chambre ~~**civile**~~peut ordonner la comparution personnelle des **parties**~~**conjoints**~~.

~~(11)~~**(10)** La chambre ~~**civile**~~peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des ~~**parties**~~**conjoints** respectivement après la comparution personnelle des **parties**~~**conjoints**~~, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque **partie**~~**conjoint**~~.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre ~~**civile**~~ peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre ~~**civile**~~.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre ~~**civile**~~, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre **partie**~~**conjoint**~~.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(11) L'arrêt est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

En cas d'arrêt rendu par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'elle désigne.

~~**Art. 1007-41. L'arrêt est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.**~~

~~**Art. 1007-42. Le pourvoi en cassation est suspensif.**~~

Art. 1007-4344. ~~**L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.**~~ **Les articles 1007-22 et 1007-23 sont applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.**

Paragraphe 2. – ***Des mesures provisoires***

Art. 1007-4445. ~~**(1)**~~ A la demande des ~~**parties**~~**conjoints** ou de ~~**l'une d'elles**~~**l'un d'eux** formée soit dans la requête visée à l'article 1007-~~**2324**~~, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le **tribunal**~~**juge**~~ peut à tout moment prendre une ordonnance portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des ~~**parties**~~**conjoints** que des enfants.

Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de son conjoint.

~~**(2) Le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par les enfants mineurs dans les conditions de l'article 388-1 du Code civil.**~~

~~(3) Le procureur d'Etat peut prendre tous renseignements utiles.~~

~~(4) Les articles 1007-51 et 1007-54 à 1007-58 sont applicables.~~

Art. 1007-46. L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.

Ces scellés sont levés à la requête du conjoint le plus diligent; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.

Art. ~~1007-45~~1007-47. (1) L'ordonnance portant sur des mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe selon les formes prévues à l'article 170.

~~Art. 1007-46~~(2) Les articles 938 et 940 sont applicables **par analogie** aux ordonnances portant sur les mesures provisoires.

~~Le jugement prononçant le divorce respectivement le jugement prononçant les mesures accessoires à titre définitif visé à l'article 1007-33 met fin aux mesures provisoires.~~

Art. ~~1007-47~~1007-48. (1) L'ordonnance portant sur des mesures provisoires peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-**4043**. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

~~Art. 1007-48~~ (2) En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal.

Sous-Section 2. – Des mesures provisoires demandées par la voie du référé exceptionnel

Art. 1007-49. L'article 1007-11 est applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable."

7) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, est introduit un Chapitre III intitulé comme suit:

„Chapitre III. – Dispositions particulières"

8) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, Chapitre III sont introduits les articles 1007-50 à 1007-59 qui prennent la teneur suivante:

„**Art. 1007-50. Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3**, **~~Le juge aux affaires familiales peut également être saisi par~~** le mineur **capable de discernement ~~concerné lui-même~~ peut s'adresser au tribunal** pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale **~~ainsi que pour toute modificationou~~** de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.

Dans ce cas, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur **dans un délai de quinze jours**.

~~Cet~~L'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur **~~concerné et de ses parents~~**, d'introduire**~~, s'il le juge opportun~~**, une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant, **en vertu de l'article 1007-3,** doit être introduite endéans un délai **~~de deux~~ d'un** mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat **~~et saisit valablement le juge aux affaires familiales~~**.

~~La demande du mineur ainsi que l~~L'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur **~~sont~~est** notifiée**~~s~~** aux parents. **La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.**

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation et désigner un médiateur pour y procéder. Il peut leur enjoindre de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure.

Art. 1007-51. Sans préjudice de toute autre mesure d'instruction ~~**visée au Livre IV., Titre XV. – Des mesures d'instruction ou d'expertise visée à la Section IV. – L'expertise du Titre XIX. – Mesures d'instruction exécutées par un technicien,**~~ le **juge aux affaires familialestribunal** peut, même d'office, ordonner une enquête sociale s'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose.

L'enquête sociale porte sur la situation de la famille ainsi que, le cas échéant, sur les possibilités de réalisation du projet des parents ou de l'un d'eux quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Elle donne lieu à un rapport où sont consignées les constatations faites par l'enquêteur et les solutions proposées par lui.

Art. 1007-52. Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé à l'article 1007-3 (6) précédé du délai de convocation visé à l'article 1007-3(5), outre les délais de distance s'il y a lieu.

Art. 1007-53. En cas d'accord des parents sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la fixation du domicile et de la résidence ainsi que du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le **juge aux affaires familialestribunal** par une requête conjointe afin d'obtenir homologation de leur convention.

Art. 1007-54. ~~**(1)**~~ Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le **juge aux affaires familialestribunal** peut prendre en considération:

1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure;

2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1;

3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre;

4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant;

5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51.

~~**(2) Le ministère public peut être entendu à sa propre demande ou à la demande du juge aux affaires familiales.**~~

~~**Art. 1007-55. Lorsque le juge est saisi d'une demande relative à l'autorité parentale et aux modalités du droit de visite et d'hébergement, il prend des mesures permettant de garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun de ses parents sauf si cela était contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.**~~

Art. 1007-~~56~~55. Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le **jugetribunal** peut **prononcer une interdiction de sortie du territoire, et** ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant ~~**d'une mention**~~ que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire ~~**du Grand-Duché de Luxembourg**~~ sans l'autorisation des deux parents.

Sur présentation de la décision judiciaire d'interdiction de sortie passée en force de chose jugée ou exécutoire par provision, un nouveau passeport est délivré portant inscription de l'interdiction de sortie prononcée.

Art. 1007-~~57~~56. Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le **juge aux affaires familialestribunal** vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse **ou auprès du procureur d'Etat** est en cours à l'égard du ou des mineurs. Il peut demander au juge de la jeunesse de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier. **A ces fins, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Ils communiqueront également toutes décisions de classement relatives à ces affaires.**

Art. 1007-57. La décision du tribunal ne vaut, pour les points toisés par une décision antérieure ou ultérieure rendue par le juge de la jeunesse ou des tutelles, qu'aussi longtemps que cette dernière décision n'aura pas apporté de solution contraire.

Lorsque la mesure de protection de la jeunesse, qui a vocation à disparaître dans le temps ou la mesure en matière de tutelles majeurs, sera rabattue, la décision rendue par le tribunal recommencera à sortir tous ses effets.

Art. 1007-58. En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au **~~juge~~tribunal** par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du **~~juge~~tribunal** dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le **~~juge~~tribunal** pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.

Art. 1007-59. Les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures urgentes et provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat sont exécutoires à titre provisoire."

TITRE II.

Réforme du divorce

Art. 2. – ***Modification du Code civil relative à la réforme du divorce***

Au Titre VI du Livre I^er^ du Code civil intitulé „Du divorce", les Chapitres I^er^, II, III et IV, comprenant les articles 229 à 305 sont abrogés et remplacés par les dispositions suivantes:

„**Chapitre I^er^. –** ***Des cas de divorce***

Art. 229. ~~(1)~~ Le divorce peut être prononcé en cas:

1° soit de consentement mutuel;

2° soit de rupture irrémédiable des relations conjugales.

~~(2) En cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le jugement statuant sur les conséquences du divorce tient compte des fautes gaves au sens de l'article 254 commises par un conjoint.~~

Section I^ère^. – Du divorce par consentement mutuel

Art. 230. ~~Lorsque les conjoints demandent ensemble le divorce, ils n'ont pas à en faire connaître la cause; ils doivent seulement soumettre à l'approbation du tribunal une convention qui en règle les conséquences durant le temps de la procédure et après le divorce. La convention règle:~~Le divorce par consentement mutuel peut être demandé conjointement par les conjoints lorsqu'ils s'entendent sur la rupture du mariage et ses conséquences.

Les conjoints qui demandent le divorce par consentement mutuel soumettent à l'homologation du tribunal une convention réglant:

1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure;

2° l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I[er];

3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre I[er];

4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. 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 ~~**modifiéerévisée**~~ 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. **Par dérogation à ce qui précède, lorsque les conjoints s'accordent sur le versement de la pension alimentaire en capital, elle n'est ni révisable, ni révocable.**

~~**5° le cas échéant, la renonciation visée à l'article 257.**~~

La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par **priséeexpertise**. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, ~~**ils**~~ **les conjoints** en feront la déclaration dans la convention ~~**visée**~~ **prévue** à l'alinéa 1[er] et il ne sera dressé aucun acte notarié.

Art. 231. Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa ~~**1**~~**[er]2** de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé.

Le tribunal ~~**peut refuser**~~ **refuse** l'homologation de la convention et ne **prononce** pas ~~**prononcer**~~ le divorce ~~**s'il constate que**~~ **si** la convention ~~**préserve insuffisamment**~~ **ne préserve pas** ~~**les intérêts**~~ **l'intérêt supérieur** des enfants ou **porte une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts** de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2° et 3° de l'article 230, **alinéa 2**, seul l'intérêt **supérieur** des enfants est pris en compte.

Section II. – Du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe 1[er]. – *Dispositions relatives au fond*

Art. 232. ~~**Le divorce peut être demandé par l'un des conjoints ou les deux, pour rupture irrémédiable des relations conjugales.**~~ **Le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut être demandé par l'un des conjoints ou, lorsqu'il y a accord quant au principe du divorce, par les deux conjointement.**

~~**Lorsque le divorce est demandé par un conjoint et que l'autre conjoint conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales, le juge aux affaires familiales, afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier, peut ordonner la surséance à la procédure conformément à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, sous réserve de l'article 1007-32 du même Code.**~~

Art. 233. La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce ou par la demande d'un seul conjoint~~,~~ maintenue à l'issue **d'une période de réflexion ne pouvant dépasser trois mois, renouvelable une fois.** ~~**des délais visés à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, le cas échéant.**~~

Paragraphe 2. – *Dispositions relatives aux mesures provisoires*

Art. 234. Chacun**e** des ~~**partiesconjoints**~~ peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des ~~**partiesconjoints**~~ que des enfants~~**, conformément à l'article 1007-44 ou, le cas échéant, l'article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile**~~.

~~**Art. 235. L'administration provisoire de la personne et des biens des enfants reste aux parents, ainsi qu'il est prévu aux Titres IX et X, sous réserve des décisions qui seraient rendues**~~

dans l'intérêt supérieur des enfants par le juge aux affaires familiales conformément à l'article 234.

Art. 236235. Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la procédure. **Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de l'autre conjoint.**

Art. 237. L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.

Ces scellés sont levés à la requête de la partie la plus diligente; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.

Art. 238236. Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date du dépôt de la requête, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.

Paragraphe 3. – ***Dispositions relatives au prononcé du divorce et de la liquidation***

Art. 239237. Le jugementLa décision de divorce constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage **de la communautédu régime matrimonial, met fin aux mesures provisoires** et statue sur les conséquences**, sous réserve des articles 254, 255 et 256 du présent Code et de l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile**.

Les mesures provisoires visées à l'article 234 prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée.

Art. 240. Dans le jugement de divorce, le juge aux affaires familiales peut tenir compte d'accords intervenus entre les conjoints, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt des enfants et de chacun des conjoints.

Art. 241. Le juge aux affaires familiales désigne le notaire liquidateur.

Il peut tenir compte des accords intervenus entre les conjoints relativement à la liquidation et au partage de la communauté, sous réserve qu'ils préservent suffisamment les intérêts de chacun des conjoints et des enfants.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Art. 242. Lorsque les parties ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage de la communauté, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des parties.

Dans ce cas, le juge aux affaires familiales renvoie, conformément à l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile, à une formation collégiale qui statue sur les contestations subsistant entre les parties.

Le tribunal renvoie les parties devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif.

Chapitre II. – *Des conséquences du divorce*

Section Ière. – ~~De la date à laquelle se produisent les effets du divorce~~ Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Sous-section Ière. – De la date à laquelle se produisent les effets du divorce

Art. ~~243~~238. La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle acquiert force de chose jugée.

~~**La décision qui prononce le divorce par consentement mutuel acquiert force de chose jugée à la date du prononcé.**~~

~~**Chacun des conjoints divorcés peut se remarier aussitôt après la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée.**~~

Art. ~~244~~239. La décision de divorce est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des conjoints, à partir du jour où les formalités de mention en marge prescrites par les règles de l'état civil ont été accomplies.

Le dispositif de la décision qui prononce le divorce est mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif de la décision est transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la Ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.

La mention ou la transcription est faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés.

Art. ~~245~~240. La mention ou la transcription est faite:

1° en cas de divorce prévu à l'article 230, à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux ou de l'avocat à la Cour ou du notaire au nom des conjoints;

2° en cas de divorce prévu à l'article 232, au nom du ou des conjoint(s)qui a/ont demandé le divorce, à la diligence du ou des avocat(s) à la Cour.

A cet effet, la décision est **~~signifiée~~ notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception** ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a acquis force de chose jugée, à l'officier de l'état civil compétent.

En cas de divorce prévu à l'article 232, cette **~~signification~~notification** ou remise doit être accompagnée **des certificats énoncés à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non-pourvoi.~~d'un certificat de non appel respectivement de non opposition et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non pourvoi.**

En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la Cour doit dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avocat à la Cour **~~de la partie~~du conjoint** qui a demandé la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne court, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avocat à la Cour de l'extrait de l'arrêt de rejet.

A défaut par l'avocat à la Cour **~~de la partie~~du conjoint** qui a demandé le divorce de faire la **~~signification~~notification** ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre **~~partie~~conjoint** a le droit de faire cette **~~signification~~notification** ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou de la transcription.

Art. ~~246~~241. La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête.

Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré**~~e~~** les conjoints peuvent, l'un ou l'autre, saisir le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer.

Sous-section II. – Des conséquences du divorce pour les conjoints

Paragraphe 1er. – ***De la réunion des conjoints***

Art. ~~247~~242. En cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.

Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.

Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.

Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.

L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.

Paragraphe 2. – ***~~Des avantages matrimoniaux et d~~Des droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers***

~~Art. 248. Le divorce est sans incidence sur les avantages matrimoniaux consentis par l'un des conjoints au profit de l'autre par contrat de mariage, à moins que ce dernier n'en dispose autrement.~~

~~Le présent article s'applique sans préjudice de l'article 255.~~

Art. ~~249~~243. Le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Sous-section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants

Art. ~~259~~244. Le tribunal statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre Ier.

Art. ~~260~~245. La dissolution du mariage par le divorce ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.

Section II. – Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe **~~3~~ 1**. – *Des pensions alimentaires*

Art. ~~250~~246. ~~Le divorce met fin au devoir de secours prévu par l'article 212.~~

~~Toutefois, l'un des conjoints peut être tenu de verser à l'autre une pension alimentaire destinée à subvenir à son entretien.~~ Le tribunal peut imposer à l'un des conjoints l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire. La pension alimentaire **~~attribuée par décision judiciaire~~** est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. **En cas d'accord des conjoints, le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités. Le montant du capital équivaut au montant de la pension alimentaire mensuelle déterminée à la date du prononcé du divorce sur base de l'article 247, multipliée par la durée, en mois, du mariage. ~~A la demande d'une des parties le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités.~~**

~~L'alinéa qui précède s'applique sans préjudice de l'article 255.~~

Art. ~~251~~247. Dans la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments dont **~~le juge aux affaires familialesle~~ le tribunal** tient compte incluent:

1° l'âge et l'état de santé des conjoints;

2° la durée du mariage;

3° le temps déjà consacré ou qu'il leur faudra consacrer à l'éducation des enfants;

4° leur qualification et leur situation professionnelles au regard du marché du travail;

5° leur disponibilité pour de nouveaux emplois;

6° leurs droits existants et prévisibles;

7° leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Art. ~~252~~248. La durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut être supérieure à celle du mariage.

En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** peut prolonger la durée. Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier.

Art. ~~253~~249. La pension, sauf lorsqu'elle est versée en capital, est révisable et révocable. **~~La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable~~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**~~. La pension alimentaire fixée par le jugement prononçant le divorce pour rupture irrémédiable peut également être révisée sur demande,~~ ou** en cas d'amélioration de la situation du créancier.

~~La pension alimentaire n'est plus due au décès du débiteur de celle-ci.~~

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.

Art. 250. Le conjoint condamné, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire.

Paragraphe 2. – ***Des avantages matrimoniaux***

Art. 251. Le conjoint condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, les avantages matrimoniaux que celui-ci lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu.

Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage du régime matrimonial, le tribunal peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.

~~Paragraphe 4. –~~ ***~~Des conséquences liées à la faute grave~~***

~~Art. 254. En cas de condamnation d'un conjoint ou ex-conjoint, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour un fait visé aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396,~~

~~397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commis à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux mêmes articles à l'encontre des mêmes personnes, le juge aux affaires familiales peut, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir.~~

~~Sont visées, au titre de l'alinéa qui précède, des infractions commises par un conjoint avant la demande de divorce émanant de l'autre conjoint.~~

~~Art. 255. Le conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254 perd les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu. Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint fautif condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage de la communauté, le juge aux affaires familiales, dans le jugement statuant sur les conséquences du divorce, au vu de cette condamnation, peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.~~

~~Aucune pension alimentaire n'est accordée au conjoint ou ex-conjoint fautif condamné dans les conditions de l'article 254.~~

~~Art. 256. Le juge aux affaires familiales peut décider de ne pas appliquer les articles qui précèdent si la condamnation au sens de l'article 254 remonte à une date si éloignée de la requête de divorce que le juge constate que ces faits ne sont plus pertinents dans le cadre du divorce.~~

Paragraphe ~~5~~ 3. – ***De la créance liée aux droits de pension***

Art. ~~257~~252. (1) En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint ~~pour des raisons familiales dépassant la période de cinq années~~ au cours du mariage~~, il peut être procédé au calcul d'un montant destiné à assurer rétroactivement ce conjoint~~ pendant une période équivalant à une tâche de travail à plein temps 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 régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174, ~~paragraphe~~alinéa 2 du Code de la 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 ~~d'une~~de l'assurance rétroactive au 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 pourcent du montant de référence visé au paragraphe 1er, 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 visée au paragraphe 1er. Cette renonciation peut intervenir jusqu'au jugement de divorce. Elle ne peut intervenir avant l'introduction de la requête de divorce.

~~Les époux peuvent convenir entre eux d'une autre prise en charge que celle dont disposent les paragraphes 2 et 3.~~

(5) Les ~~sommes visées~~montants visés aux paragraphes 2 et 3 sont versées 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.~~avant que le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité n'atteint l'âge de soixante-cinq ans et, sauf justification légitime, au plus tard dans les deux mois qui suivent la clôture de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis~~.

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) La Caisse nationale d'assurance pension émet un certificat pour toute somme reçue.~~

~~(7) Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité fournit à l'autre conjoint, endéans un délai de 15 jours suivant la date fixée au paragraphe 5, 1ère phrase, le certificat visé au paragraphe 6 établissant le versement à la Caisse nationale d'assurance pension du montant à sa charge en vertu du paragraphe 3 ainsi que, le cas échéant, du montant reçu du conjoint débiteur en vertu du paragraphe 2.~~

~~A défaut, après mise en demeure de fournir le certificat, l'autre conjoint peut saisir le juge aux affaires familiales par voie de requête conformément à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile d'une demande en restitution des montants versés par lui, dirigée contre le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité ou la Caisse nationale d'assurance pension, en présence du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité, selon le cas.~~

(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.

Paragraphe 6 4. – ***Du logement***

Art. ~~258~~253. ~~Le tribunal peut, à la demande du conjoint auprès duquel un ou plusieurs enfants communs âgés de moins de 12 ans révolus ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci, exerçant seul ou en commun l'autorité parentale, la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.~~

~~Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants y résident habituellement et que leur intérêt le commande.~~

~~L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà:~~

~~1° d'un an à partir du prononcé du divorce, si aucun des enfants n'est encore scolarisé au moment du prononcé;~~

~~2° de la fin de l'année scolaire suivant l'année scolaire en cours au moment du prononcé du divorce ou de la fin de l'année scolaire au cours de laquelle l'enfant le plus jeune atteint l'âge de 12 ans révolus, selon ce qui survient en premier, si un ou plusieurs enfants sont scolarisés au moment du prononcé.~~

~~Pour les besoins du présent article, il est considéré que l'année scolaire prend fin le 14 septembre.~~

Lorsqu'un ou plusieurs enfants communs sont âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce, le tribunal peut, à la demande du conjoint exerçant seul ou en commun l'autorité parentale et auprès duquel ces enfants ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.

Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce y résident habituellement et que leur intérêt supérieur le commande.

L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà de deux ans à partir du prononcé du divorce.

La décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation.

Le tribunal peut supprimer la jouissance du logement familial si des circonstances nouvelles le justifient.

~~***Section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants***~~

~~**Art. 259. Le juge aux affaires familiales statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre I^er^.**~~

~~**Art. 260. La dissolution du mariage par le divorce prononcé en justice ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.“**~~

Chapitre III. – ***Règle de conflit de lois***

Art. 254. – Le divorce et la séparation de corps sont régis:

1° par la loi nationale des conjoints lorsqu'elle leur est commune;

2° par la loi de leur domicile effectif commun lorsqu'ils sont de nationalité différente;

3° par la loi du for lorsque les conjoints de nationalité différente n'ont pas de domicile effectif commun.

TITRE III.

Réforme de l'autorité parentale

Art. 3. – ***Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale***

1) Au Livre I^er^, Titre IX, sous le Chapitre I^er^, est créée une Section I^ère^ qui comprend les articles 371 à 374 et qui est intitulée comme suit:

„Section I^ère^. – Dispositions générales“

2) L'article 372 est modifié comme suit:

„**Art. 372.** L'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt **supérieur** de l'enfant.

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant selon son âge et son degré de maturité.“

3) Des articles 372-1 et 372-2 sont introduits à la suite de l'article 372 et prennent la teneur suivante:

„**Art. 372-1.** Tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale.

Cet accord n'est pas présumé pour les actes non-usuels.

~~**Constitue un acte non-usuel l'acte qui rompt avec le passé et engage l'avenir de l'enfant ou qui touche à ses droits fondamentaux.**~~

En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le ~~**juge aux affaires familialestribunal. Le juge**~~ **qui** statue selon ce qu'exige l'intérêt **supérieur** de l'enfant.

Art. 372-2. Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.

Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur.“

4) Les articles 373 et 374 sont modifiés comme suit:

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

Art. 374. L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt **supérieur** de l'enfant peut faire obstacle à ce droit.

~~Si tel est l'intérêt de l'enfant, le~~**Le ~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant.

L'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si l'intérêt **supérieur** de l'enfant commande une autre solution. S'il y a lieu, le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs."

5) A la suite de l'article 374, est créée une Section II qui comprend les articles 375, 375-1, 375-2, 375-3 et qui est intitulée comme suit:

„Section II. – Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale"

6) Les articles 375, 375-1 et 375-2 sont modifiés comme suit:

„**Art. 375.** Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est **~~établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent, celui-ci reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale. Il en est de même lorsque la filiation est~~** judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant**, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale**.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal**.

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

Art. 375-2. Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause."

7) A la suite de l'article 375-2 est introduit un article 375-3 qui prend la teneur suivante:

„**Art. 375-3.** Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale, l'autre l'exerce seul."

8) A la suite de l'article 375-3 est créée une Section III qui comprend les articles 376, 376-1 à 376-5, 377, 378, 378-1 et 378-2 et qui est intitulée comme suit:

„Section III. – De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés"

9) L'article 376 est modifié comme suit:

„**Art. 376.** La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

10) A la suite de l'article 376 sont introduits les articles 376-1 à 376-5 qui prennent la teneur suivante:

„**Art. 376-1.** Si l'intérêt **supérieur** de l'enfant le commande, le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2.

Lorsque l'intérêt **supérieur** de l'enfant le commande ou lorsque la remise directe de l'enfant à l'autre parent présente un danger pour l'un d'eux, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** en organise les modalités pour qu'elle présente toutes les garanties nécessaires.

Il peut prévoir que la remise s'effectue dans un espace de rencontre que le **~~juge~~tribunal** désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.

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

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

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

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 377 ou, à défaut, par le ~~juge aux affaires familiales~~**tribunal**.

Art. 376-3. Le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins peut demander à l'autre de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation. Le ~~juge~~**tribunal** peut décider ou les parents peuvent convenir que cette contribution sera versée en tout ou en partie entre les mains de l'enfant majeur.

Art. 376-4. Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visée à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le ~~juge aux affaires familiales~~**tribunal**, à la demande de l'un ou l'autre des parents, du tiers auquel l'enfant est confié, de l'enfant majeur ou de l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 376-5. Sans préjudice de l'article 375-1, chaque parent peut, avec l'accord de l'autre parent de l'enfant, donner un mandat d'éducation quotidienne relatif à cet enfant à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 **relative aux effets légaux de certains partenariats** avec lequel il réside de façon stable. Le mandat, rédigé par acte sous seing privé ou en la forme authentique, permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune.

Le mandat peut être révoqué à tout moment par le mandant. Il prend fin de plein droit en cas de rupture de la vie commune, de décès du mandant ou du mandataire ou de renonciation de ce dernier à son mandat."

11) Les articles 377, 378 et 378-1 sont modifiés comme suit:

„**Art. 377.** Les parents peuvent saisir le ~~juge aux affaires familiales~~**tribunal** afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Le ~~juge~~**tribunal** homologue la convention, sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'est pas donné librement.

Art. 378. Le ~~juge aux affaires familiales~~**tribunal** peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377.

Le ~~juge aux affaires familiales~~**tribunal** peut en outre être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers.

Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.

Art. 378-1. En cas d'accord des parents la résidence peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux.

A la demande de l'un des parents ou ~~**En**~~ **en** cas de désaccord entre ~~**les parents**~~ **eux** sur le choix du domicile **ou sur la résidence** de l'enfant, le ~~**juge aux affaires familiales**~~**tribunal peut fixer le domicile de l'enfant et ordonner une résidence en alternance dont il détermine la durée. Au terme de celle-ci, il statue définitivement et** fixe le domicile **de l'enfant au domicile de l'un des parents** et la résidence habituelle de l'enfant **soit en alternance** au domicile **de chacun des parents, soit au domicile** de l'un d'eux ~~**en tenant compte de l'intérêt de l'enfant**~~.

Tout changement de domicile de l'un des parents, dès lors qu'il modifie la situation de l'enfant et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent, afin de permettre à l'autre parent, en cas de

désaccord, de saisir le **tribunal~~juge aux affaires familiales qui statue selon ce qu'exige l'intérêt de l'enfant~~**. Le **~~juge~~tribunal** répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant."

12) A la suite de l'article 378-1 est créé un article 378-2 qui prend la teneur suivante:

„**Art. 378-2.** (1) Les dispositions contenues dans la convention homologuée visée à l'article 377, ainsi que les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le **~~juge aux affaires familiale~~tribunal** à la demande des ou d'un parent.

(2) L'enfant mineur **capable de discernement** peut lui-même informer le **~~juge aux affaires familiale~~tribunal** de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée. Dans ce cas, le **~~juge aux affaires familiale~~tribunal** procède conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) En cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée, le **~~juge aux affaires familiale~~tribunal** peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent.

Si le non-respect persiste, le **~~juge aux affaires familiale~~tribunal** procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent**~~, dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant~~**."

13) A la suite de l'article 378-2 est créée une Section IV qui comprend les articles 379 à 381 et qui est intitulée comme suit:

„Section IV. – De l'intervention des tiers"

14) Les articles 379, 380 et 380-1 sont modifiés comme suit:

„**Art. 379.** A l'exception des cas visés **~~aux articles~~ à l'article** 387-10 du Code civil et **à l'article** 11 du Code pénal, la séparation des parents ne fait pas obstacle à la dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3**~~, lors même que celui des parents qui demeure en état d'exercer l'autorité parentale aurait été privé de l'exercice de certains des attributs de cette autorité par l'effet du jugement prononcé contre lui~~**.

Néanmoins, le **~~juge aux affaires familiale~~tribunal** peut, à titre exceptionnel **~~et si l'intérêt de l'enfant l'exige~~**, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 **~~(1)~~** du Nouveau Code de procédure civile.

Dans des circonstances exceptionnelles, le **~~juge aux affaires familiale~~tribunal** qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.

Art. 380. Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents; toutefois la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et son éducation.

Le **~~juge aux affaires familiale~~tribunal** en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

Art. 380-1. S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous."

15) A la suite de l'article 380-1 est créé un article 380-2 qui prend la teneur suivante:

„**Art. 380-2.** Le tribunal qui statue sur l'établissement d'une filiation peut décider de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle."

16) Dans le Livre I^er^, Titre IX, Chapitre II, l'article 383 est modifié comme suit:

„**Art. 383.** L'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du **~~juge aux affaires fami-~~**

~~lialestribunal~~, soit par l'un, soit par l'autre des parents, selon les dispositions du chapitre Ier ci-avant.

La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale."

17) Dans le Livre Ier, Titre IX, Chapitre III, les articles 387-2 à 387-4 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-2.** Le ~~juge aux affaires familialestribunal~~ peut, quand il est appelé à statuer sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou sur l'éducation d'un enfant mineur, avoir égard aux accords que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement ou si l'intérêt de l'enfant l'exige.

Art. 387-3. (1) Les parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le **~~juge~~tribunal** en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement agréé à cette fin par arrêté grand-ducal.

(2) En cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant ou un membre de la famille peut également saisir le **~~juge~~tribunal** aux fins de se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.

Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au **~~juge aux affaires familialestribunal~~** afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.

(3) Dans tous les cas visés au présent article, les deux parents doivent être appelés à l'instance.

(4) En cas de partage de l'exercice de l'autorité parentale suite à une délégation partielle de l'autorité parentale, le tiers délégataire accomplit tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Art. 387-4. La délégation, totale ou partielle, de l'autorité parentale résultera du jugement rendu par le **~~juge aux affaires familialestribunal~~**.

Toutefois, le jugement de délégation peut prévoir, pour les besoins de l'éducation de l'enfant, que les parents ou l'un d'eux partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Le partage nécessite l'accord du ou des parents en tant qu'ils exercent l'autorité parentale. La présomption de l'article 375-1 est applicable à l'égard des actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire.

Le **~~juge~~tribunal** peut être saisi des difficultés que l'exercice partagé de l'autorité parentale pourrait générer par les parents, l'un d'eux ou le délégataire. Il statue conformément aux dispositions de l'article 1007-54 ~~(1)~~ du Nouveau Code de procédure civile."

18) Les articles 387-5 et 387-6 sont abrogés.

~~18~~**19**) L'article 387-7 est modifié comme suit:

„**Art. 387-7.** La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles.

Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien.

Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable."

~~19~~**20) Dans le Livre Ier, Titre IX, l'intitulé du Chapitre IV est modifié comme suit:**

„Chapitre IV. – Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale"

~~20~~21) Dans le Livre I^er^, Titre IX, Chapitre IV, les articles 387-9 et 387-9bis sont modifiés respectivement créés et prennent la teneur suivante:

„**Art. 387-9.** Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par le tribunal d'arrondissement**~~, siégeant en matière civile,~~** les parents qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant, soit à l'aide de leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les parents pour la part de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.

Art. 387-9*bis*. Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, les parents qui, soit par de mauvais traitement, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants, soit par une inconduite notoire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant. Il en est de même pour le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 **relative aux effets légaux de certains partenariats** avec une personne contre laquelle un retrait de l'autorité parentale a été prononcé.

L'action en retrait total de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers auquel l'enfant a été confié, soit par le tuteur de l'enfant."

~~21~~22) Les articles 387-10 et 387-11 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-10.** Le retrait total porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale.

Il comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant qu'il concerne et des descendants de celui-ci:

1° l'exclusion du droit d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller;

2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leur actes et d'administrer leurs biens;

3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil;

4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments;

5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil.

En outre, le retrait total entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille.

Le retrait partiel porte sur les droits que le tribunal détermine.

Art. 387-11. Si le retrait total ou partiel est prononcé contre les parents ou le survivant eux, **le ~~juge aux affaires familiales~~tribunal** procède à l'organisation de la tutelle.

Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** procède conformément à l'article 433 du code civil."

~~22~~23) Les articles 387-13 et 387-14 sont modifiés comme suit:

„**Art. 387-13.** Ceux qui ont encouru le retrait, peuvent, sur leur demande, et en justifiant de circonstances nouvelles être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.

Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de trois ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable; en cas de rejet de la demande, elle ne pourra être renouvelée qu'après une nouvelle période d'un an. Aucune demande ne sera recevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Art. 387-14. Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution, le **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée.

La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391bis du Code pénal.

Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire sont avancées par l'Etat et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours."

„~~23~~24) Dans le Livre I^er^, Titre X, Chapitre II, Section I^re^, les articles 389 à 389-6 sont modifiés comme suit:

„**Art. 389.** Si l'autorité parentale est exercée en commun par les parents, ceux-ci sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés. Dans les autres cas, l'administration légale appartient à celui des parents qui exerce l'autorité parentale.

En cas de désaccord entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le **~~juge aux affaires familialestribunal~~**, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué.

Art. 389-1. L'administration légale est pure et simple quand les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Art. 389-2. L'administration légale est placée sous le contrôle du **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale; elle l'est également, en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale.

Art. 389-3. L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.

Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le **~~juge aux affaires familialestribunal~~**. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le **~~juge~~tribunal** peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Art. 389-4. Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.

Art. 389-5. Dans l'administration légale pure et simple, les parents accomplissent ensemble les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

A défaut d'accord entre les parents, l'acte doit être autorisé par le **~~juge aux affaires familialestribunal~~**.

Les administrateurs ne peuvent, même d'un commun accord, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du **~~juge aux affaires familialestribunal~~**. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en toute ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Art. 389-6. Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du **~~juge aux affaires familialestribunal~~** pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

~~Il peut faire seul les autres actes.~~"

~~24~~25) L'article 390 est modifié comme suit:

„**Art. 390.** La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale dans l'un des cas prévus à l'article 375-2.

Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant, s'il n'a aucun de ses parents qui l'ait volontairement reconnu."

~~25~~26) Dans le Livre I^er^, Titre XI, Chapitre II est introduit avant l'article 491 un article 490-4 qui est libellé comme suit:

„**Art. 490-4.** Les fonctions du juge des tutelles pour les majeurs qui sont protégés par la loi sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le majeur a son domicile."

TITRE IV.

Modification du Code de la Sécurité sociale

Art. 4. – Le Code de la Sécurité sociale est modifié comme suit:

1) L'article 174 prend la teneur suivante:

„**Art. 174.** **~~(1)~~** 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.

~~(2) Dans les cas visés à l'article 257 du Code civil, sur demande du juge aux affaires familiales ou d'un conjoint, il est procédé au calcul d'un montant de référence qui, dans les limites des plafonds fixés par règlement grand-ducal, représente la moitié de la différence des revenus professionnels nominaux annuels cumulés, y inclus les revenus de remplacement, de chacun des deux conjoints au cours de la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle par la personne attributaire a eu lieu, mis en compte dans les limites du maximum cotisable visé à l'article 241 du Code de la sécurité sociale, augmentés des intérêts composés au taux de quatre pour cent l'an et multipliés par deux tiers du taux de cotisation global en vertu de l'article 238 du Code de la sécurité sociale applicable au moment de la détermination du montant de référence. Les intérêts courent par année pleine à partir de l'année qui suit celle à couvrir rétroactivement jusqu'à la fin de l'année précédant celle de la détermination du montant de référence.~~

~~Les deux conjoints ont l'obligation de fournir leurs revenus professionnels et revenus de remplacement à la base du calcul du montant de référence visé au premier tiret. A défaut, le juge détermine le revenu à considérer pour le calcul. Sont uniquement à considérer des revenus couvrant des périodes de résidence au Grand-Duché de Luxembourg.~~

~~Le versement à la Caisse nationale d'assurance pension des sommes visées à l'article 257, paragraphes 2 et 3 du Code civil n'a lieu que si le montant versé correspond à deux tiers du minimum cotisable mensuel et à condition qu'au moment du versement le conjoint créancier en vertu de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil n'ait dépassé l'âge de soixante-cinq ans.~~

Le conjoint créancier au titre de l'article **~~257~~252**, paragraphe 2 du Code civil **~~est assuré rétroactivement au régime général d'assurance pension 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 équivalent au montant visé au troisième tiret, augmentée de cinquante pour cent.~~ peut être assuré rétroactivement 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 Sécurité sociale.**

~~(3)~~ Un règlement grand-ducal précise les conditions de l'achat rétroactif, en détermine les modalités et définit les périodes pouvant être couvertes.

~~(4)~~ 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) L'alinéa 3 de l'article 197 est modifié comme suit:~~

~~„La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 217, calculée par exclusion des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2, en fonction des périodes d'assurance visées aux articles 171, 173, 173bis et 174 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes d'assurance visées à ces articles."~~

32) 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~~203, 205, 206, 207, 212, 214, 230, 236, 254, 359 et 385~~ du Code civil".

TITRE V.

Adaptations dans les Codes et lois consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Art. 5. – Le Nouveau Code de procédure civile est modifié comme suit:

1) A l'article 4 le point 1 est abrogé.

2) L'article 43 est abrogé.

3) L'article 112 est abrogé.

24) Le deuxième alinéa de l'article 405 est modifié comme suit:

„Les personnes qui ne peuvent témoigner peuvent cependant être entendues dans les mêmes conditions, mais sans prestation de serment. Toutefois, les descendants ne peuvent jamais être entendus dans le cadre d'une demande en divorce ou en séparation de corps de leurs parents, sous réserve de l'article 388-1 du Code civil."

35) L'article 1007-60 prend la teneur suivante:

„**Art. 1007-60.** (1) Le juge aux affaires familiales du lieu où le mariage doit être célébré, est compétent pour statuer sur les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis.

Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, du lieu où le mariage doit être célébré ou du lieu de résidence du demandeur, est compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil.

(2) Les demandes en mainlevée sont formées par requête, sur papier libre, à signer soit par le requérant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité:

– sa date,
– les noms, prénoms et domicile du requérant,
– la désignation de la décision ou de l'acte, contre lequel la demande est dirigée,
– l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués,
– l'objet de la demande, et,
– le relevé et les pièces dont le requérant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. La décision ou l'acte critiqué doit figurer parmi les pièces versées.

Le greffier notifie la requête et les pièces à l'autre partie.

(3) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience.

A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard.

Le juge aux affaires familiales ou le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, selon les conditions du point (1), statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique.

Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance.

(4) L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition."

46) L'article 1007-62 prend la teneur suivante:

„**Art. 1007-62.** Les convocations et notifications, dont est chargé le greffier en application des articles 1007-60 et 1007-61 sont faites par lettre recommandée.

Les dispositions de l'article 170 sont applicables."

57) Les articles 1008 et 1009 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1008.** Le conjoint qui voudra se faire autoriser ou habiliter par justice dans les cas prévus par la loi et notamment par les articles 215, 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil ou par d'autres dispositions, présentera requête au juge aux affaires familiales, pour qu'il soit statué par ce juge à cet effet, en produisant à l'appui de sa demande les justifications nécessaires.

Art. 1009. Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté par suite des circonstances prévues à l'article 213, deuxième alinéa, du Code civil, l'autre conjoint présentera requête au juge aux affaires familiales, en justifiant des causes qui font obstacle à la manifestation de la volonté de son conjoint et de la nécessité de l'autorisation ou de l'habilitation sollicitée.

Si la demande d'autorisation tend à passer outre à l'opposition ou au refus du conjoint, le conjoint demandeur présentera requête au juge aux affaires familiales en vue de fixer le jour auquel le conjoint sera cité devant la chambre du conseil, pour donner les raisons de son opposition ou de son refus. L'ordonnance de fixation sera apposée en bas de la requête. Elle sera exécutoire sur minute et avant l'enregistrement. Le juge aux affaires familiales entendra le conjoint avant de statuer, à moins que celui-ci ne se présente pas après avoir été régulièrement cité."

68) Les articles 1011 à 1013 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1011.** Faute par l'un des conjoints de remplir son obligation de contribuer aux charges du mariage dans les conditions prévues par le Code civil, l'autre conjoint pourra, sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le juge aux affaires familiales à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixera les conditions de l'autorisation ainsi que les montants jusqu'à concurrence duquel elle est accordée.

Le juge pourra ordonner aux conjoints, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances et produits du travail des parties; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des conjoints ou de l'un d'eux.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme de l'ordonnance sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera déclaré débiteur pur et simple des retenues non opérées et condamné aux frais par lui occasionnés.

La convocation des tiers reproduit, à peine de nullité, le texte de l'alinéa précédent.

Sur requête verbale ou écrite, les conjoints seront convoqués devant le juge aux affaires familiales par lettre recommandée du greffier, précisant l'objet de la demande. La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les conjoints devront comparaître en personne, sauf empêchement dûment justifié. Ils pourront dans tous les cas se faire assister de leurs conseils.

Les débats auront lieu en chambre du conseil; le jugement sera prononcé à l'audience publique indiquée par le juge. Il sera exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution.

Le jugement sera notifié aux parties par le greffier. S'il est rendu par défaut, l'opposition devra, à peine de déchéance, être faite dans les quinze jours de la notification. Elle peut se faire dans les mêmes formes que la demande originaire.

Le jugement est susceptible d'appel, quel que soit le montant de la demande. L'appel sera interjeté, à peine de déchéance, dans les quarante jours du prononcé lorsqu'il aura été rendu contradictoirement et, s'il a été rendu par défaut, dans les quarante jours de la notification.

Même lorsqu'il sera passé en force de chose jugée, le jugement pourra être modifié à la requête de l'un ou de l'autre conjoint, si leur situation respective le justifie.

Le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels et futurs sur la notification que leur en fait le greffier, à la requête du conjoint demandeur.

Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en seront informés par le greffier.

Les notifications faites par le greffier indiquent ce que le tiers débiteur devra payer ou cesser de payer.

Les ordonnances, jugements, procès-verbaux, copies, convocations et notifications qui pourront intervenir en exécution du présent article ainsi que les pièces de toute nature produites en cours d'instance sont exempts des droits de timbre et d'enregistrement avec dispense de formalité.

En cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt sur les rémunérations ainsi que les pensions et rentes, le juge décidera la jonction des procédures. Les dispositions légales et réglementaires seront appliquées cumulativement avec priorité, en cas de contrariété, des dispositions du présent article.

Le jugement produira ses effets nonobstant l'introduction ultérieure d'une demande en divorce ou en séparation de corps, jusqu'à la décision du juge aux affaires familiales statuant soit sur une requête en référé, soit sur une requête au fond.

Art. 1012. Le recours prévu par l'article 213, alinéa 2, du Code civil sera exercé devant le juge aux affaires familiales, statuant par voie de référé, le ministère public informé. Le juge aux affaires familiales ordonnera les mesures urgentes et provisoires qu'exige l'intérêt de l'autre et des enfants. Il pourra, notamment, interdire à l'un des conjoints, pour la durée qu'il déterminera, d'aliéner ou d'hypothéquer ou de donner en gage des biens meubles, ou immeubles communs ou non, sans le concours de l'autre; il pourra dans les mêmes conditions, interdire le déplacement de meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribuerait l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints.

Sont considérés comme actes d'aliénation au sens du présent article tous les actes visés à l'article 1er de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers et l'article 22 de la loi du 14 juillet 1966 sur l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure et l'hypothèque fluviale.

Le juge aux affaires familiales pourra obliger le conjoint détenteur des meubles, à la suite d'une des mesures prévues par l'alinéa 1er, à donner caution ou à justifier de solvabilité suffisante.

Si l'ordonnance porte interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, elle désignera les conjoints et les biens de la manière indiquée au deuxième alinéa de l'article suivant. A la requête même verbale du conjoint qui l'a obtenue, un extrait littéral en sera transmis sans délai par le greffier au conservateur des hypothèques compétent pour être transcrit sur le registre tenu en exécution de l'article 2200 du Code civil.

Cette transcription vaudra pour la durée de l'interdiction fixée par l'ordonnance, qui pourra correspondre à la durée d'une instance pendante à titre principal. A défaut d'indication de durée, la transcription vaudra pour six mois.

La transcription cessera ses effets, dès qu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayants-cause ou en vertu d'une décision modificative passée en force de chose jugée.

Art. 1013. Le conjoint qui requiert l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, pourra exiger, lors de l'introduction de sa demande ou postérieurement, que le greffier dresse acte, sur-le-champ, du dépôt de la demande.

Cet acte contiendra, outre la mention de l'objet de la demande, l'indication des noms, prénoms, lieux et dates de naissance, professions et domiciles des conjoints, la désignation individuelle des biens visés par la demande, savoir, la commune de la situation, la section lieu-dit, le numéro et la contenance du cadastre ainsi que la nature des biens.

Dans les cas d'urgence, à la requête même verbale du conjoint demandeur et avec l'autorisation du juge aux affaires familiales, le greffier transmettra sans délai au conservateur des hypothèques compétent, pour être transcrite sur le registre visé à l'alinéa 4 de l'article 1012, une expédition de l'acte de dépôt de la demande accompagnée de l'autorisation du juge aux affaires familiales.

Cette transcription cessera ses effets, lorsqu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayant-cause, ou en vertu de la décision rejetant la demande et passée en force de chose jugée ou lors de la transcription de l'ordonnance la déclarant fondée."

~~7~~9) L'article 1015 est modifié comme suit:

„**Art. 1015.** Lorsque l'interdiction sollicitée concerne des biens meubles ou des créances, le juge aux affaires familiales, dans les cas d'absolue nécessité, pourra, sur requête du demandeur et avant l'assignation à l'audience, permettre par ordonnance exécutoire sur minute et avant l'enregistrement, au conjoint demandeur de faire opposition entre les mains de son conjoint ou d'un tiers.

Cette opposition sera faite par exploit d'huissier, éventuellement dans l'exploit d'ajournement en référé, et vaudra interdiction d'aliénation ou de déplacement jusqu'à la date où la décision statuant sur le mérite de la demande sera passée en force de chose jugée."

810) Les articles 1017-1 à 1017-3 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1017-1.** (1) Dans les cas où une personne a bénéficié de la protection d'une mesure d'expulsion fondée sur l'article I^er^ de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, elle peut, par simple requête, demander au juge aux affaires familiales de prononcer à l'égard de la personne expulsée une interdiction de retour au domicile pour une période maximale de trois mois consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion, et ce sans égard aux éventuels droits réels et personnels de la personne expulsée par rapport au domicile, à condition d'avoir cohabité dans un cadre familial avec la personne expulsée avant son expulsion et de justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement.

(2) La partie protégée demanderesse peut également, au moment de sa requête, demander au juge aux affaires familiales la prolongation des interdictions prévues à l'article I^er^, paragraphe 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique.

(3) La personne expulsée peut, par simple requête adressée au juge aux affaires familiales, formuler un recours contre la mesure d'expulsion. Ce recours n'a pas d'effet suspensif.

(4) Les interdictions visées aux paragraphes 1^er^ et 2 prennent fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-2. La requête de la personne protégée doit être présentée au plus tard le quatorzième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article I^er^ de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. Si la demande a été introduite en conformité des dispositions du présent alinéa, l'expulsion continuera à produire ses effets en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Elle est formée au greffe par l'intéressé ou par son mandataire et consignée sur un registre spécial, sur papier non timbré, tenu au greffe du tribunal.

La déclaration contient, sous peine de nullité:

1° les noms, prénoms, professions des parties demanderesse et défenderesse;

2° le domicile dont question, ainsi que l'adresse que la partie défenderesse a communiqué à la police en application de l'article I^er^ paragraphe 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, à moins qu'elle n'ait omis de le faire, auquel cas la mention du domicile suffit;

3° l'objet de la demande et l'exposé des moyens.

A la requête est jointe la copie du procès-verbal dressé au moment de l'expulsion.

La requête de la personne expulsée doit être introduite selon les mêmes formalités. Cette requête n'aura pas pour effet de prolonger la mesure d'expulsion au-delà du 14ème jour en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Art. 1017-3. Le greffier convoque les parties par lettre recommandée en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. Il y joint une copie de la requête pour le défendeur. La convocation contient, à peine de nullité la mention de l'article 80 alinéa 1er. Copie de la convocation est également envoyée à la police.

L'audience pourra être fixée à un jour férié ou à un jour habituellement chômé.

Il est statué d'urgence sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales.

L'ordonnance prononçant l'interdiction de retour au domicile ou la mainlevée de la mesure d'expulsion est exécutoire par provision et sans caution, sur minute et avant enregistrement.

L'ordonnance est notifiée par la voie du greffe. Le greffier envoie également copie de l'ordonnance à la Police."

911) L'article 1017-6 est modifié comme suit:

„**Art. 1017-6.** Le juge aux affaires familiales peut, à la demande de la partie requérante, prononcer des condamnations à des astreintes."

1012) Les articles 1017-7 à 1017-9 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1017-7.** (1) Lorsqu'une personne rend intolérable pour une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, la continuation de la vie commune, soit parce qu'elle l'agresse ou la menace de l'agresser, soit parce qu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique, le juge aux affaires familiales lui enjoint, sur la demande de la personne concernée, de quitter le domicile et ses dépendances et lui interdit d'y retourner avant l'expiration d'un délai maximal de trois mois, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la partie défenderesse par rapport au domicile.

(2) La partie demanderesse doit justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement et qu'elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial avec la partie défenderesse au cours des trois mois précédant la demande.

(3) L'interdiction visée au paragraphe 1er prend fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-8. Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne avec laquelle elle cohabite dans un cadre familial, lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le juge aux affaires familiales prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse:

- l'interdiction de prendre contact avec la partie demanderesse;
- l'interdiction d'envoyer des messages à la partie demanderesse;
- l'interdiction de s'approcher de la partie demanderesse;
- l'interdiction de s'approcher du service d'hébergement et annexes, de la structure de garde pour enfants et de l'école;
- l'interdiction d'établir son domicile dans le même quartier que la partie demanderesse;
- l'interdiction de fréquenter certains endroits;
- l'interdiction d'emprunter certains itinéraires;
- l'injonction de laisser la partie demanderesse entrer au domicile commun pour enlever ses affaires personnelles.

Art. 1017-9. La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue au jour et à l'heure indiquée par le juge aux affaires familiales. L'audience peut être tenue un jour férié ou un jour habituellement chômé.

L'ordonnance doit être rendue endéans le délai d'un mois à partir de la date de l'assignation.

L'assignation est dispensée des droits de timbre et d'enregistrement et de la formalité de l'enregistrement."

~~1~~**13) Les articles 1018 et 1019 sont modifiés comme suit:**

„**Art. 1018.** La demande en séparation de biens est introduite par voie de requête, en la forme ordinaire devant le ~~**juge aux affaires familiales du**~~ tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire. Les articles **1007-26 alinéas 1 et 3 et 1007-33**~~**1007-25 alinéa 1 et 1007-28**~~ sont applicables.

Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de l'avocat à la Cour poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre.

Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.

Art. 1019. Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public informé."

~~1~~**14) L'article 1029 est modifié comme suit:**

„**Art. 1029.** La cause est introduite, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable."

~~1~~**15) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe I^er^ est modifié comme suit:**

„Paragraphe I^er^. – Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille"

~~1~~**16) Les articles 1047 et 1048 sont modifiés comme suit:**

„**Art. 1047.** Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques, et des expéditions de ses décisions ne peuvent, sauf autorisation du président du tribunal d'arrondissement, être délivrées qu'aux parties et aux personnes investies d'une charge tutélaire.

Art. 1048. Les décisions du juge des tutelles sont toujours motivées. Elles sont, à la diligence du juge, notifiées dans les trois jours au tuteur, à l'administrateur légal et à tous ceux dont elles modifient les droits ou les charges."

~~1~~**17) Les articles 1053 et 1054 sont modifiés comme suit:**

„**Art. 1053.** Les délibérations du conseil de famille sont exécutoires par elles-mêmes.

Un recours peut, néanmoins, être formé contre elles, en toutes matières, devant le tribunal d'arrondissement, soit par le tuteur, le subrogé tuteur ou les autres membres du conseil de famille, soit par le juge aux affaires familiales, lors même qu'ils auraient été d'avis de la délibération.

Un recours doit être formé dans le délai de quarante jours. Ce délai court du jour de la délibération hors le cas de l'article 413 du Code civil, où il ne court, contre les membres du conseil de famille, que du jour où la délibération leur a été notifiée.

Le délai est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée par le juge au bas du procès-verbal.

Art. 1054. La procédure prévue à l'article 1050 est applicable aux recours formés contre les délibérations du conseil de famille.

Le greffier en chef du tribunal d'arrondissement donne avis de la date de l'audience à l'avocat à la Cour requérant. Il en informe aussi, par lettre recommandée, le tuteur, le subrogé tuteur et les membres du conseil de famille qui n'ont pas formé le recours.

Quand le recours est formé par le juge aux affaires familiales, le tribunal d'arrondissement est saisi par un rapport de ce juge."

~~1~~**18) Les articles 1056 à 1061 sont modifiés comme suit:**

„**Art. 1056.** Les recours formés contre les décisions du juge aux affaires familiales ou les délibérations du conseil de famille sont inscrits sur un registre spécial tenu au greffe du tribunal d'arrondissement. Y seront mentionnés le nom de l'auteur du recours et celui de son avocat à la Cour, la date à laquelle le recours a été déposé, ainsi que le cas échéant, la date à laquelle il a été transmis à la Cour d'appel.

Art. 1057. Si le recours formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille est rejeté, celui qui l'a formé, autre néanmoins que le juge, pourra être condamné aux dépens.

Art. 1058. Les notifications qui doivent être faites à la diligence du juge aux affaires familiales sont faites par lettre recommandée. Le juge peut toutefois décider que les notifications auront lieu par exploit d'huissier de justice par voie administrative. Les dispositions des paragraphes (2) à (9) de l'article 102 sont applicables.

Art. 1059. Quand le recours est formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille prise en application de l'article 459, alinéa 3 et 5, du Code civil, le tribunal, ou la cour, pourra à défaut de renseignements suffisants dans le rapport d'expert, ordonner une nouvelle expertise.

La simple remise d'une expédition, quand elle a eu lieu au greffe contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.

Art. 1060. Les amendes civiles prévues par les articles 395, 412 et 413 du Code civil sont prononcées par le juge aux affaires familiales respectivement le juge des tutelles entre un minimum de 3 euros et un maximum de 50 euros.

Art. 1061. Quand le tribunal d'arrondissement, ou la cour, est saisi en application du présent titre, la cause est instruite d'urgence, en chambre du conseil. Le jugement, ou l'arrêt, est prononcé en audience publique.

Le tribunal, ou la cour, peut demander au juge aux affaires familiales respectivement au juge des tutelles les renseignements trouvés convenables."

19) Les articles 1063 à 1069 sont abrogés.

~~17~~20) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe II est modifié comme suit:

„Paragraphe II. Du retrait de l'autorité parentale"

~~18~~21) L'article 1070 est modifié comme suit:

„**Art. 1070.** L'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale est intentée par le ministère public devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, du domicile ou de la résidence de l'un des parents. A défaut de domicile ou de résidence connus au pays d'un des parents, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement dans lequel se trouvent les enfants.

Si les enfants ne se trouvent pas tous dans le même arrondissement, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg."

~~19~~22) Les articles 1073 à 1075 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1073.** En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre toutes les mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale qu'il juge utiles. Il peut de même, en tout état de cause révoquer ou modifier ces mesures.

Art. 1074. Une expédition de tout jugement qui a prononcé le retrait total ou partiel de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'Etat au **~~juge aux affaires familiales~~tribunal** dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence.

En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement le juge aux affaires familiales auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.

Art. 1075. Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.

Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.

Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.

L'appel n'est pas suspensif.

L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition."

23) L'article 1076 est abrogé.

2024) Les articles 1078 et 1079 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1078.** Les parents ou les ascendants, ainsi que le ministère public, peuvent se pourvoir en cassation contre l'arrêt rendu sur l'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale. Le recours est introduit, instruit et jugé comme en matière correctionnelle. Le délai pour se pourvoir est de quinze jours à partir de la notification.

Le pourvoi n'est pas suspensif.

Art. 1079. Un extrait sommaire de toute décision de retrait total ou partiel de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier."

2125) Les articles 1110 à 1112 sont modifiés comme suit:

„**Art. 1110.** Le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a été trouvé est compétent pour statuer sur toute action concernant le retour immédiat.

Il statue comme en matière de référé.

Art. 1111. La demande en reconnaissance et en exécution d'une décision étrangère est présentée par voie de requête au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a sa résidence ou est présumé résider, sinon au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Le demandeur doit faire élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi.

Art. 1112. Il est statué sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de procédure, présenter d'observation.

La requête ne peut être rejetée que si la décision étrangère ne remplit pas les conditions prévues par la convention invoquée pour pouvoir être reconnue et exécutée.

En aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

L'ordonnance est notifiée au requérant par lettre recommandée à la diligence du greffier."

Art. 6. – Le Code civil est modifié comme suit:

1) A l'article 47, alinéa 6, la référence aux articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile est remplacée par la référence aux articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de procédure civile.

2) L'article 76 est modifié comme suit:

„**Art. 76.** On énonce, dans l'acte de mariage:

1) les prénoms, noms, sexes, lieux et dates de naissance et domicile des conjoints;
2) les prénoms, noms, sexes et domiciles des parents;
3) le consentement des parents, celui du conseil de famille, celui du tuteur ad hoc et, le cas échéant, l'accord du juge aux affaires familiales, dans les cas où ils sont requis;
4) les prénoms et nom du précédent conjoint de chacun des conjoints;
5) les publications dans les divers domiciles;
6) la déclaration des contractants de se prendre pour conjoint, et le prononcé de leur union par l'officier public.

Il est fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance de chacun des conjoints.

Un extrait des conventions matrimoniales des conjoints est transmis, à la diligence du notaire qui les a reçues, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit commun ne peuvent être opposées aux tiers qui ont contracté avec les conjoints dans l'ignorance de ces conventions matrimoniales."

3) L'article 108 est modifié comme suit:

„**Art. 108.** Le mineur non émancipé est domicilié chez ses parents.

Si les parents ont des domiciles distincts, il est domicilié conformément aux dispositions de l'article 378-1.

Le majeur incapable est domicilié chez son tuteur.“

4) L'article 145 est modifié comme suit:

„**Art. 145.** Le juge aux affaires familiales peut, pour motifs graves, lever la prohibition telle que prévue à l'alinéa 1er de l'article 144. La demande est introduite soit par les parents, soit par l'un d'entre eux, soit par le tuteur, soit par le mineur lui-même.

Le juge aux affaires familiales est saisi conformément aux dispositions des articles 1007-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.“

5) L'article 148 est modifié comme suit:

„**Art. 148.** Le mineur ne peut contracter mariage sans le consentement de ses parents.

Ce consentement est constaté par le juge aux affaires familiales saisi de la demande de dispense d'âge.

Si les parents refusent leur consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

Si les parents sont décédés, s'ils sont hors d'état de manifester leur volonté en raison de leur incapacité ou de leur absence, le juge peut autoriser le mariage.

Si l'un des parents refuse son consentement, le juge aux affaires familiales peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Celui des parents qui ne comparaît pas est censé ne pas avoir consenti au mariage.

Si l'un des parents est décédé, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité ou de son absence et que l'autre refuse son consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.“

6) L'article 174 est modifié comme suit:

„**Art. 174.** A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, ne peuvent former aucune opposition sauf lorsque celle-ci est fondée sur l'état de démence du futur conjoint. Cette opposition, dont le juge aux affaires familiales peut prononcer la mainlevée pure et simple, n'est jamais reçue qu'à la charge, par l'opposant, de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui est fixé par le jugement.“

7) L'article 175-2 est modifié comme suit:

„**Art. 175-2.** (1) Lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé au titre des articles 146, 146-1, 146-2 et 180, l'officier de l'état civil peut saisir sans délai le procureur d'Etat. Il en informe les futurs conjoints.

(2) Le procureur d'Etat est tenu, dans le mois de sa saisine, soit de laisser procéder au mariage, soit de faire opposition à celui-ci, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et aux futurs conjoints.

La durée du sursis décidé par le procureur d'Etat ne peut excéder un mois, renouvelable une fois par décision motivée.

A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration.

(3) L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée du sursis à la célébration du mariage et du renouvellement du sursis, conformément aux dispositions des articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de procédure civile.“

8) L'article 177 est modifié comme suit:

„**Art. 177.** L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée de l'opposition au mariage, conformément aux dispositions des articles 1007-60 à 1007-62 du Nouveau Code de procédure civile.“

9) Les articles 210 et 211 sont modifiés comme suit:

„**Art. 210.** Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le juge aux affaires familiales pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.

Art. 211. Le juge aux affaires familiales prononcera également si l'un des parents qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra les aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire."

10) L'article 213 est modifié comme suit:

„**Art. 213.** Les conjoints concourent dans l'intérêt de la famille à en assurer la direction morale et matérielle, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.

Si l'un des conjoints manque gravement à ses devoirs ou met en péril les intérêts de la famille, l'autre conjoint peut exercer le recours réglementé par les articles 1012 à 1017 du Nouveau Code de procédure civile.

Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de son autorité parentale, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause, le ou les autres exercent l'autorité parentale."

11) L'article 215 est modifié comme suit:

„**Art. 215.** Les conjoints sont tenus de vivre ensemble. A défaut d'accord entre conjoints sur la résidence commune, la décision appartiendra au juge aux affaires familiales qui la fixera après avoir entendu les motifs invoqués par chacun des conjoints. Néanmoins, le juge aux affaires familiales pourra, pour des motifs légitimes, autoriser les conjoints à résider séparément. En ce cas, il statuera également sur la résidence des enfants.

Les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille ni des meubles dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation; l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous."

12) L'article 219 est modifié comme suit:

„**Art. 219.** Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à le représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge aux affaires familiales.

A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un conjoint en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires."

13) L'article 223 est modifié comme suit:

„**Art. 223.** Chaque conjoint a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement du conjoint.

Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs pour lesquels au moins l'un des deux conjoints exerce l'autorité parentale, il a un droit de recours devant le juge aux affaires familiales.

La disposition de l'alinéa précédent n'est pas applicable à l'exercice des fonctions et mandats publics.

Si la profession, l'industrie ou le commerce ne sont pas encore exercés au jour du recours, le conjoint ne peut en commencer l'exercice avant que le juge aux affaires familiales ait statué à ce sujet à moins qu'il n'en était décidé autrement par un autre juge aux affaires familiales siégeant en référé.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'un commerce ou d'une profession ou industrie de nature commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au greffier en chef du tribunal d'arrondissement qui est tenu de les mentionner sur le registre de commerce.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'une profession ou d'une industrie de nature non commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier."

14) Les articles 306 à 308 sont modifiés comme suit:

„**Art. 306.** Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.

Art. 307. Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.

Art. 308. Les articles **1007-39 et 1007-401~~007-36 et 1007-37~~** du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps."

15) L'article 311 est modifié comme suit:

„**Art. 311.** La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge:

1° de l'acte de mariage;

2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché.

Les articles **239, alinéas 2 et 3, 240 et 241~~244, alinéas 2 et 3, 245 et 246~~** sont applicables à la séparation de corps."

16) L'article 313 est modifié comme suit:

„**Art. 313.** En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après la requête dont il est fait mention à l'article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile respectivement à l'article **1007-241~~007-23~~** du Nouveau Code de procédure civile, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis le désistement du ou des demandeurs.

La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant, à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime."

17) L'article 351-3 est modifié comme suit:

„**Art. 351-3.** Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le **~~juge aux affaires familiales~~ tribunal** de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal.

Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption.

La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite.

Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt **supérieur** de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation."

18) L'article 360 est modifié comme suit:

„**Art. 360.** L'adoptant est seul investi, à l'égard de l'adopté, de tous les droits de l'autorité parentale, inclus celui d'administrer les biens et de consentir au mariage de l'adopté.

Lorsque l'adoption a été faite par deux conjoints ou que l'adoptant est le conjoint de l'un des parents de l'adopté, les droits visés à l'alinéa qui précède sont exercés par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre I^er^.

Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant ou que l'un des deux adoptants décède, il y a lieu à administration sous contrôle judiciaire.

Lorsque l'adoptant ou le survivant des adoptants décède, est déclaré absent ou perd l'exercice de l'autorité parentale, il y a lieu à ouverture d'une tutelle."

19) L'article 388-2 est modifié comme suit:

„**Art. 388-2.** Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge aux affaires familiales dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter."

20) Les articles 391 et 392 sont modifiés comme suit:

„**Art. 391.** Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte.

Le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple.

Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.

Art. 392. Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le **~~juge aux affaires familialestribunal~~** pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2."

21) Dans le Livre I^er^, Titre X, Chapitre II, Section II, l'intitulé du Paragraphe I^er^ est modifié comme suit:

„Paragraphe I^er^ – Du juge aux affaires familiales"

22) L'article 393 est abrogé et les articles 394 à 396 sont modifiés comme suit:

„**Art. 394.** Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au juge aux affaires familiales antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au greffe du juge aux affaires familiales du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.

Art. 395. Le juge aux affaires familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort.

Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions.

Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.

Art. 396. Les formes de procéder devant le juge aux affaires familiales sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile."

23) L'article 405 est modifié comme suit:

„**Art. 405.** Ce conseil sera convoqué par le juge aux affaires familiales, soit d'office, soit sur réquisition que lui en feront les parents ou alliés des parents, des créanciers ou autres parties intéressées, ou le ministère public. Toute personne pourra dénoncer au juge le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur."

24) Les articles 407 à 410 sont modifiés comme suit:

„**Art. 407.** Le conseil de famille est composé de quatre à six membres, y compté le subrogé tuteur, mais non le tuteur ni le juge aux affaires familiales.

Le juge les désigne pour la durée de la tutelle. Il peut néanmoins, sans préjudice des articles 428 et suivants, pourvoir d'office au remplacement d'un ou plusieurs membres en cours de tutelle afin de répondre à des changements qui auraient pu survenir dans la situation des parties.

Art. 408. Le juge aux affaires familiales choisit les membres du conseil de famille parmi les parents ou alliés des parents du mineur, en appréciant toutes les circonstances du cas: la proximité du degré, le lieu de la résidence, l'âge et les aptitudes des intéressés.

Il doit éviter, autant que possible, de laisser l'une des deux lignes sans représentation. Mais il a égard, avant tout, aux relations habituelles que les parents avaient avec leurs différents parents ou alliés, ainsi qu'à l'intérêt que ces parents ou alliés ont porté ou paraissent pouvoir porter à la personne de l'enfant.

Art. 409. Le juge aux affaires familiales peut aussi appeler, pour faire partie du conseil de famille, des amis, des voisins ou toutes autres personnes qui lui semblent pouvoir s'intéresser à l'enfant.

Art. 410. Le conseil de famille est convoqué par le juge aux affaires familiales. Il doit l'être si la convocation est requise, soit par deux de ses membres, soit par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit par le mineur lui-même pourvu qu'il ait seize ans révolus."

25) L'article 413 est modifié comme suit:

„**Art. 413.** Si le juge aux affaires familiales estime que la décision peut être prise sans que la tenue d'une séance soit nécessaire, il communique à chacun des membres du conseil le texte de la décision à prendre en y enjoignant les éclaircissements utiles.

Chacun des membres émettra son vote par lettre missive dans le délai que le juge lui aura imparti; faute de quoi, il encourra l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile."

26) L'article 415 est modifié comme suit:

„**Art. 415.** Le conseil de famille est présidé par le juge aux affaires familiales, qui aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage.

Le tuteur doit assister à la séance; il y est entendu mais ne vote pas, non plus que le subrogé tuteur dans le cas où il remplace le tuteur.

Le mineur âgé de seize ans révolus peut, si le juge l'estime utile, assister à la séance à titre consultatif. Il y est obligatoirement convoqué, quand le conseil a été réuni à sa réquisition. En aucun cas, son assentiment à un acte ne décharge le tuteur et les autres organes de la tutelle de leurs responsabilités."

27) L'article 420 est modifié comme suit:

„**Art. 420.** Dans toute tutelle, il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille parmi ses membres.

Les fonctions du subrogé tuteur consisteront à surveiller la gestion tutélaire et à représenter le mineur lorsque ses intérêts seront en opposition avec ceux du tuteur.

S'il constate des fautes dans la gestion du tuteur, il doit, à peine d'engager sa responsabilité personnelle, en informer immédiatement le juge aux affaires familiales."

28) L'article 433 est modifié comme suit:

„**Art. 433.** Si la tutelle reste vacante, le juge aux affaires familiales la défère à l'Etat et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement public ou privée.

L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé tuteur.

L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public."

29) L'article 437 est modifié comme suit:

„**Art. 437.** Le conseil de famille statue sur les excuses du tuteur et du subrogé tuteur; le juge aux affaires familiales, sur les excuses proposées par les membres du conseil de famille."

30) L'article 443 est modifié comme suit:

„**Art. 443.** Sont exclus ou destitués de plein droit des différentes charges de la tutelle:

1° ceux qui ont été condamnés à une peine criminelle ou à qui l'exercice des charges tutélaires a été interdit par application des articles 11 à 13 du Code pénal.

Ils pourront, toutefois, être admis à la tutelle de leurs propres enfants, sur avis conforme du conseil de famille.

2° ceux à qui l'autorité parentale a été retirée.“

31) Les articles 446 à 448 sont modifiés comme suit:

„**Art. 446.** Si un membre du conseil de famille est passible d'exclusion, de destitution ou de récusation le juge aux affaires familiales prononcera lui-même, soit d'office, soit à la réquisition du tuteur, du subrogé tuteur ou du ministère public.

Art. 447. Si la clause d'exclusion, de destitution ou de récusation concerne le tuteur ou le subrogé tuteur, le conseil de famille prononcera. Il sera convoqué par le juge aux affaires familiales soit d'office, soit sur la réquisition qu'en feront les personnes mentionnées à l'article 410 ou le ministère public.

Art. 448. Le tuteur ou le subrogé tuteur ne pourra être exclu, destitué ou récusé qu'après avoir été entendu ou appelé.

S'il adhère à la délibération, mention en sera faite, et le nouveau tuteur ou subrogé tuteur entrera aussitôt en fonctions.

S'il n'y adhère pas, il lui sera loisible de faire opposition suivant les règles fixées par le Nouveau Code de procédure civile; mais le juge aux affaires familiales pourra, s'il estime qu'il y a urgence, prescrire séance tenante des mesures provisoires dans l'intérêt du mineur.“

32) L'article 451 est modifié comme suit:

„**Art. 451.** Le tuteur administre et agit en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a été faite en sa présence; sinon du jour qu'elle lui a été notifiée.

Dans les dix jours qui suivront, il requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur. Expédition de cet inventaire sera transmise au juge aux affaires familiales.

A défaut d'inventaire dans le délai prescrit, le subrogé tuteur saisira le juge aux affaires familiales à l'effet d'y faire procéder, à peine d'être solidairement responsable avec le tuteur de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit du pupille. Le défaut d'inventaire autorisera le pupille à faire la preuve de la valeur et de la circonstance de ses biens par tous les moyens, même la commune renommée.

Si le mineur doit quelque chose au tuteur, celui-ci devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera portée au procès-verbal.“

33) L'article 459 est modifié comme suit:

„**Art. 459.** La vente des immeubles appartenant en tout ou en partie à un mineur se fera conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Le conseil de famille peut de l'accord du juge aux affaires familiales autoriser l'échange, même moyennant soulte, d'immeubles appartenant au mineur.

L'apport en société d'un immeuble a lieu à l'amiable. Il est autorisé par le conseil de famille sur le rapport d'un expert que désigne le juge aux affaires familiales.

La vente des valeurs mobilières inscrite à une cote officielle se fait par le ministère d'un agent de change.

Les autres valeurs mobilières sont vendues aux enchères publiques dans une bourse de valeurs mobilières. Le conseil de famille peut, néanmoins, sur le rapport d'un expert désigné par le juge aux affaires familiales, en autoriser la vente de gré à gré aux prix et stipulations qu'il détermine.“

34) L'article 468 est modifié comme suit:

„**Art. 468.** Dans tous les cas où l'autorisation du conseil de famille est requise pour la validité d'un acte du tuteur, elle peut être suppléée par celle du juge aux affaires familiales, si l'acte qu'il

s'agit de passer porte sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui est fixée par règlement d'administration publique.

Le juge aux affaires familiales peut aussi, à la requête du tuteur, autoriser une vente de valeur mobilière au lieu et place du conseil de famille, s'il lui apparaît qu'il y aurait péril en la demeure, mais à charge qu'il en soit rendu compte dans le plus bref délai au conseil qui décidera du remploi."

35) L'article 470 est modifié comme suit:

„**Art. 470.** Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré.

Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations au juge aux affaires familiales, lequel s'il y échet, convoque le conseil de famille.

Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le juge aux affaires familiales peut décider que le compte lui sera communiqué."

36) L'article 473 est modifié comme suit:

„**Art. 473.** L'approbation du compte ne préjudicie point aux actions en responsabilité qui peuvent appartenir au pupille contre le tuteur et les autres organes de la tutelle.

L'Etat est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le juge aux affaires familiales ou son greffier, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante, en vertu de l'article 433.

L'action en responsabilité exercée par le pupille contre l'Etat est portée, dans tous les cas, devant le tribunal d'arrondissement."

37) L'article 1384 est modifié comme suit:

„**Art. 1384.** On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Les parents, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux.

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les parents et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité."

~~**38) L'article 1391 est modifié comme suit:**~~

~~**„Art. 1391. Le contrat de mariage doit déterminer les biens sur lesquels portera la faculté stipulée au profit du survivant. Il peut fixer des bases d'évaluation et des modalités de paiement, sauf la réduction au profit des héritiers réservataires s'il y a avantage indirect.**~~

~~**Compte tenu de ces clauses et à défaut d'accord entre les parties, la valeur des biens sera arrêtée par le juge aux affaires familiales."**~~

3938) L'article 1397 est modifié comme suit:

„**Art. 1397.** Dans les limites prévues à l'article 1387, les conjoints pourront apporter à leur régime matrimonial, conventionnel ou légal, toutes les modifications qu'ils jugent à propos et même le changer entièrement, par un acte notarié.

Le changement a effet entre les parties à dater du jour du contrat et, à l'égard des tiers, trois mois après qu'inscription en aura été faite au fichier conformément à l'article 1026 du Nouveau Code de procédure civile. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les conjoints ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial.

Le changement est inopposable aux créanciers bénéficiant de droits acquis antérieurement au changement.

Il sera fait mention du changement sur la minute du contrat de mariage modifié.

Le changement doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues au Nouveau Code de procédure civile; en outre, si l'un des conjoints est commerçant, le changement est publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre du commerce."

~~40) L'article 1416 est modifié comme suit:~~

~~„Art. 1416. Le paiement des dettes nées dans le chef d'un conjoint en raison de l'exercice d'une profession interdite par le juge aux affaires familiales en application de l'article 223 du Code civil, ne peut être poursuivi que sur les biens propres de ce conjoint si la dette est née après que la décision judiciaire aura été inscrite par extrait sur le registre du commerce, à moins que le créancier ne puisse justifier les raisons légitimes qui l'ont empêché de connaître l'interdiction publiée."~~

~~41) L'article 1426 est modifié comme suit:~~

~~„Art. 1426. Si l'un des conjoints se trouve, d'une manière durable, hors d'état de manifester sa volonté, ou si sa gestion des biens entrés en communauté de son chef atteste l'inaptitude ou la fraude, l'autre conjoint peut demander en justice à lui être substitué dans l'exercice de ses pouvoirs. Les dispositions des articles 1445 à 1447 sont applicables à cette demande.~~

~~Le conjoint, ainsi habilité par justice, a les mêmes pouvoirs qu'aurait eu le conjoint qu'il remplace; il passe avec l'autorisation de justice les actes pour lesquels son propre consentement aurait été requis s'il n'y avait pas eu substitution.~~

~~Le conjoint privé de ses pouvoirs pourra, par la suite, en demander au juge aux affaires familiales la restitution, en établissant que le transfert à l'autre conjoint n'est plus justifié."~~

42~~39~~) Le deuxième alinéa de l'article 1442 est modifié comme suit:

„~~**Art. 1442.**~~ Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne fut réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer. **Cette demande doit être formée avant que la demande en divorce ne soit prise en délibéré.**"

43~~40~~) L'article 1518 est modifié comme suit:

„**Art. 1518.** Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, sauf volonté contraire des conjoints exprimée lors du divorce et sans préjudice de l'article **251248**. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits."

44~~41~~) L'article 1572 est modifié comme suit:

„**Art. 1572.** Font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent au conjoint au jour où le régime matrimonial est dissous, y compris, le cas échéant, ceux dont il aurait disposé à cause de mort et sans en exclure les sommes dont il peut être créancier envers son conjoint. S'il y a divorce, séparation de corps ou liquidation anticipée des acquêts, le régime matrimonial est réputé dissous au jour de la demande.

La consistance du patrimoine final est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, que le conjoint ou ses héritiers doivent établir en présence de l'autre conjoint ou de ses héritiers ou eux dûment appelés. Cet état doit être dressé dans les neuf mois de la dissolution du régime matrimonial, sauf prorogation par le juge aux affaires familiales statuant en la forme de référé.

La preuve que le patrimoine final aurait compris d'autres biens peut être rapportée par tous les moyens, même par témoignage et présomptions.

Chacun des conjoints peut, quant aux biens de l'autre, requérir l'apposition des scellés et l'inventaire suivant les règles prévues au Nouveau Code de procédure civile."

Art. 7. Le Code pénal est modifié comme suit:

1) L'article 11 est modifié comme suit:

„**Art. 11.** Toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononce contre le condamné l'interdiction à vie du droit:

1) de remplir des fonctions, emplois ou offices publics;

2) de vote, d'élection, d'éligibilité;

3) de porter aucune décoration;

4) d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements;

5) de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de leurs enfants et sur avis conforme du juge aux affaires familiales, s'il en existe;

6) de port ou de détention d'armes;

7) de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement."

2) L'article 371-1 est modifié comme suit:

„**Art. 371-1.** Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement, les parents et autres personnes qui soustrairont ou tenteront de soustraire un mineur aux mesures qui doivent être prises à son égard par application des dispositions de la loi sur la protection de la jeunesse, ou en vertu d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire, qui le soustrairont ou tenteront de le soustraire à la garde de ceux auxquels il a été confié, qui ne représenteront pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèveront ou le feront enlever, même de son consentement. Si le coupable avait encouru le retrait total ou partiel de l'autorité parentale sur l'enfant, l'emprisonnement pourra être élevé jusqu'à trois ans."

3) L'article 391bis est modifié comme suit:

Art. 391bis. Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement l'un des parents qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir.

Il en sera de même des obligations des conjoints entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté.

Dans les mêmes circonstances ces peines sont prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre conjoints en matière de divorce par consentement mutuel.

~~**La disposition qui précède s'applique également à la décision judiciaire allouant une pension sur base de l'article 254 du Code civil.**~~

La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise."

4) L'article 391ter est modifié comme suit:

„**Art. 391ter.** Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 500 euros à 12.500 euros ou d'une de ces peines seulement tout débiteur qui, même avant la décision judiciaire, aura organisé ou aggravé son insolvabilité, soit en augmentant le passif ou en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation pécuniaire prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, par une juridiction civile.

Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale, qui aura organisé ou aggravé l'insolvabilité de celle-ci dans les conditions définies dans l'alinéa précédent, lorsque cette personne morale sera tenue à des obligations pécuniaires résultant d'une condamnation prononcée en matière pénale délictuelle ou quasi délictuelle.

La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur.

Pour l'application du présent article, sont assimilées aux condamnations au paiement d'aliments les décisions judiciaires et les conventions judiciairement homologuées portant obligation de verser des prestations, subsides ou contributions aux charges du mariage ainsi que les stipulations d'ali-

ments contenues dans les conventions préalables au divorce par consentement mutuel prévues par l'article 230 du Code civil."

Art. 8. – Le Code du travail est modifié comme suit:

L'alinéa 1 de l'article L. 224-5 est modifié comme suit:

„En cas de cessions ou de saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues notamment par les articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil, le terme mensuel courant de la pension alimentaire est, chaque mois, prélevé sur les portions incessible et insaisissable des salaires."

Art. ~~8~~9. – La loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, est modifiée comme suit:

~~1) L'article 2 prend la teneur suivante:~~

~~„Art. 2. La justice de paix de Luxembourg est composée d'un juge de paix directeur, de deux juges de paix directeurs adjoints et de quatorze juges de paix, celle d'Esch-sur-Alzette d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de sept juges de paix, celle de Diekirch d'un juge de paix directeur, d'un juge de paix directeur adjoint et de trois juges de paix.~~

~~Les juges de paix directeurs administrent la justice de paix, répartissent le service entre les juges et assurent le bon fonctionnement du service."~~

~~2~~1) Les articles 11 et 12 prennent la teneur suivante:

„**Art. 11.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de **~~trois~~ quatre** premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-**~~et-un~~deux** vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, **~~d'un~~ de deux** juge**s** des tutelles, de trente-**~~six~~** premiers juges, de vingt-**neuf** juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de **~~douze~~ treize** premiers substituts et de **~~neuf~~ quatorze** substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de deux juges d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et d'un substitut.

Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés."

2) L'article 15 prend la teneur suivante:

„**Art. 15.** (1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse **et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres** mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, **~~d'un~~ de deux** juge**s** des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse **et des tutelles** de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) ~~**Les officiers du ministère public**~~ **Les substituts** sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement."

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement."

43) A la suite de l'article 15 est introduit un article 15-1 avec la teneur suivante:

„**Art. 15-1.** Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg il y a quatorze juges aux affaires familiales dont deux vice-présidents.

Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Diekirch il y a trois juges aux affaires familiales dont un vice-président.

Les juges aux affaires familiales sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement d'un juge aux affaires familiales, ses fonctions sont exercées par un autre juge aux affaires familiales ou bien par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement."

54) L'article 24 prend la teneur suivante:

„**Art. 24.** (1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du code d'instruction criminelle et de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile.

(2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement."

65) L'article 39 ~~**est**~~ prend la teneur suivante:

„**Art. 39.** (1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux du travail.

(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers sous réserve des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président."

(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.

(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.

(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée."

~~Art. 9. – La loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat est modifiée comme suit:~~

~~1) La première phrase de l'alinéa 2 de l'article 21 prend la teneur suivante:~~

~~„La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, diminuée de soixante pourcent du montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 16."~~

~~2) L'alinéa 3 de l'article 21 prend la teneur suivante:~~

~~„En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce, respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait en vertu de la disposition qui précède."~~

~~3) Il est inséré un nouvel alinéa 6 qui prend la teneur suivante:~~

~~„Dans les cas visés aux alinéas 3, 4 et 5, il est précisé qu'en présence de majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, la diminution de la pension de survie, telle que prévue à l'alinéa 2 qui précède, est effectuée après la proratisation en tenant compte, le cas échéant, du prorata calculé."~~

~~L'alinéa 6 actuel devient l'alinéa 7.~~

~~L'alinéa 7 actuel devient l'alinéa 8.~~

~~L'alinéa 8 actuel devient l'alinéa 9.~~

Art. 10. – La loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes est modifiée comme suit:

A l'article 8 la référence aux „articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 267bis, 277, 301, 303, 359, 385 et 762 du Code civil" est remplacée une référence aux „articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, **~~254~~**, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil".

Art. 11. – La loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse est modifiée comme suit:

1) L'article 11 prend la teneur suivante:

„**Art. 11.** Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime de l'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure.

Si le mineur est placé hors du domicile de ses parents, tuteur ou gardiens, ceux-ci conservent uniquement un droit de visite et de correspondance. Le tribunal ou le juge de la jeunesse en fixe les

modalités et peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu.

Quant à la personne du mineur, le juge aux affaires familiales peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le juge aux affaires familiales est informé de la décision de placement par voie du greffe.

L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement."

2) L'article 35 prend la teneur suivante:

„**Art. 35.** L'appel des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse est jugé par la chambre d'appel de la jeunesse, constituée de trois magistrats nommés à cet effet, sur les propositions de la cour supérieure de justice par arrêté grand-ducal pour un terme de trois ans. Le mandat est renouvelable. En cas d'empêchement d'un des membres de la chambre, il lui est désigné un remplaçant par le président de la cour supérieure de justice. Les fonctions du ministère public près la chambre d'appel sont exercées par un magistrat du parquet de la cour, désigné par le procureur général. La chambre d'appel est assistée par un greffier de la cour. Elle peut prendre les mesures prévues aux articles 24 et 26."

~~**Art. 12. – La loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois est modifiée comme suit:**~~

~~**L'alinéa 3 de l'article 20 prend la teneur suivante:**~~

~~**„La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est établie sur la base de la pension de survie prévue à l'article 40, calculée par exclusion des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, en fonction des périodes visées aux articles 3, 5, 5bis et 6 accomplies par le conjoint ou le partenaire pendant la durée du mariage ou du partenariat, par rapport à la durée totale des périodes visées à ces articles."**~~

Art. 12. – La loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est modifiée comme suit:

L'alinéa 1 de l'article 108 prend la teneur suivante:

„Lorsque le conjoint est nommément désigné comme bénéficiaire, le bénéfice du contrat lui est maintenu en cas de remariage du preneur d'assurance, sauf stipulation contraire ou perte des avantages matrimoniaux en application de l'article 251 du Code civil."

Art. 13. – La loi modifié du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats est modifiée comme suit:

1) L'article 12 est modifié comme suit:

„**Art. 12.** Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.

Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le **tribunal d'arrondissement**~~**juge aux affaires familiales**~~ à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.

Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments."

2) Le paragraphe 4 de l'article 13 est modifié comme suit:

„**(4).** Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le **tribunal d'arrondissement**~~**juge aux affaires familiales**~~ ordonne

les mesures urgentes et provisoires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an."

Art. 14. – La loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois est modifiée comme suit:

1) La première phrase de l'alinéa 1 de l'article 26 prend la teneur suivante:

„La pension de survie du conjoint divorcé ou de l'ancien partenaire est égale à la pension qu'il aurait obtenue, si le décès était intervenu la veille respectivement du divorce ou de la dissolution du partenariat, diminuée de soixante pourcent du montant des majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale et y non compris, en cas de réversion d'une pension différée, les majorations spéciales prévues à l'article 28."

2) L'alinéa 2 de l'article 26 prend la teneur suivante:

„En cas de concours de conjoints divorcés ou d'anciens partenaires entre eux ou de concours de conjoints divorcés et d'anciens partenaires, la pension de survie, calculée comme si le décès était intervenu la veille du dernier divorce, respectivement de la dissolution du dernier partenariat, est partagée entre les ayants droit au prorata de la durée de leurs mariages ou partenariats respectifs, sans que la pension d'un conjoint divorcé ou d'un ancien partenaire ne puisse excéder celle qui lui reviendrait en vertu de la disposition qui précède."

3) Il est inséré un nouvel alinéa 5 qui prend la teneur suivante:

„Dans les cas visés aux alinéas 2, 3 et 4, il est précisé qu'en présence de majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 du Code de la sécurité sociale, la diminution de la pension de survie, telle que prévue à l'alinéa 1 qui précède, est effectuée après la proratisation en tenant compte, le cas échéant, du prorata calculé."

L'alinéa 5 actuel devient l'alinéa 6.

L'alinéa 6 actuel devient l'alinéa 7.

Art. 1514. ***– Dispositions abrogatoires***

1) Les articles suivants du Code civil sont abrogés:

- **l'article 387-5 du Livre I^er^ – Des Personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale, Chapitre III. – De la délégation de l'autorité parentale;**
- **l'article 387-6 du Livre I^er^ – Des Personnes, Titre IX. – De l'autorité parentale, Chapitre III. – De la délégation de l'autorité parentale;**
- **393 du Livre I^er^ – Des Personnes, Titre X. – De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation, Chapitre II. De la tutelle, Section II. – De l'organisation de la tutelle, Paragraphe I^er^. – Du juge des tutelles.**

2) Les articles suivants du Nouveau Code de procédure civile sont abrogés:

- **l'article 43 de Première Partie – Procédure devant les tribunaux, Livre I^er^ – Dispositions communes en matière contentieuse, civile et commerciale;**
- **l'article 112 de la Première Partie – Procédure devant les tribunaux, Livre II. – De la justice de paix, Titre II. – Des audiences du juge de paix et de la comparution des parties;**
- **l'article 1063 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;**
- **l'article 1064 de la Deuxième Partie Procédures diverses, Livre I^er^, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;**
- **l'article 1065 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er^, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;**

~~– l'article 1066 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1067 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1068 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1069 de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale;~~

~~– l'article 1076 de la Deuxième Partie, – Procédures diverses, Livre Ier, Titre XII. – De la tutelle et de l'autorité parentale, Paragraphe II. – De la délégation et de la déchéance de l'autorité parentale.~~

La loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est modifiée comme suit:

4) Art. II. est complété comme suit:

„A partir du 16 septembre 2018, les articles 11, 12 et 15 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire auront la teneur suivante:"

„Art. 11. (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de ~~trois~~ quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, ~~d'un~~ de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés."

„Art. 12. (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de ~~deux~~ trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et ~~d'un~~ de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés."

„Art. 15. (1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de ~~trois~~ deux juges des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) Les substituts sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement.“

5) Art. III. est modifié comme suit:

„A partir du 16 septembre 2019, l'article 11 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aura la teneur suivante:“

„Art. 11. (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-quatre vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-sept premiers juges, de trente juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de quatorze premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.“

6) Art. IV. est modifié comme suit:

„A partir du 16 septembre 2020, l'article 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aura la teneur suivante:“

„Art. 12. (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, de deux premiers substituts et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.“

Art. ~~16~~15. – Dispositions transitoires

~~(1) Disposition particulière~~

~~La présente disposition s'applique trois jours après la publication au Mémorial de la présente loi:~~

~~1° Les parents exercent en commun l'autorité parentale.~~

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

~~L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge compétent.~~

~~2° La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.~~

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

~~3° Si l'intérêt de l'enfant le commande, le juge compétent peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.~~

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

~~**Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation de contribuer à l'éducation et à l'entretien de l'enfant.**~~

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

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

~~**(2) Dispositions sur l'entrée en vigueur**~~

Lorsqu'une action a été introduite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette loi s'applique également en appel et en cassation. Par exception, ~~**le paragraphe 1 du présent article est applicable**~~ **les dispositions de l'Art. 16, paragraphe 1 sont applicables** aux actions introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les décisions judiciaires ou accords conclus par les parties sous l'empire de la loi ancienne ne peuvent être remises en cause par application de la loi nouvelle, sans préjudice du droit des parties d'accomplir des actes et d'exercer des actions en conformité de la loi nouvelle si elles sont dans les conditions prévues par celle-ci.

~~**La présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Mémorial, à l'exception du présent article et de l'article 8.**~~

Art. 16. – ***Dispositions sur l'entrée en vigueur***

(1) La présente disposition s'applique trois jours après la publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg de la présente loi:

1° Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge compétent.

2° La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

3° Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le juge compétent peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation de contribuer à l'éducation et à l'entretien de l'enfant.

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

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

(2) La présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, à l'exception du paragraphe 1, de l'Art. 9 et de l'Art. 14.

FICHE FINANCIERE

ESTIMATION DE L'IMPACT FINANCIER INDUIT PAR LES AMENDEMENTS GOUVERNEMENTAUX

Il est proposé de créer 2 nouveaux postes de premier juge auprès du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et de convertir un poste de vice-président auprès du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en un poste de premier vice-président.

Traitement annuel brut de ces magistrats:

Un premier vice-président atteint le grade M5, un vice-président le grade M4 et un premier juge le grade M3.

Le traitement maximum d'un M5 = 625 p.i., le maximum d'un M4 = 545 p.i.; le maximum d'un M3 = 515 p.i. (le point indiciaire est actuellement à 18,9228970 euros).

Création de deux nouveaux postes de premier juge:

2 × **M3**: 2 × 515 p.i. × 18,9228970 × 13 mois = **253.378 euros/an**

Conversion d'un poste de vice-président en un poste de premier vice-président:

1 × **M5**: 2 × 625 p.i. × 18,9228970 × 13 mois = **153.749 euros/an**

1 × **M4**: 2 × 545 p.i. × 18,9228970 × 13 mois = **134.069 euros/an**

Différence entre un M5 et un M4 = **19.680 euros/an**

Cela représente un sous-total de: 19.680 + 253.378 = **273.058 euros/an**.

S'y ajoutent:

– 5,6% de charges sociales payées par l'Etat, soit **15.292 euros/an**;
– l'allocation de repas de 127 euros brut à verser pour 10 mois pour 2 magistrats, soit 127 × 10 × 2 = **2.540 euros/an**.

L'impact financier total induit par les modifications projetées de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est donc évalué à 273.058 euros/an + 15.292 euros/an + 2.540 euros/an = **290.890 euros/an**.

Il faut savoir que ce montant ne comporte ni l'allocation de famille ni les éventuelles primes que les magistrats pourraient toucher en dehors de leur traitement de base et qui viendraient donc s'ajouter à la rémunération.

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/16

N° 6996[16]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

P R O J E T D E L O I

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 juridiciaire**

* * *

DEUXIEME AVIS DU CONSEIL DE L'ORDRE DES AVOCATS DU BARREAU DE LUXEMBOURG

(12.12.2017)

1) OBSERVATIONS LEGISTIQUES

Le Conseil de l'Ordre maintient qu'il serait judicieux de prévoir le domaine de compétence de principe du JAF dans les affaires relevant du droit de la famille, afin de remédier aux éventuels oublis actuels et futurs du législateur de telle ou telle procédure particulière.

Le Conseil de l'Ordre maintient également sa position quant l'exclusion des matières d'adoption, filiation et actes d'état civil alors que „*le but de la réunion des compétences relatives au droit de la famille entre les mains du juge aux affaires familiales est de permettre à ce magistrat de suivre une famille, dans la mesure du possible, à travers toutes les procédures qui peuvent surgir. Ce regroupement permet au juge aux affaires familiales d'avoir une vision globale de la famille au lieu de l'actuel saucissonnage des attributions entre les différentes juridictions*" (Exposé page 84 du projet de loi).

Un tel regroupement rendrait la justice et son fonctionnement plus accessible et compréhensible pour le justiciable, but avoué de ce projet de loi.

2) REFORME DU DIVORCE

Le Conseil de l'Ordre continue de soutenir une procédure efficace et rapide dans le respect du contradictoire, et qui ne doit pas s'apparenter à une **répudiation** et renvoie à cet effet à son premier avis.

Quant à la question des conséquences de la faute grave sur la liquidation du régime matrimonial et la pension alimentaire éventuelle, le Conseil de l'Ordre rejoint le Conseil d'Etat en ce qu'elle l'estime „incohérente avec l'objectif affiché de la réforme en ce qu'elle réintroduit „par la petite porte" le divorce pour faute".

La question de la perte des avantages matrimoniaux pourrait très bien être solutionnée au niveau notarial, alors que ces avantages ne peuvent être de toute façon que concédés dans le cadre d'un contrat de mariage, obligatoirement passé pardevant notaire.

Il serait donc tout à fait possible, et cela correspondrait aussi à la volonté des parties, de responsabiliser ces derniers en leur imposant de prévoir le sort des avantages matrimoniaux en cas de divorce, peu importe la raison de la rupture.

Dans le même ordre d'idées, le Conseil de l'Ordre renvoie à ses remarques quant au rachat des cotisations sociales à la CNAP : « Le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il faut responsabiliser les époux au moment même où la décision commune d'arrêter de cotiser est prise et prévoir l'obligation de continuer de cotiser au moins aux minima sociaux, tel que cela est déjà prévu actuellement d'une façon volontaire auprès de la CNS».

Si le législateur maintient cependant les conséquences de la faute grave sur la liquidation respectivement la pension alimentaire, il faut éviter que le conjoint fautif puisse organiser son insolvabilité suite au partage anticipatif qui aura été fait sans savoir s'il y aura éventuellement perte des avantages matrimoniaux suite à une condamnation pénale.

Procéder de la sorte priverait sinon l'article 255 de toute son efficacité, alors que le conjoint victime ne pourra éventuellement plus récupérer ses biens personnels, hérités, etc. tout ayant été liquidé et partagé.

Depuis l'abolition du caractère indemnitaire de la pension alimentaire, il n'y a plus lieu d'y voir autre chose qu'une pension alimentaire et le Conseil de l'Ordre rejoint la position du Conseil d'Etat à cet effet, tout en soulignant encore une fois que les époux doivent être responsabilisés et être appelés à cotiser volontairement en cas d'arrêt de travail d'un des époux, de sorte que la question aurait vocation à disparaître.

Le Conseil de l'Ordre insiste sur son opposition à l'attribution du logement familial à l'un des parents dans le cadre de l'article 258 et reprend ses commentaires :

Actuellement nombre de parents divorcés sont déjà réduits à se reloger au-delà des frontières luxembourgeoises et les dispositions de cet article risquent d'alourdir encore la situation financière déjà précaire de nombreux parents.

Il s'ensuivra nécessairement 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.

Dans la plupart des cas, les domiciles conjugaux sont des biens communs, avec souvent des prêts hypothécaires conséquents à payer. Quid du remboursement de ce prêt ? Quid de celui qui n'a pas la garde des enfants et qui doit quand même aussi pouvoir se reloger d'une façon adéquate pour pouvoir accueillir les enfants communs dans de bonnes conditions pendant le droit de visite et d'hébergement ?

Le texte proposé reste aussi muet par rapport à la situation où un concubin éventuel viendrait à se loger dans l'immeuble en question ; est-ce que cela constituerait une des circonstances nouvelles prévues par le texte ?

Aucune précision n'est donnée sur ces circonstances nouvelles.

De l'avis du Conseil de l'Ordre, cela posera plus de problèmes que d'en solutionner, et il n'est pas dit que ce soit dans l'intérêt des enfants de les exposer à des querelles incessantes autour de ce logement.

Si le législateur entend maintenir cette disposition, il faut en tout état de cause la préciser :

- qu'est-ce que le législateur entend par scolarisation : obligatoire ou facultative (précoce) ?

- quelles sont les circonstances nouvelles ?
- quels sont les critères d'appréciation du JAF ?
- quels sont les critères de fixation de l'indemnité d'occupation ?

  les ressources financières du conjoint débiteur de l'indemnité, ou le loyer qu'il devrait normalement payer pour se loger, respectivement les critères prévus en matière de bail à loyer?

Il faut aussi soulever que de nombreux enfants ne fréquentent pas le régime scolaire luxembourgeois et que les vacances scolaires ne se terminent pas obligatoirement le 14 septembre».

*

3) REFORME DE L'AUTORITE PARENTALE

– Le Conseil de l'Ordre, même s'il reconnaît l'utilité d'un mandat d'éducation quotidienne pour certaines démarches administratives, estime qu'il ne sera mis en place que dans les situations qui ne sont pas conflictuelles et où il n'est pas nécessaire de le prévoir spécifiquement.

  Dans toutes les situations conflictuelles, il n'y aura jamais un tel accord et le contentieux n'en sera que plus grand. Pour cette raison, le Conseil de l'Ordre continue de marquer son opposition à cette disposition.

– En ce qui concerne les contributions à l'entretien et à l'éducation des enfants, le Conseil de l'Ordre continue de militer en faveur d'un barème officiel tout en laissant une marge d'appréciation aux magistrats en cas de circonstances particulières, ce qui mettrait un terme aux disparités dans l'allocation de ces pensions alimentaires.

– Etant donné que le Conseil de l'Ordre est de toute façon d'avis, que, pour une meilleure compréhension du justiciable, il faudrait regrouper toutes les procédures touchant à la cellule familiale devant le JAF, éventuellement en composition collégiale, cela vaut bien évidemment aussi pour la déchéance de l'autorité parentale.

  La remarque du gouvernement quant à l'augmentation du contentieux devant le JAF suite au placement d'un mineur ne saurait être retenue, alors que si le tribunal de la jeunesse siégeant en matière de protection de la jeunesse procède au placement d'un enfant, le juge civil et donc le JAF deviennent automatiquement incompétent.

Luxembourg, le 12 décembre 2017

François PRUM
Bâtonnier

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/17

N° 6996[17]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

P R O J E T D E L O I

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 juridiciaire**

* * *

AVIS DU COMITE DU TRAVAIL FEMININ

(13.6.2017)

Le Comité du Travail Féminin (CTF) s'est, à plusieurs reprises, déjà exprimé sur le problème des droits à pension des conjoint-e-s divorcé-e-s.

Le projet de loi sous avis vient remplacer le projet de loi No 5155 de mai 2003, projet qui n'a jamais abouti notamment en raison de la solution non acceptable en matière de droits à pension qu'il proposait.

Le projet de loi No 6996 introduit une série d'autres réformes sur lesquelles le CTF ne se prononcera pas étant donné qu'elles se situent en dehors de son domaine de compétence.

A titre de rappel, le Code civil définit les droits et devoirs des conjoints.

Code Civil, Livre 1er. Des Personnes. Titre V. Du mariage.

Chapitre VI. Des droits et devoirs respectifs des conjoints.

Art. 214. *Si le contrat de mariage ne règle pas la contribution des conjoints aux charges du mariage, ils y contribuent à proportion de leurs facultés respectives.*

Ils s'acquittent de leur contribution par leur travail professionnel ou domestique, par les apports en mariage et par les prélèvements qu'ils font sur leurs biens personnels.

Si l'un des conjoints s'acquitte de sa contribution par son activité au foyer, l'autre est obligé de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état.

Le présent avis concerne exclusivement la question des droits à pension.

Les auteur-e-s du projet de loi formulent une proposition pour traiter des conséquences économiques du divorce en modifiant d'une part les mécanismes de fixation et de révision de la pension alimentaire et en mettant en place d'autre part un mécanisme de rachat de périodes d'assurance par le/la conjoint-e qui a cessé ou réduit son activité professionnelle pour des raisons familiales.

Le Titre II, Réforme du divorce, Chapitre II, Des conséquences du divorce, Section II, Des conséquences du divorce pour les conjoints, Paragraphe 5 – De la créance liée au divorce, l'Art. 257 (1)-(7) définit la procédure du calcul d'un montant destiné à assurer rétroactivement le conjoint au régime général d'assurance pension.

La renonciation à l'assurance rétroactive peut intervenir jusqu'au jugement du divorce.

*

AVIS

Le CTF estime qu'il serait important de disposer de statistiques sur le nombre de personnes qui interrompent, respectivement réduisent leur activité salariée ainsi que sur les durées de ces interruptions et réductions.

Il rappelle que le précédent gouvernement avait évoqué la possibilité d'envoyer systématiquement un courrier renseignant sur les conséquences d'une interruption ou d'une réduction de l'activité salariée à toutes et tous les intéressé-e-s. Cette mesure a-t-elle été mise en application ? Et si oui, a-t-elle pour conséquence une augmentation du nombre de personnes qui optent pour la cotisation volontaire ?

Le problème qui résulte d'une interruption, respectivement d'une réduction du travail salarié est bien connu. En matière de droits directs à pension, cette situation entraîne des conséquences dans le seul chef de la personne qui a interrompu ou réduit son activité professionnelle alors même que cette décision a permis à l'autre conjoint-e de développer une carrière salariée tout en poursuivant sa carrière de droits propres en matière d'assurance-vieillesse. Rares sont les couples qui optent pour un maintien de l'assurance-vieillesse de la personne qui interrompt ou réduit son activité salariée. Pour l'année 2016, 5 109 personnes (dont 64% de femmes) ont cotisé à titre volontaire pour une assurance continuée ou une assurance facultative. (source : Question parlementaire No 2843) La majorité des assurés volontaires opte pour une base proche du minimum cotisable.

Des inégalités de salaires et de pensions en résultant entre femmes et hommes en sont les conséquences connues car interrompre ou réduire son activité salariale a bien souvent une influence néfaste sur l'évolution des carrières des concerné-e-s. Cela signifie que, non seulement la personne qui a interrompu ou réduit son activité salariée subit dos conséquences immédiates en termes de revenus professionnels qui se prolongeront après le divorce, mais que ces conséquences se manifestent au niveau du montant de la pension de vieillesse.

A titre d'information, le montant mensuel moyen de la pension (non-migratoire) de survie d'une femme est supérieur à 2 000€ en 2015, alors que le montant mensuel moyen de la pension personnelle (non-migratoire) d'une femme est inférieur à 2 000€ en 2015.

Le CTF constate que le Gouvernement envisage d'instaurer un mode d'achat de droits à pensions par le biais des biens communs ou indivis afin de compléter les droits à pension de la personne qui a réduit ou interrompu sa carrière professionnelle pour des raisons familiales et ce pendant au moins 5 ans. Tout comme le Conseil d'Etat, le CTF s'interroge sur la définition de la période de 5 ans. S'agit-il

d'un calcul au prorata sur un temps plein ? Les 5 années peuvent-elles résulter d'un cumul de plusieurs périodes résultant de plusieurs interruptions ou réductions ou bien doivent-elles être continues ?

L'article 174 du Code de la sécurité sociale prévoit actuellement l'achat rétroactif. Les modalités de ce rachat sont fixées par le règlement grand-ducal modifié du 5 mai 1999 (http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/rgd/1999/05/05/n1/jo) concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension.

Suivant le projet de loi, l'actuel article 174 du Code de la sécurité sociale sera modifié. Les alinéas deviennent des paragraphes et une nouveau paragraphe 2 est inséré.

Le CTF s'interroge sur la congruence entre l'art 174 et le règlement grand-ducal précité avec les dispositions prévues par le projet de loi sous avis.

D'autres interrogations ont trait au rôle du nouveau juge aux affaires familiales en matière d'achat de droits à pension tout comme à la définition des raisons familiales qui sont la condition pour pouvoir avoir accès à la nouvelle mesure.

Il est impératif que des réponses soient apportées à ces questions afin de disposer de tous les éléments nécessaires à la formulation de recommandations et d'avis concluants.

D'après le commentaire des articles la notion de « raisons familiales » comprend les périodes d'éducation d'un enfant mineur et les périodes de soins. Cette précision importante ne fait pas partie du corps du texte.

Le CTF constate que cette définition est plus restrictive que celle du règlement grand-ducal modifié du 5 mai 1999. La coexistence des deux textes n'est pas cohérente. Quel texte le législateur désire-t-il maintenir ?

Le Titre V du PL reproduit les modifications et adaptations dans les Codes. Ceci concerne la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat ainsi que la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois.

Le CTF plaide, depuis de nombreuses années pour un partage obligatoire des droits à pension en cas de divorce. La solution préconisée par le Gouvernement ne correspond donc aucunement aux attentes du CTF. Même s'il est vrai que l'achat de droits permettrait d'atténuer certaines situations, il est évident que les personnes qui se trouvent le plus dans le besoin ne verront pas leur situation s'améliorer. En effet, pour pouvoir bénéficier de l'achat encore faut-il qu'il y ait des avoirs communs ou indivis qui permettent cet achat. Le CTF tient aussi à attirer l'attention sur les inégalités liées au régime matrimonial choisi par les couples.

En conséquence, l'option proposée ne peut être approuvée par le CTF. Le CTF maintient que le partage des droits à pension en cas de divorce doit être rendu d'ordre public. Il insiste à ce que le Code de la sécurité sociale soit modifié en conséquence.

A défaut d'un partage obligatoire, il demande l'extension des devoirs des époux en y ajoutant l'obligation de maintenir les contributions au système de sécurité sociale du conjoint qui réduit, respectivement interrompt son activité professionnelle. Ceci vaudrait naturellement également pour les partenariats.

Pour conclure, le CTF rappelle que le partage obligatoire des droits à pension en cas de divorce doit être conçu comme mesure exclusivement transitoire. Le partage obligatoire des droits à pension en cas de divorce n'est pas à confondre avec l'individualisation des droits à pension se basant sur un système fiscal et social considérant l'individu, et non le ménage, comme unité de base de calcul ou d'accès à un droit.

L'individualisation des droits à pension dans un système fiscal et social non-individualisé ainsi que les mesures politiques qui la réaliseront seront forcément très différentes d'une individualisation des droits à pension dans un système fiscal où l'unité d'imposition serait l'individu.

Luxembourg, le 13 juin 2017

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/18

N° 6996[18]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

P R O J E T D E L O I

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 juridiciaire**

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(30.1.2018)

Par dépêche du 22 septembre 2017 du Premier ministre, ministre d'État, le Conseil d'État a été saisi d'une série d'amendements au projet de loi sous rubrique qui ont été élaborés par le ministre de la Justice.

L'avis de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 22 décembre 2017.

Au texte desdits amendements étaient joints un commentaire pour chacun des amendements, une fiche financière ainsi qu'un texte coordonné du projet de loi sous avis tenant compte des amendements gouvernementaux.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Les auteurs des amendements expliquent, en premier lieu, les raisons pour lesquelles ils n'ont pas suivi la proposition du Conseil d'État de retenir une structure différente pour le futur dispositif légal

en insistant sur la lisibilité et le regroupement des compétences du juge aux affaires familiales ainsi que sur le travail énorme de réadaptation et de coordination des textes, impliquant un risque non négligeable d'erreurs.

Ils exposent, ensuite, que l'adoption de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire entraîne une adaptation de la loi en projet quant à la création de nouveaux postes de magistrat.

Les auteurs des amendements présentent, dans un troisième temps, une série de considérations sur des critiques plus fondamentales formulées par le Conseil d'État dans son avis du 6 décembre 2016.

Ils s'interrogent, en particulier, sur l'opposition formelle émise par le Conseil d'État à l'égard des dispositions du projet de loi qui omettent des références cohérentes au tribunal ou au juge aux affaires familiales, au motif que tous les jugements seraient rendus au nom du tribunal dont relèverait le juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État précise qu'il ne s'est pas mépris sur l'appartenance du juge aux affaires familiales au tribunal d'arrondissement ; il considère toutefois qu'il y a lieu d'assurer une cohérence dans les dispositions de la loi en projet en ce qui concerne la compétence, dès lors que le législateur crée au sein du tribunal une nouvelle fonction de juge qui se voit doté de compétences spécifiques. Le Conseil d'État ajoute que, dans la logique de l'explication donnée par les auteurs du projet de loi, la loi pourrait également omettre de préciser la compétence du juge des tutelles ou du juge de la jeunesse qui font eux aussi partie du tribunal. À suivre le raisonnement des auteurs des amendements, on ne comprend d'ailleurs pas la différenciation qui est opérée entre les compétences du juge aux affaires familiales et celles du tribunal. Les auteurs des amendements expliquent que le terme de juge aux affaires familiales est retenu pour les simples mesures d'administration judiciaire qui ne donnent pas lieu à un jugement et que les jugements sont rendus au nom du tribunal dont relèvent les juges aux affaires familiales et non pas au nom de ces derniers. Le Conseil d'État a des difficultés à suivre ce raisonnement. Il comprend que le tribunal, auquel il est fait référence, siègera en matière civile et sera composé de trois juges. Le juge aux affaires familiales qui est déjà intervenu dans la procédure fera-t-il partie de cette composition? Le Conseil d'État renvoie encore au futur article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile aux termes duquel le juge aux affaires familiales connaît, entre autres, du divorce. Or, cette compétence est exercée par la voie de jugements et non par des actes d'administration judiciaire, comme indiqué par les auteurs des amendements. Dans son avis du 22 décembre 2017, l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg propose d'attribuer l'ensemble des compétences relevant du droit de la famille au juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État préconise un système qui attribue l'ensemble des compétences en la matière au juge aux affaires familiales siégeant tantôt comme juge unique, tantôt en composition collégiale ou au tribunal d'arrondissement, siégeant en matière d'affaires familiales, tantôt en composition collégiale, tantôt comme juge unique.

Les auteurs des amendements prennent encore position sur la réserve de dispense du second vote constitutionnel formulée par le Conseil d'État dans son avis du 6 décembre 2016 en relation avec les conséquences attachées à la faute grave commise par un conjoint. Ils expliquent qu'ils entendent supprimer la possibilité d'allouer des dommages et intérêts au conjoint en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir. Ils maintiennent, par contre, le principe de la perte des avantages matrimoniaux et du droit à une pension alimentaire à charge du conjoint qui a commis une des infractions expressément prévues au projet de loi. Cet effet de nature patrimoniale n'est réservé qu'aux condamnations pénales définitives pendant le mariage à l'exclusion des plaintes. Le Conseil d'État, tout en marquant son accord avec les modifications qui répondent à ses critiques d'ordre technique, reviendra sur la question fondamentale du maintien du concept de faute dans un régime de divorce qui fait abstraction de cette notion à l'endroit des amendements portant sur les dispositions pertinentes.

Le Conseil d'État reviendra également sur les critiques émises à l'endroit des dispositions relatives aux droits de pension dans le cadre de l'examen des amendements portant sur les dispositions pertinentes.

Dans un quatrième point, les auteurs des amendements prennent position sur les critiques formulées par le Conseil d'État dans son avis du 6 décembre 2016 portant sur certains points de la réforme de l'autorité parentale. Ils exposent notamment les raisons pour lesquelles ils n'ont pas suivi le Conseil d'État dans sa proposition de supprimer certaines dispositions de nature procédurale que le Conseil d'État a considérées comme étant redondantes, de maintenir l'obligation de chacun des parents de contribuer à l'entretien et à l'éducation des enfants au-delà de la majorité, de consacrer le mécanisme du mandat d'éducation quotidienne de même que le recours à une médiation familiale en cas de non-

respect réitéré par les parents des décisions judiciaires relatives aux droits de visite et d'hébergement et de maintenir la procédure actuelle portant sur le retrait de l'autorité parentale. Le Conseil d'État prend acte du choix opéré par les auteurs des amendements tout en maintenant ses critiques portant sur la clarté et la cohérence du dispositif légal en projet.

Amendement 1

Le Conseil d'État n'a pas d'observation sur les modifications de l'intitulé du projet de loi.

Amendement 2

Le Conseil d'État marque son accord avec la reformulation et la simplification de la présentation des compétences du juge aux affaires familiales déterminées au nouvel article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement 3

Le Conseil d'État marque également son accord avec les précisions apportées au nouvel article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile en ce qui concerne les compétences du tribunal d'arrondissement et du juge aux affaires familiales.

Amendement 4

Les modifications apportées au futur article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile répondent aux observations émises par le Conseil d'État et par les autorités judiciaires.

Amendement 5

Le Conseil d'État marque son accord avec l'ajout, au nouvel article 1007-4 du Nouveau Code de procédure civile, d'une disposition permettant aux parties de se faire représenter devant le juge aux affaires familiales.

Amendement 6

L'amendement 6 ajoute au nouvel article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile le dispositif de l'article 183, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile relatif à la communication des causes au procureur d'État. Le Conseil d'État, tout en marquant son accord avec l'application de cette procédure, s'interroge sur la nécessité de cet ajout, compte tenu de la portée générale de l'article 183 précité.

Le Conseil d'État constate encore que les auteurs de l'amendement ne l'ont pas suivi dans sa critique que l'exception du huis-clos est érigée en règle dans toute procédure devant le juge aux affaires familiales en méconnaissance du principe fondamental de la publicité de la justice.

En ce qui concerne la formulation, le Conseil État rappelle que le procureur d'État présente des conclusions, mais ne les fait pas connaître.

Amendements 7 et 8

Les modifications apportées aux futurs articles 1007-7 et 1007-8 du Nouveau Code de procédure civile répondent à des observations faites par le Conseil d'État.

Amendement 9

Les amendements du nouvel article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile tiennent compte des observations du Conseil d'État et des autorités judiciaires.

Amendement 10

Les modifications apportées au nouvel article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile répondent à des observations faites par le Conseil d'État.

Amendement 11

Les modifications apportées au futur article 1007-11 du Nouveau Code de procédure civile maintiennent le référé exceptionnel sur l'application duquel le Conseil d'État s'était interrogé dans son avis du 6 décembre 2016.

Amendement 12

Les amendements du nouvel article 1007-12 du Nouveau Code de procédure civile tiennent compte des observations du Conseil d'État et des autorités judiciaires. Certaines dispositions dont le Conseil d'État avait préconisé la suppression sont toutefois maintenues.

Amendement 13

Les amendements apportés au nouvel article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile tiennent compte des observations du Conseil d'État.

Amendement 14

Les amendements du futur article 1007-14 du Nouveau Code de procédure civile tiennent compte des observations du Conseil d'État et des autorités judiciaires.

Amendement 15

Le Conseil d'État approuve les modifications apportées au nouvel article 1007-15 du Nouveau Code de procédure civile dans la mesure où elles suppriment certaines redondances et assurent une meilleure lisibilité du dispositif. Le Conseil d'État marque, en particulier, son accord avec l'ajout d'une disposition permettant aux parties de se faire représenter devant le juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État ne saisit pas la portée de l'incidente « s'il y a lieu », dès lors que l'assistance et la représentation par un avocat sont de droit.

Amendement 16

Sans observation.

Amendement 17

Le nouvel article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile investit le juge aux affaires familiales du droit d'examiner la convention de divorce et de la refuser dans certaines conditions. Le texte omet de préciser par quel acte procédural est effectué ce refus ou est formulée la demande du juge de supprimer ou de modifier certaines clauses. De même, le texte omet d'indiquer par quel acte est constatée la caducité dans l'hypothèse où aucune nouvelle convention n'est présentée. Dans le dernier alinéa, la compétence passe du juge aux affaires familiales à une composition collégiale au sens du nouvel article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile. Le dispositif précise encore que, lorsque la composition collégiale refuse la nouvelle convention, le divorce n'est pas prononcé par le tribunal. Le Conseil d'État est d'avis que l'articulation des compétences entre le juge aux affaires familiales, la composition collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales et le tribunal n'est pas des plus claires. Il en va de même pour la détermination des actes adoptés par le juge. Le Conseil d'État renvoie à ses considérations générales dans lesquelles il a préconisé un système plus cohérent consistant dans la création d'un tribunal siégeant en matière d'affaires familiales, tantôt comme juge unique, tantôt en composition collégiale.

Le Conseil d'État note que les auteurs de l'amendement ont maintenu le droit pour le juge de refuser une convention qui porte atteinte aux intérêts de l'un des conjoints. Ils justifient ce choix par des considérations d'ordre pratique. Pour répondre aux critiques émises par le Conseil d'État dans son avis du 6 décembre 2016, les auteurs des amendements retiennent le critère d'une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints et transfèrent la compétence pour refuser une convention modifiée à une composition collégiale. Le Conseil d'État voudrait faire deux observations. Le critère d'une atteinte manifestement disproportionnée ne change rien à la critique plus fondamentale d'une ingérence du juge dans un accord librement contracté par des personnes investies d'une pleine capacité juridique. Où le juge tracera-t-il la frontière entre une atteinte admissible et une atteinte manifestement disproportionnée ? Le terme de proportionnalité est encore mal choisi, étant donné qu'il se réfère à l'examen, au regard du principe d'égalité, de situations traitées différemment par la loi ou à une atteinte par la loi à des libertés fondamentales. Le Conseil d'État constate encore que, dans le texte tel qu'amendé, est omis le concept d'homologation de la convention qui constitue pourtant le préalable logique au refus de prononcer le divorce.

Amendement 18

Sans observation.

Amendement 19

Le Conseil d'État marque son accord avec la suppression du paragraphe 1er de l'article 1007-19 du Nouveau Code de procédure civile qui devient, dans la nouvelle numérotation, l'article 1007-17.

Pour l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention, il reste interdit au juge de se référer à des éléments autres que ceux fournis par les parties. Le Conseil d'État se demande si la combinaison des futurs articles 1007-16 et 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile permet la conclusion que l'atteinte aux intérêts de l'un des conjoints se résume à l'appréciation des aspects patrimoniaux.

Amendements 20 et 21

Sans observation.

Amendement 22

Les modifications apportées aux paragraphes 1er à 4 de l'article 1007-21 du Nouveau Code de procédure civile dans sa version initiale du projet de loi, qui devient le nouvel article 1007-20 du projet de loi dans sa version amendée, répondent à des observations faites par le Conseil d'État. Il en va de même de la suppression du terme « civile » aux paragraphes 7 et 8. Pour des considérations pratiques, les auteurs n'ont pas suivi la proposition du Conseil d'État de supprimer les paragraphes 6 et 7.

Le Conseil d'État marque son accord avec l'ajout d'une référence à la procédure de légalisation, qui s'impose selon l'État d'origine des actes versés. Le Conseil d'État aurait une nette préférence pour les termes de légalisation des documents ou des actes et documents et propose d'omettre le terme moins juridique de « pièce ».

Amendements 23 et 24

Sans observation.

Amendements 25

Le Conseil d'État marque son accord avec l'insertion d'un nouvel article 1007-23 dans le Nouveau Code de procédure civile.

Amendement 26

Les modifications apportées à l'article 1007-23 dans sa version initiale, qui devient le nouvel article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile, sont le corollaire de celles apportées à l'article 1007-20.

Le Conseil d'État s'interroge sur le paragraphe 3, point 7°, qui prévoit le dépôt d'une copie de la décision de condamnation pénale d'un conjoint. Se pose la question de savoir comment le conjoint a connaissance d'un tel jugement et en obtient communication. S'il s'est constitué partie civile, il dispose de la décision. Dans les autres cas, il doit en demander copie au parquet en tant que victime ou partie intéressée. Si les auteurs du projet de loi entendent maintenir ce système, le Conseil d'État se demande s'il ne serait pas indiqué de prévoir une communication du dossier pénal par le parquet sur demande du conjoint qui entend en faire état.

Pour le surplus, le Conseil d'État renvoie aux observations relatives aux nouveaux articles 250 et 251 du Code civil.

Amendement 27

Sans observation.

Amendement 28

L'amendement sous examen modifie l'article 1007-25 du Nouveau Code de procédure civile du projet de loi dans sa version initiale qui devient le nouvel article 1007-26.

L'amendement modifie la logique de la procédure d'audition des conjoints ; alors que dans le texte initial ils étaient entendus séparément par le juge avant d'être réunis, le texte nouveau prévoit qu'ils sont entendus ensemble et seulement séparément si le juge a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un des conjoints. Le Conseil d'État s'interroge sur le contrôle, par le juge, de la volonté réelle et du consentement libre et éclairé d'un conjoint. Si la demande de divorce émane d'un des deux conjoints, il est évident que celui-ci a la volonté de divorcer ; la question d'un

consentement ne se pose pas dans ce cas de figure. La formulation donne sens dans l'hypothèse d'une requête conjointe. Le Conseil d'État conçoit le renvoi aux termes « consentement libre et éclairé » qui constituent des concepts classiques dans le droit des contrats ; le Conseil d'État s'interroge toutefois, dans ce cas également, sur la portée propre du concept de « volonté réelle » de divorcer et propose de l'omettre.

Le Conseil d'État marque son accord avec l'insertion d'une disposition relative au droit des conjoints de se faire représenter par un avocat.

Amendement 29

L'amendement 29 introduit un nouvel article 1007-27 dans le Nouveau Code de procédure civile qui reprend le dispositif des alinéas 3 et 4 de l'ancien article 1007-25 proposé dans le projet de loi initial.

Le Conseil d'État maintient ses interrogations, formulées dans l'avis du 6 décembre 2016, quant à la consécration expresse du mécanisme de la médiation familiale.

Amendement 30

Le Conseil d'État renvoie à ses commentaires relatifs à l'amendement 17.

Amendement 31

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'État s'était interrogé sur la possibilité de prononcer le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales sur demande d'un seul conjoint, au moyen d'une demande réitérée après les délais visés à l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, au motif que ce système pourrait conduire à un mécanisme de répudiation. Le nouvel article 1007-29, qu'il est prévu d'insérer dans le Nouveau Code de procédure civile, maintient ce mécanisme, sauf à remplacer la surséance à la procédure par un délai accordé aux conjoints afin de leur donner l'occasion de se réconcilier. Le Conseil d'État prend acte du choix des auteurs du projet de loi.

Amendement 32

L'amendement introduit dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-30 qui reprend, sous une forme légèrement amendée, l'article 1007-29 de la version initiale du projet de loi. Le Conseil d'État marque son accord avec le régime rendant l'audition de l'avocat de l'enfant obligatoire en cas de demande.

Amendement 33

L'amendement sous examen introduit dans le Nouveau Code de procédure civile un article 1007-31 qui prévoit la procédure pour calculer le montant de référence pour le rachat de périodes d'assurance au profit du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité au cours du mariage.

Le dispositif sous examen prévoit que le tribunal demande, par voie d'ordonnance, à l'Inspection générale de la sécurité sociale de procéder au calcul du montant de référence sur la base de données chiffrées figurant dans l'ordonnance, à savoir la période du mariage pendant laquelle il y a eu abandon ou réduction de l'activité professionnelle d'un conjoint et les montants des revenus devant servir de base au calcul. Les contestations relatives à ces données chiffrées sont portées devant la Cour d'appel avec le jugement de divorce. Le calcul effectué par l'Inspection générale de la sécurité sociale est également soumis à débat devant le tribunal et les contestations sont tranchées en première instance par le jugement de divorce.

Le Conseil d'État, tout en reconnaissant que les auteurs de l'amendement ont apporté certaines précisions en vue de répondre aux critiques du Conseil d'État, à l'origine d'une réserve de dispense du second vote constitutionnel, se doit de formuler certaines questions à l'égard du texte sous examen. Il est contradictoire d'indiquer, à l'alinéa 1er, que l'ordonnance, qui comprend la période du mariage visée et les montants des revenus devant servir de base au calcul du montant de référence, n'est pas susceptible de recours, tout en admettant, à l'alinéa 3 que ces données font partie du jugement de divorce et que les contestations y relatives peuvent être portées devant la Cour d'appel. Se pose encore la question du lien entre l'ordonnance de transmission des données à l'Inspection générale de la sécurité sociale et le jugement de divorce. Cette ordonnance constitue un acte juridictionnel. L'appel va-t-il porter explicitement sur l'ordonnance ou sur le jugement de divorce dont l'ordonnance est censée faire partie ? Que signifie, à cet égard, la formule « comme les contestations portant sur le jugement de

divorce » ? Un appel pourrait-il être limité à l'ordonnance quitte à ce qu'il puisse uniquement être introduit après l'intervention du jugement de divorce ou ce jugement doit-il nécessairement être également entrepris ? Le calcul opéré par l'Inspection générale de la sécurité sociale ayant nécessairement influé sur le dispositif du jugement de divorce, il faudra, en toute logique, introduire un recours contre ce dernier. En cas de réformation, il y aurait lieu à nouvelle saisine de l'Inspection générale de la sécurité sociale sur base de nouvelles données; or, cette procédure n'est pas davantage prévue dans le dispositif sous examen. Le Conseil d'État s'interroge encore sur les contestations relatives au calcul effectué par l'Inspection générale de la sécurité sociale; de telles contestations sont uniquement envisageables dans l'hypothèse où une des parties reprocherait à l'Inspection générale de la sécurité sociale d'avoir mal opéré le calcul.

Le Conseil d'État doit s'opposer formellement au texte sous examen pour imprécision et incohérence des règles procédurales, source d'insécurité juridique. Il pourrait admettre un dispositif selon lequel « le tribunal peut, par voie d'ordonnance non susceptible de recours immédiat, demander […] » et d'après lequel « les contestations relatives à la période ou aux montants fixés dans l'ordonnance sont portées devant la Cour d'appel avec les contestations portant sur le jugement de divorce ».

Amendement 34

L'amendement 34 insère dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-32 qui reprend, sous une forme amendée, l'article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.

Le dispositif prévu distingue entre l'hypothèse où la condamnation pénale a acquis force de chose jugée avant le prononcé du divorce et celle où la décision pénale suit la décision de divorce. Dans ce dernier cas, une nouvelle procédure est introduite par voie de requête.

Le système prévu constitue un des aspects du problème plus fondamental relatif à l'importance de la faute dans le cadre d'une procédure de divorce sans faute et du lien entre les conséquences patrimoniales du divorce et la logique d'une condamnation au civil pour faute. Le Conseil d'État reviendra sur ces questions lors de l'examen des nouveaux articles 250 et 251 du Code civil.

Amendements 35 à 37

Sans observation.

Amendement 38

L'amendement 38 insère dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-33 qui reprend, pour l'essentiel, l'article 1007-28 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.

Amendement 39

L'amendement 39 introduit dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-34 qui reprend, sous une forme amendée, l'article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi. Le Conseil d'État n'a pas d'observation à formuler.

Amendements 40 et 41

Sans observation.

Amendements 42 et 43

Les amendements sous examen insèrent dans le Nouveau Code de procédure civile deux nouveaux articles 1007-36 et 1007-37 qui reprennent, sous une forme amendée, l'article 1007-34 du Nouveau Code de procédure civile et l'article 242 du Code civil dans la version initiale du projet de loi.

Amendement 44

L'amendement sous examen introduit dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-38 qui prévoit que le tribunal peut réserver la fixation de la créance visée à l'article 252 du Code civil dans le jugement de divorce. Sont visées les situations où, même si l'actif n'est pas encore exactement déterminable au moment du jugement de divorce, il est néanmoins certain qu'il dépassera la créance. Cette créance sera fixée par un jugement ultérieur. En vertu du paragraphe 4,

toutes les décisions fixant ou modifiant la créance visée au nouvel article 252 du Code civil sont notifiées à la Caisse nationale d'assurance pension par le greffe.

Le Conseil d'État, tout en comprenant les difficultés auxquelles se trouve confronté le juge, relève la complexité du système et le risque d'une prolongation des procédures. La réserve d'une décision sur la créance permet certes d'éviter de bloquer le prononcé du divorce. Toutefois, le problème de la détermination du montant de cette créance restera identique en cas de nouvelle convocation des parties devant le juge.

Amendement 45

Sans observation.

Amendement 46

L'amendement 46 insère dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-39 qui reprend, pour l'essentiel, l'article 1007-36 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.

Revenant sur le choix d'un régime général de notification, le paragraphe 1er, tel qu'amendé, retient la procédure d'une signification du jugement. Le paragraphe 2 maintient le système de l'actuel article 261-1 du Code civil, en vertu duquel la publication du jugement par extrait dans des journaux est ordonnée par le président. Le Conseil d'État n'a pas de commentaire à formuler.

Amendements 47 à 49

Sans observation.

Amendement 50

L'amendement 50 insère dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-43 qui reprend, pour l'essentiel, l'article 1007-40 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.

Les modifications apportées aux paragraphes 1er et 3, de même que la suppression de la référence à la chambre civile de la Cour d'appel font suite aux observations du Conseil d'État et n'appellent pas de commentaire. Le Conseil d'État relève toutefois que l'article 1007-43 précise que la Cour d'appel siège en matière civile et il renvoie aux interrogations relatives au « tribunal » appelé à décider en première instance.

La procédure de notification de la requête est remplacée par celle de la signification. Le Conseil d'État s'interroge sur la combinaison d'un mécanisme de requête avec une procédure de signification. Autant il peut saisir la nécessité de recourir à la signification pour le jugement ou l'arrêt, autant il considère qu'il y a lieu de maintenir, pour l'introduction de l'instance par voie de requête, le mécanisme de la notification.

Formellement, l'appel est formé par le dépôt de la requête qui doit toutefois également être signifiée. Se pose la question de savoir si le dépôt doit porter sur la requête déjà signifiée ou si la signification suit le dépôt ? Le délai dans lequel la signification doit être opérée n'est pas précisé. Le dispositif proposé vise la nullité de la signification, ce qui pose la question du sort de l'appel. Devient-il caduc ou est-il irrecevable ? Le Conseil d'État doit s'opposer formellement au texte sous examen, source d'insécurité juridique. Dans la logique de la procédure applicable en matière administrative, il propose d'ajouter au paragraphe 4 l'alinéa suivant :

> « La signification de la requête doit être opérée dans le mois du dépôt au greffe sous peine de caducité de l'appel ».

Le paragraphe 10 consacre le principe de l'irrecevabilité des conclusions tardives. Le Conseil d'État propose encore, dans la logique de l'omission du concept de chambre civile de la Cour d'appel, de viser la Cour et non pas la chambre. Cette observation vaut également pour le paragraphe 9.

Le paragraphe 11 reprend, pour la signification de l'arrêt de la Cour d'appel, le dispositif prévu au nouvel article 1007-39 pour le jugement.

Amendements 51 à 53

Sans observation.

Amendement 54

L'amendement 54 insère dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-45 qui reprend, pour l'essentiel, l'article 1007-44 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.

Le Conseil État marque son accord avec l'ajout, au paragraphe 1er, d'un alinéa 2, qui reprend la deuxième phrase de l'article 236 du Code civil telle que proposée dans la version initiale du projet de loi sous examen. Il en va de même pour la suppression des paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 1007-44 dans la version initiale.

Amendement 55

L'amendement 55 insère dans le Nouveau Code de procédure civile un nouvel article 1007-46 qui reprend les dispositions de l'article 237 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Le Conseil d'État marque son accord avec cet amendement qui répond à une suggestion qu'il avait émise.

Amendement 56

Le Conseil d'État propose d'omettre, au paragraphe 2 de l'article 1007-47 du Nouveau Code de procédure civile, les termes « par analogie ».

Amendement 57

Sans observation.

Amendement 58

L'amendement maintient le mécanisme que le projet de loi, dans sa version initiale, introduit à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile et qui permet au mineur de s'adresser au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant.

Certaines modifications sont apportées par l'amendement pour répondre à des critiques d'ordre technique formulées par le Conseil d'État, les autorités judiciaires, l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg et l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand (ORK). Ainsi, il est précisé que le mineur doit être capable de discernement et que la nomination de l'avocat doit intervenir dans les quinze jours. En ce qui concerne le remplacement de la compétence du juge aux affaires familiales par celle du tribunal, le Conseil d'État renvoie à ses considérations antérieures.

Il maintient toutefois ses interrogations sur le rôle de l'avocat tant par rapport au mineur pour lequel il est censé agir que par rapport aux parents dont les droits sont en cause. En ce qui concerne le mineur, l'avocat ne se voit plus investi, expressément, du droit de juger de l'opportunité d'agir, ce qui permet, *a contrario*, de conclure qu'il doit introduire la requête. Reste la question du contenu et de la portée de la consultation qu'il doit mener avec le mineur. Le Conseil d'État reste d'avis que l'avocat ne saurait assumer les fonctions d'un service d'assistance sociale et ne constitue pas davantage un délégué du juge, un médiateur familial ou un tuteur *ad hoc*. Certes, la consultation de l'avocat avec les parents, que le Conseil d'État avait critiquée dans son avis du 6 décembre 2016, se trouve supprimée. Dans le nouveau dispositif, la requête de l'avocat est notifiée aux parents, ce qui signifie que les parents sont parties à la procédure et peuvent faire valoir leurs droits.

Pour régler cette question, les auteurs de l'amendement ajoutent un dernier alinéa qui prévoit deux mécanismes ; le tribunal propose aux parents une procédure de médiation et peut leur (il faudrait dire les) enjoindre de rencontrer le médiateur. Le Conseil d'État s'interroge sur cette procédure de médiation ; s'agit-il d'une médiation familiale au sens de l'article 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, comme cela est précisé dans d'autres dispositions du projet de loi sous examen ou d'une procédure de médiation *ad hoc* particulière ? Le dispositif prévu est incohérent en ce qu'il propose au mineur et aux parents une mesure de médiation tout en procédant, malgré un refus éventuel, à la nomination d'un médiateur que les parties sont tenues de rencontrer. Le Conseil d'État considère que le régime prévu mériterait d'être clarifié en ce qui concerne la question essentielle des droits des parents.

Le Conseil d'État attire encore l'attention des auteurs sur deux problèmes en relation avec l'application du dispositif. Quelle suite faut-il réserver à une inaction éventuelle des avocats ? Le juge qui a

nommé l'avocat va-t-il surveiller les actes de ce dernier ? La question se résout-elle en problème de responsabilité professionnelle de l'avocat ? Ensuite, si la prise en charge des frais d'avocats peut être assurée au titre du régime de l'assistance judiciaire, se pose la question de la prise en charge des frais de la médiation ; cette question renvoie à celle du type de médiation.

Amendement 59

Sans observation.

Amendements 60 et 61

Les deux amendements sous examen remplacent, aux futurs articles 1007-53 et 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile, la référence au juge aux affaires familiales par une référence au tribunal au motif que c'est le tribunal qui est saisi et non pas le juge. Le Conseil d'État renvoie aux interrogations quant à la distinction entre les compétences du tribunal et celles du juge aux affaires familiales.

Amendement 62

Sans observation.

Amendement 63

En vue de répondre aux interrogations du Conseil d'État et des autorités judiciaires sur l'application pratique du régime de l'interdiction de sortie du territoire, l'amendement sous examen ajoute, au nouvel article 1007-55 du Nouveau Code de procédure civile, un alinéa prévoyant la délivrance d'un nouveau passeport portant inscription de l'interdiction de sortie du territoire prononcée par le tribunal. Le Conseil d'État n'est pas convaincu que cet ajout résolve les problèmes qu'il a soulevés. Il note, d'abord, une incohérence dans le dispositif, étant donné que l'alinéa 1er vise l'inscription de l'interdiction de sortie du territoire dans le passeport de l'enfant, alors que l'alinéa qui est ajouté prévoit la délivrance d'un nouveau passeport. Le Conseil d'État ne peut que supposer que cette demande doit être formulée par le parent qui est à l'origine de la demande d'interdiction de sortie du territoire. En d'autres termes, l'ordonnance portant interdiction de sortie du territoire sera exécutée sur demande de la personne intéressée. Le Conseil d'État relève encore que cette mention va uniquement figurer sur le passeport qui, du moins entre les États membres de l'Union européenne, ne constitue plus un titre de voyage obligatoire. Le Conseil d'État note encore une divergence entre le commentaire de l'amendement qui parle d'une détermination géographique de l'interdiction de sortie, précision essentielle qui fait défaut dans le texte de l'article 1007-55 qui se limite à imposer une interdiction de sortie du territoire pure et simple. Dans une logique juridique stricte, le mineur ne pourra plus quitter le territoire, fût-ce pour un court déplacement dans un pays voisin, à défaut d'autorisation des deux parents. Reste, finalement, la question de l'appréciation, par la police des frontières, de l'autorisation de sortie du territoire par les deux parents qui met en échec l'interdiction prononcée par le tribunal et reprise sur le passeport.

Le Conseil d'État relève encore que la problématique à laquelle est censé répondre le dispositif sous examen existe également pour les parents non mariés qui se séparent ou sont en litige pour ce qui est de l'exercice de l'autorité parentale.

Le Conseil d'État profite de l'occasion pour attirer l'attention sur la nécessité d'assurer la conformité du règlement grand-ducal du 12 février 2015[1] portant exécution de la loi modifiée du 14 avril 1934, fixant les modalités pour l'obtention d'un passeport biométrique, titre de voyage biométrique pour étrangers, apatrides et réfugiés et établissant un droit de chancellerie pour légalisations d'actes, notamment les dispositions de l'article 4, paragraphe 8, avec les dispositions de la loi en projet.

Amendement 64

L'amendement sous rubrique modifie le nouvel article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile en ajoutant une référence au procureur d'État dans le cadre de l'information du tribunal portant sur des procédures de protection qui sont en cours à l'égard du ou des mineurs. Le Conseil d'État, tout en marquant son accord avec cet ajout, propose d'ajouter également une référence au procureur d'État

1 Règlement grand-ducal adopté selon la procédure d'urgence prévue à l'article 2, paragraphe 1er, de la loi modifiée du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'État.

dans la deuxième phrase qui prévoit que le tribunal peut demander au tribunal de la jeunesse de transmettre le dossier.

La troisième phrase, ajoutée au nouvel article 1007-56, établit un régime particulier, différent de la transmission de dossiers, en vertu duquel le tribunal de la jeunesse et le procureur d'État transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Le Conseil d'État s'interroge sur la portée de cette disposition et sur son rapport avec la transmission de dossiers individuels. Si la transmission de la liste des affaires porte sur un ou plusieurs mineurs en cause dans une procédure devant le tribunal, la troisième phrase devrait précéder la deuxième, dès lors qu'il appartient au tribunal, sur base de la liste transmise, de demander la communication de dossiers précis. Si la liste à transmettre porte sur toutes les affaires concernant des mineurs, le dispositif devra faire l'objet d'un alinéa à part et la formule introductive « À ces fins » pourrait utilement être omise.

D'une façon plus générale, le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité d'ajouter une disposition procédurale organisant la communication d'informations entre instances judiciaires, étant donné que le parquet est représenté auprès du tribunal dans les procédures relatives à l'exercice de l'autorité parentale.

Amendement 65

D'après le commentaire de l'amendement, le nouvel article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile est destiné à préciser la procédure relative à la décision du tribunal en cas de décision préexistante ou ultérieure prise par le tribunal de la jeunesse ou le juge des tutelles.

Le Conseil d'État a du mal à comprendre le dispositif de l'alinéa 1er. Comment la décision du tribunal peut-elle valoir « qu'aussi longtemps que la décision » d'un autre juge « n'aura pas apporté de solution contraire » ? La formule du futur antérieur par rapport à une décision déjà intervenue est incompréhensible. Que signifie le concept de « points toisés » ? À partir de quel point une solution est-elle contraire à une décision antérieure ? Le terme de solution est d'ailleurs erroné en droit, étant donné qu'un jugement statue et n'apporte pas de solutions. Si le souci des auteurs de l'amendement est d'éviter des contradictions entre des décisions émanant de juges différents, il faut articuler clairement les compétences. Si une nouvelle décision du tribunal intervient, pour l'adoption de laquelle ce dernier était compétent, elle est exécutée et on ne saurait préserver, par un dispositif tel que prévu dans l'amendement, une décision antérieure d'un autre juge ayant une teneur différente. Soit il est interdit au tribunal d'interférer dans ce qui a déjà fait l'objet d'une décision d'un autre juge, soit il y a lieu de respecter la dernière décision intervenue. Certes, le Conseil d'État peut concevoir, pour des considérations de principe, que les décisions du juge de la jeunesse adoptées dans une logique de protection de la jeunesse doivent rester à l'abri d'une décision nouvelle différente du tribunal. D'un autre côté, pourquoi le tribunal, adoptant une décision dans le cadre d'une procédure de divorce, ne pourrait-il pas avoir une appréciation nouvelle au regard de la situation qui se présente ? Il ne faut pas perdre de vue que chaque juge, à quelque stade de la procédure qu'il soit saisi, doit décider en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant à ce moment. D'après le nouvel article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile, le juge aux affaires familiales est compétent pour les décisions relatives à la tutelle des mineurs. Dans cette logique, pourquoi préserver une décision de ce juge par rapport à une décision du tribunal dans le cadre de la procédure de divorce ?

De même, le Conseil d'État ne comprend pas le dispositif de l'alinéa 2 qui suspend, en quelque sorte, la décision du tribunal en attendant qu'une mesure contraire en matière de protection de la jeunesse ou « en matière de tutelles majeurs » cesse ses effets dans le temps ou soit rabattue. Que signifie la formule « a vocation à disparaître dans le temps » ? Un jugement ne disparaît pas, mais peut tout au plus cesser ses effets. Si le juge de la jeunesse prend une décision à une date postérieure à celle du tribunal, sa décision s'impose pour la durée prévue. Il est évident, sans qu'il faille le dire expressément, que la décision prise dans le cadre du divorce reprend effet si la décision du juge de la jeunesse cesse. Si sont concernés des enfants majeurs des conjoints qui divorcent qui sont placés sous leur tutelle, le tribunal n'est pas appelé, dans le cadre du jugement de divorce, à adopter des décisions les concernant. Le Conseil d'État renvoie à ses considérations antérieures relatives aux règles à respecter pour éviter des décisions contradictoires. Dans la pratique, quelle autorité sera compétente pour statuer sur l'existence d'une éventuelle contradiction ou pour décider qu'une décision du tribunal sera désormais exécutoire au motif qu'une décision d'un autre juge aura cessé d'avoir des effets ou aura été rabattue ?

Le système envisagé, même s'il vise, d'après les auteurs, à apporter une réponse à des problèmes pratiques dans l'organisation du travail des juridictions, est incohérent dans la logique d'une succession de décisions de justice portant sur un même problème ; il est fondé sur une approche de concurrence entre les juridictions qu'il faudrait régler par des critères de prééminence, conception que le Conseil d'État a du mal à admettre. Au regard des problèmes liés à l'incohérence du dispositif et du caractère imprécis des règles régissant son application, sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État doit s'y opposer formellement.

Amendement 66

Le Conseil d'État renvoie aux interrogations relatives à la répartition des compétences entre le tribunal et le juge aux affaires familiales.

Amendement 67

Sans observation.

Amendement 68

La suppression de l'alinéa 1er du nouvel article 230 du Code civil répond à une suggestion du Conseil d'État.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'État s'était interrogé sur la différence de régime prévue pour la modification de la pension alimentaire selon la nature du divorce, divorce par consentement mutuel ou divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Les auteurs de l'amendement expliquent qu'ils entendent maintenir cette différence étant donné que la convention de divorce serait le fruit d'une négociation portant sur l'ensemble des aspects financiers et qu'une remise en cause ultérieure serait source d'insécurité juridique. Le Conseil d'État prend acte de ce choix tout en relevant que les arguments avancés s'appliquent également en cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, étant entendu que le tribunal devra également prendre en considération l'ensemble de la situation patrimoniale pour fixer la pension alimentaire dans ce type de divorce. L'impératif du maintien d'une situation juridique doit encore être mis en relation avec la légitimité, voire la nécessité, de tenir compte de circonstances nouvelles souvent extérieures à la volonté des parties.

L'ajout, au point 4°, d'une disposition selon laquelle une pension alimentaire en capital n'est ni révisable ni révocable, est reprise de l'article 253 du Code civil dans sa version initiale du projet de loi, disposition devenue l'article 249 du Code civil dans le projet de loi tel qu'amendé.

Amendement 69

La référence à la sauvegarde de l'intérêt supérieur des enfants, dans le nouvel article 231 du Code civil, répond à une suggestion émise par le Conseil d'État dans son avis du 6 décembre 2016.

La référence à une atteinte aux intérêts de l'un des conjoints, qui doit désormais être manifestement disproportionnée, est maintenue. Le Conseil d'État renvoie aux critiques qu'il a émises par rapport au rôle assigné au juge quant à l'évaluation de conventions librement conclues par les parties.

Amendements 70 et 71

Sans observation.

Amendement 72

Au nouvel article 234 du Code civil, les auteurs de l'amendement maintiennent une référence expresse aux mesures provisoires, référence qui, de l'avis du Conseil d'État, est superflue. Par ailleurs, le Conseil d'État marque son accord avec la suppression des références à une série d'articles du Nouveau Code de procédure civile.

Amendements 73 à 80

Sans observation.

Amendement 81

L'amendement 81 porte sur l'article 2 du projet de loi dans sa version initiale relatif au chapitre II portant sur les conséquences du divorce et regroupant les articles 243 à 260 du Code civil, dispositions

qui deviennent, dans la version amendée, les futurs articles 238 à 253 du Code civil. Le Conseil État examine successivement les différents articles du Code civil qui se trouvent modifiés.

Article 238 nouveau du Code civil

La suppression des alinéas 2 et 3 de l'article 243, dans sa version initiale du projet de loi, fait suite aux observations du Conseil d'État.

Article 239 nouveau du Code civil

L'article est renuméroté, le contenu restant inchangé.

Article 240 nouveau du Code civil

Le Conseil d'État marque son accord avec la consécration de la procédure de notification des décisions et avec la référence à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile, modifications qui font suite à son avis du 6 décembre 2016.

Les auteurs des amendements maintiennent la possibilité d'une cassation, au motif que le pourvoi peut également porter sur des questions de droit, notamment en matière de droit international privé.

Articles 241 à 243 nouveaux du Code civil

Sans observation.

Articles 244 et 245 nouveaux du Code civil

Tout en admettant que les articles sous examen ne sont pas strictement nécessaires, les auteurs de l'amendement exposent vouloir les maintenir pour éviter des incertitudes lors de l'application de la loi en projet.

Article 246 nouveau du Code civil

Le Conseil État marque son accord avec la suppression de l'alinéa 1er et de la première phrase de l'alinéa 2 de l'ancien article 250 devenu le nouvel article 246 du Code civil.

Les modifications apportées à l'alinéa 2 de l'article 246 sont destinées à clarifier le régime de la fixation de la pension alimentaire versée en capital. Le Conseil d'État a des difficultés majeures avec le régime prévu. Le principe est celui d'une fixation de la pension alimentaire selon les besoins du conjoint créancier et les facultés contributives du conjoint débiteur. Ce principe de base doit présider à la fixation de la pension alimentaire qu'elle soit versée mensuellement ou en capital. Dans le dispositif qui est ajouté à l'article 246, les auteurs visent, d'abord, l'accord des conjoints sans préciser si cet accord se limite au principe même de la fixation d'un capital ou également au montant de celui-ci. Si l'accord porte sur le principe et sur le montant, le régime se rapproche de celui d'un divorce par consentement mutuel et le Conseil d'État s'interroge, dans ce cas, sur le rôle du tribunal qui ne peut qu'entériner cet accord sauf à considérer qu'il porte une atteinte démesurée aux droits d'une des parties. Si l'accord porte uniquement sur le principe, il appartient au tribunal de déterminer le montant du capital à verser. Pour la détermination de ce montant s'applique la règle générale des besoins du créancier et des facultés du débiteur. Dans cette logique, le Conseil d'État ne comprend pas le mécanisme forfaitaire en vertu duquel le montant du capital est déterminé en multipliant le niveau d'une pension alimentaire mensuelle par la durée, en mois, du mariage. Le régime signifie que, à besoins et facultés constants des deux conjoints, le capital variera selon la durée du mariage. Dans cette hypothèse, le conjoint créancier aura uniquement intérêt à opter pour le versement de la pension en capital, si le divorce intervient après une longue période de mariage. Par contre, si le mariage n'a été que de courte durée, le conjoint créancier aura tout intérêt à opter pour le versement d'une pension alimentaire mensuelle. Le Conseil d'État s'interroge sur les raisons qui ont inspiré le choix des auteurs de l'amendement. Il note que le mécanisme prévu n'est pas sans rappeler le régime français de la prestation compensatoire que les auteurs du projet de loi ont toutefois délibérément évité de reprendre.

Articles 247 à 249 nouveaux du Code civil

Sans observation.

Articles 250 et 251 nouveaux du Code civil

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.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'État avait émis une série de critiques fondamentales 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.

Le Conseil d'État voudrait ajouter quelques considérations d'ordre technique par rapport au dispositif prévu dans les dispositions amendées. La référence particulière à la tentative, avec énumération des dispositions du Code pénal qui incriminent la tentative, est, de l'avis du Conseil d'État, 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.

La 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.

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.

Article 252 nouveau du Code civil

Au nouvel article 252 du Code civil, les auteurs des amendements maintiennent le dispositif de l'assurance rétroactive d'un conjoint dans le cadre de la procédure de divorce prévu dans le projet de loi initial à l'article 257.

Répondant aux critiques du Conseil d'État formulées dans son avis du 6 décembre 2016, le nouveau dispositif est limité au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales à l'exclusion du divorce par consentement mutuel. De même, la référence aux raisons familiales est supprimée, le mariage constituant en lui-même une raison familiale au sens du règlement grand-ducal modifié du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Toujours pour répondre aux interrogations du Conseil d'État sur la procédure à suivre, le paragraphe 1er est complété par un alinéa 2 contenant des dispositions procédurales. Sur ce point, le Conseil d'État se demande pour quelles raisons les auteurs des amendements n'ont pas intégré cet alinéa dans le nouvel article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile, objet de l'amendement 33.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'État avait réservé sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel en relation avec le 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. Les auteurs des amendements remplacent la période minimale de cinq années, ayant figuré dans l'article 257 du Code civil, dans la version initiale du projet de loi, par une période de deux ans et demi. Par ailleurs, le cumul de plusieurs périodes non consécutives est possible. Ils expliquent vouloir tenir compte des interrogations du Conseil d'État. Le critère d'une période de deux ans et demi se justifierait en relation avec la situation de référence d'un abandon complet d'une tâche à temps plein.

Le Conseil d'État 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.

Les modifications apportées aux paragraphes 4 à 6 n'appellent pas d'observation.

Concernant la référence, au paragraphe 7, à un règlement grand-ducal qui doit préciser la méthodologie de calcul du montant de référence, le Conseil d'État relève qu'il a été saisi d'un tel projet de règlement grand-ducal par dépêche du 25 septembre 2017[2].

Article 253 nouveau du Code civil

Au nouvel article 253 du Code civil, article 258 dans la version initiale du projet de loi, les auteurs de l'amendement maintiennent le mécanisme de l'attribution de la jouissance du logement familial au

2 Projet de règlement grand-ducal relatif au calcul du montant de référence et aux modalités de versement et de restitution des montants visés à l'article 252 du Code civil.

conjoint exerçant seul ou en commun l'autorité parentale et auprès duquel le ou les enfants ont leur résidence principale. La condition que le ou les enfants soient âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce est maintenue. Le 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.

Amendement 82

L'amendement sous examen reprend dans un nouvel article 254 du Code civil le dispositif de l'actuel article 305, qui avait été supprimé dans le projet de loi initial, et qui détermine la loi applicable au divorce et à la séparation de corps. Les auteurs de l'amendement expliquent ce choix par la nécessité de régler des cas de figure qui échappent à la réglementation européenne, à savoir les règlements (UE) n^{os} 4/2009, 1259/2010 et 1103/2016.

Amendement 83

Sans observation.

Amendement 84

Le Conseil d'État marque son accord avec la suppression, à l'article 372-1 du Code civil, de la définition de l'acte non usuel de l'autorité parentale.

Amendement 85

Sans observation.

Amendement 86

À la suite des critiques relatives à une discrimination entre les père et mère, émises par les autorités judiciaires, les auteurs de l'amendement renoncent, au nouvel article 375 du Code civil, à reprendre le dispositif de l'article 372 du code civil français. L'autorité parentale sera désormais exercée en commun, sauf dans le cas de figure où le parent en cause était défendeur à une action en établissement de la filiation. Le Conseil d'État peut marquer son accord avec cet amendement, même s'il ne partage pas les craintes émises par les autorités judiciaires, étant donné que le principe d'égalité de traitement a la même portée en droit français et en droit luxembourgeois. Le Conseil d'État comprend encore que ce mécanisme légal ne saurait s'appliquer que sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il se demande s'il ne serait pas indiqué d'ajouter cette réserve au texte sous examen.

Amendement 87

Sans observation.

Amendement 88

Les modifications apportées aux nouveaux articles 377 et 378 du Code civil n'appellent pas d'observation.

Le Conseil d'État marque son accord avec la modification du nouvel article 378-1 du Code civil relatif au régime de la résidence en alternance et qui est inspirée du dispositif de l'article 373-2-9 du code civil français.

Amendements 89 à 98

Sans observation.

Amendement 99

L'amendement 99 modifie l'article 174 du Code de la sécurité sociale. La modification du Code de la sécurité sociale doit être lue en relation avec le nouvel article 252 du Code civil relatif à l'assurance rétroactive d'un conjoint en cas de divorce. Le dispositif se trouve simplifié par rapport au texte prévu dans le projet de loi dans sa version initiale.

La prise en charge par l'État répond aux règles du droit commun en la matière.

Amendements 100 à 114

Sans observation.

Amendement 115

Le Conseil d'État marque son accord avec l'ajout qui fait suite à une observation du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Par souci de cohérence avec le libellé de l'article 241 du Code civil, modifié par l'amendement 81, le Conseil d'État propose de dire « avant que la cause ne soit prise en délibéré ».

Amendements 116 à 118

Sans observation.

Amendement 119

L'amendement 119 modifie l'article 8 du projet de loi dans sa version initiale (article 9 de la version modifiée par les amendements) qui porte sur les changements à apporter à la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

La suppression de deux postes de juges de paix, prévue dans la version initiale du projet de loi, est abandonnée.

Les articles 11 et 12 de la loi précitée du 7 mars 1980 sont modifiés pour tenir compte du renforcement du nombre des magistrats, juges et substituts, qu'implique l'adoption du projet de loi sous examen. Le dispositif initialement prévu est encore modifié pour tenir compte de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire. L'amendement doit être lu en relation avec l'amendement 126 qui modifie la loi précitée du 27 juin 2017.

Le Conseil d'État s'interroge sur l'alinéa 2 ajouté au paragraphe 3 de l'article 15 de la loi précitée du 7 mars 1980 qui prévoit que les substituts nommés pour assurer les fonctions du ministère public auprès du tribunal de la jeunesse et des tutelles vont également intervenir dans le cadre des procédures de divorce ou de séparation de corps chaque fois que le tribunal d'arrondissement est appelé à statuer sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés. Le Conseil d'État propose d'omettre les mots « non émancipés », étant donné que par l'émancipation, le mineur perd son statut d'incapacité. Quelles sont les raisons de ce régime spécifique par opposition au rôle général du parquet dans les affaires portant sur le droit de la famille ? Pourquoi exclure la tutelle pour majeurs ? Pourquoi ce régime serait-il limité aux mesures provisoires ? Le Conseil d'État ne comprend pas la nécessité de recourir à la loi pour organiser la répartition des tâches et le service d'audience au sein du parquet, ceci d'autant plus que le parquet constitue un corps hiérarchisé.

Amendements 120 et 121

Sans observation.

Amendement 122

L'amendement 122 modifie l'article 108 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance en ajoutant comme cause du non-maintien du bénéfice d'un contrat d'assurance au profit du conjoint l'hypothèse de la perte des avantages matrimoniaux en application de l'article 251 nouveau du Code civil.

Cet ajout s'inscrit dans la logique de l'article 251 nouveau et le Conseil d'État renvoie aux observations qu'il a formulées à l'endroit de cette disposition.

Amendements 123 à 125

Sans observation.

Amendements 126

L'amendement sous examen modifie la loi précitée du 27 juin 2017. Les nouvelles dispositions prévoient notamment un renforcement des effectifs des tribunaux d'arrondissement de Luxembourg et

de Diekirch et des parquets auprès de ces tribunaux par rapport à ceux programmés dans la loi précitée du 27 juin 2017. Le Conseil d'État attire l'attention des auteurs de l'amendement sur une erreur matérielle concernant le nombre de substituts du parquet de Diekirch qui est déjà de deux à l'heure actuelle.

Le Conseil d'État note que la réforme envisagée devait conduire à des procédures simplifiées et plus rapides n'impliquant pas nécessairement un accroissement des effectifs des juridictions. Même si la réforme envisagée implique de nouvelles charges de travail, le Conseil d'État rappelle les mises en garde, formulées dans l'avis du 7 avril 2017 sur le projet de loi n° 7108 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, contre un accroissement continu et important des effectifs des juridictions qui, d'un côté, n'est pas, à lui seul, de nature à assurer un délai raisonnable dans les procédures et qui, d'un autre côté, trouve ses limites dans le nombre restreint de candidats remplissant les qualifications requises pour accéder à la magistrature.

Amendements 127 et 128

Sans observation.

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LEGISTIQUE

Observations générales

À travers le dispositif, il convient d'écrire « procureur d'État » avec une lettre initiale « p » minuscule, « Code de la sécurité sociale » avec une lettre initiale « s » minuscule pour le mot « sécurité » et « Inspection générale de la sécurité sociale » avec une lettre « s » minuscule pour le mot « sécurité ».

Amendements 22 et 50

Aux articles 1007-20 et 1007-43, tel qu'il est proposé de les insérer dans le Nouveau Code de procédure civile, le Conseil d'État propose de remplacer les termes « s'il y a lieu » par l'expression « le cas échéant » et de faire abstraction du mot « dûment » en ce qu'il est superflu.

Amendement 38

Il convient de remplacer le terme « respectivement » par « et » à l'article 1007-33, alinéa 5, tel qu'il est proposé de l'insérer dans le Nouveau Code de procédure civile.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 30 janvier 2018.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Georges WIVENES

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/19

N° 6996[19]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

P R O J E T D E L O I

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**

* * *

AVIS COMPLEMENTAIRE DU COMITE DIRECTEUR DE LA CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION

1. Introduction

Le comité directeur de la CNAP ayant déjà déposé son avis sur le projet de loi en date du 20.10.2016, il se limitera à donner un avis sur les amendements apportés au projet de loi précité.

Le comité directeur de la CNAP ne prendra position que sur les modifications qui ont un impact sur les règles de la sécurité sociale et plus précisément sur les nouveaux articles 252 du Code civil ainsi que 174 alinéa 2 du Code de la sécurité sociale.

2. Concernant la terminologie proposée

Tel que déjà indiqué dans le premier avis déposé par le comité directeur de la CNAP concernant le projet de loi précité, la terminologie utilisée n'est pas correcte.

En effet, à la lecture des amendements on peut se rendre compte qu'ils se réfèrent à la notion « *d'assurance rétroactive* » alors que la technique utilisée est celle de l'article 174 du CSS qui se réfère à « *l'achat rétroactif* ».

Bien que les deux techniques soient assez similaires, dans la mesure où elles se réfèrent à chaque fois à un rappel de cotisations avec mise en compte d'intérêts composés de 4% l'an, il y a lieu de relever que les deux concepts ont cependant des finalités différentes.

L'assurance rétroactive est un terme consacré qui figure depuis les origines dans les articles 4 à 6 de la loi de coordination[1] et qui a pour finalité, dans le régime général, d'assurer rétroactivement les personnes qui ont perdu leur droit à pension dans le régime spécial transitoire. L'assurance rétroactive concerne donc le transfert d'une couverture du régime spécial transitoire vers le régime général de pension pour des périodes d'activité professionnelle effectivement réalisées. Pour l'assurance rétroactive, il n'y a pas de participation de l'Etat puisque le régime spécial transitoire doit transférer la cotisation globale correspondant à 24%.

L'achat rétroactif est un terme consacré qui figure à l'article 174 du Code de la sécurité sociale et qui a pour finalité de permettre aux assurés d'acheter des assiettes cotisables et, le cas échéant, des périodes correspondantes, pour lesquelles il n'existe pas d'assurance. L'achat rétroactif prévoit une participation de l'Etat, puisque l'Etat prend en charge un tiers des cotisations.

L'achat rétroactif concerne donc la création de nouveaux droits à pension alors que l'assurance rétroactive concerne un transfert de droits à pension existants.

Ainsi, par exemple, l'article 220, alinéa 5 du Code de la sécurité sociale se réfère aux « *revenus correspondants à un achat rétroactif* » mais ne se réfère pas aux « *revenus correspondant à une assurance rétroactive* ».

Afin d'éviter toute confusion et ne pas donner naissance à des interprétations inutiles, il semble indispensable de se référer à la terminologie consacrée. En conséquence il y a lieu de remplacer toute référence à l'assurance rétroactive par celle de l'achat rétroactif.

Les dispositions à modifier seraient les suivants :

– Art. 252. (1) du Code civil « *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 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 ou***~~ ***à effectuer un achat rétroactif auprès du***[2] *régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174, alinéa 2 du Code de la Sécurité sociale*. » ;

– Art. 252 (2) du Code civil « *Aux fins de* ~~***l'assurance rétroactive ou***~~ ***l'achat rétroactif auprès du***[3] *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 pourcent du montant de référence visé au paragraphe ler, considéré dans les limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif* » ;

– Art. 252 (4) du Code civil *« Le conjoint qui a abandonné ou réduit son activité peut renoncer* ~~***l'assurance rétroactive l'achat rétroactif***~~[4] *visé au paragraphe 1er* » ;

– Art. 174 alinéa 2 du Code de la sécurité sociale « *Le conjoint créancier au titre de l'article 252, paragraphe 2 du Code civil peut* ~~*être*~~ ~~***assuré rétroactivement***~~ ***effectuer un achat rétroactif***[5] *par mois entiers pour la période de mariage ...* » .

---

1 Dernière version : loi modifiée du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension

2 Souligné et mis en gras par l'auteur du présent avis

3 Idem

4 Idem

5 Idem

3. Concernant les amendements apportés à l'article 252 du Code civil

Comme, selon l'article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile, il appartient au tribunal de fixer la période de mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle d'un conjoint a eu lieu et que cette période se termine au plus tard à la date de la requête du divorce, il reste à clarifier la situation où le demandeur à l'achat rétroactif ou l'autre conjoint est déjà bénéficiaire d'une pension personnelle, notamment avant 65 ans (invalidité, vieillesse anticipée, pension partielle en cas de retraite progressive) au moment de la requête du divorce.

Est-ce que le bénéfice de la pension correspond à un abandon complet de l'activité professionnelle et le bénéfice d'une pension partielle à une réduction de l'activité professionnelle ?

Si tel est le cas, faudra-t-il inclure également les revenus de pension parmi les revenus de remplacement visés au projet de règlement grand-ducal ?

Il est évident que l'exclusion ou l'inclusion des périodes de bénéfice d'une pension personnelle se répercutera sur la période à considérer[6].

4. Concernant les amendements apportés à l'article 174 alinéa 2 du Code de la sécurité sociale

Le montant de référence est défini par l'article 1er du projet de règlement comme suit : « *Le montant de référence visé à l'article 252 du Code civil représente la moitié de la différence des revenus professionnels nominaux annuels cumulés, y inclus les revenus de remplacement et les revenus à la base de cotisations effectuées au titre des articles 173, 173bis et 174 du Code de la Sécurité sociale et des articles 5, 5bis et 6 de la loi du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois, de chacun des deux conjoints au cours de la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle par la personne attributaire a eu lieu, mis en compte dans les limites du maximum cotisable visé à l'article 241 du Code de la Sécurité sociale, augmentés des intérêts composés au taux de quatre pour cent l'an et multipliés par la fraction du taux de cotisation global en vertu de l'article 238 du Code de la Sécurité sociale applicable au moment de la détermination du montant de référence qui n'est pas à charge de l'Etat en vertu de l'article 239 du Code de la Sécurité sociale* ».

Pour effectuer l'achat rétroactif, il ne suffit pas de communiquer à la CNAP le montant de référence et la période en cause.

En effet, le calcul d'une pension dans le régime général n'est pas établi sur la base d'un montant de cotisations mais sur la base **d'assiettes cotisables** (rémunérations soumises à cotisations[7]) affectées à des périodes déterminées.

Ainsi le Centre commun de la sécurité sociale ne fournit pas le montant des cotisations dues et perçues pour chaque assuré, mais il fournit la carrière d'assurance de chaque assuré sur laquelle il renseigne, pour chaque période (année ou mois avant 1988, mois après 1987), le montant de l'assiette cotisable et la durée afférente. Ce sont les assiettes cotisables et les durées qui interviennent dans la formule de calcul des pensions.

Le montant de référence communiqué par le tribunal doit être transformé en assiettes cotisables réparties sur la durée de la période. A cet effet il y a lieu de diviser le montant de référence par la fraction du taux de cotisation global qui n'est pas à charge de l'Etat et on obtient la valeur de l'assiette cotisable globale revalorisée compte tenu des intérêts composés de 4%. Cependant les intérêts composés ne font pas partie de l'assiette cotisable à inscrire dans la carrière d'assurance. Il faut donc éliminer les intérêts composés qui sont calculés séparément pour chaque exercice de la période.

Il existe différentes méthodes de répartition qui aboutissent à un montant de pension différent de sorte qu'il est indispensable que la méthode retenue soit fixée par des dispositions législatives ou du moins réglementaires.

---

6 Pages 2 et 3 de l'avis du Comité directeur de la CNAP concernant le projet de règlement grand-ducal relatif au calcul du montant de référence et aux modalités de versement et de restitution des montants visés à l'article 252 du Code civil, annexé au présent avis.

7 En référence à l'article 214 du Code de la sécurité sociale

Il y aurait, par conséquent, également lieu d'étendre la mission du règlement grand-ducal en modifiant le paragraphe 7 de l'article 252 du Code civil comme suit « *Un règlement grand-ducal précise la méthodologie de calcul du montant de référence, les revenus entrant en compte,* ***la méthodologie de calcul des assiettes cotisables***[8] *et les modalités de versement des montants dus et de leur restitution* ».

5. Conclusions

Au vu des développements repris ci-dessus, il s'avère que la réforme telle que proposée actuellement, risque encore, en pratique, de poser certains problèmes et de faire naître des situations conflictuelles.

8 Souligné et mis en gras par l'auteur du présent avis

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau
6996 - Dossier consolidé : 694

6996/20

N° 6996[20]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

P R O J E T D E L O I

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**

* * *

SOMMAIRE:

page

Amendements adoptés par la Commission juridique

1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat (20.4.2018) 2
2) Texte coordonné 18

*

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

(20.4.2018)

Monsieur le Président,

J'ai l'honneur de vous soumettre ci-après une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, amendements adoptés par la Commission juridique lors de sa réunion du 18 avril 2018.

Je joins en annexe, à toutes fins utiles, un texte coordonné du projet de loi sous rubrique reprenant les amendements parlementaires proposés (**figurant en caractères gras et soulignés**) et les propositions de texte du Conseil d'État soulevées dans son avis du 1er décembre 2015 que la commission a faites siennes (figurant en caractères soulignés).

*

I. OBSERVATION PRELIMINAIRE

La Commission juridique prend acte des observations d'ordre légistique émises par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018. Dans l'ensemble des articles, les termes « *Code de la Sécurité sociale* » sont remplacés par les termes « *Code de la sécurité sociale* », les termes « *Inspection générale de la Sécurité sociale* » sont remplacés par les termes « *Inspection générale de la sécurité sociale* » et les termes « *Code d'instruction criminelle* » sont remplacés par les termes « *Code de procédure pénale* ».

*

II. AMENDEMENTS

Amendement n°1 concernant l'Art. 1., point 1) du projet de loi – phrase introductive

La phrase introductive de l'Art. 1., point 1) du projet de loi est amendée comme suit :

« *1) Dans la Deuxième Partie, Livre Ier, le Titre VIbis devient le Titre VIter et les articles 1007-1 à 1007-3 deviennent les articles* ~~***1007-60 à 1007-62***~~ ***1007-59 à 1007-61***. »

Commentaire :

La suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile créé par l'amendement gouvernemental n°65 déposé en date du 22 septembre 2017 entraîne une renumérotation des articles 1007-50 à 1007-59 du Nouveau Code de procédure civile qui deviennent les articles 1007-50 à 1007-58. Il s'ensuit que la phrase introductive du point 1) de l'Art. 1 du projet de loi doit être adaptée en conséquence.

Amendement n°2 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi – Article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-1.*** *Le juge aux affaires familiales connaît :*

~~***13.***~~ ***1°*** *des demandes en autorisation de mariage des mineurs, demandes en nullité de mariage, des demandes de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis, de l'opposition au mariage et de mainlevée du sursis ;*

~~***14.***~~ ***2°*** *des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens ;*

~~***15.***~~ ***3°*** *des demandes concernant les droits et devoirs respectifs des conjoints et la contribution aux charges du mariage et du partenariat enregistré ;*

~~***16.***~~ ***4°*** *du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences ainsi que des mesures provisoires pendant la procédure de divorce et en cas de cessation du partenariat enregistré ;*

~~***17.***~~ ***5°*** *des demandes en matière de pension alimentaire ;*

~~*18.*~~ ***6°*** *des demandes relatives à l'exercice du droit de visite, à l'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ;*

~~*19.*~~ ***7°*** *des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale à l'exclusion de celles relatives au retrait de l'autorité parentale ;*

~~*20.*~~ ***8°*** *des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs ;*

~~*21.*~~ ***9°*** *des demandes d'interdiction de retour au domicile des personnes expulsées de leur domicile en vertu de l'article 1er, paragraphe 1er, de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et de prolongation des interdictions que comporte cette expulsion en vertu de l'article 1er, paragraphe 2, de cette loi ainsi que des recours formés contre ces mesures ;*

~~*22.*~~ ***10°*** *des demandes d'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants.* »

Commentaire :

Il est proposé de réajuster la numérotation des points contenus au sein de l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement n°3 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi – Article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-2.*** *Sauf dispositions particulières contraires, le tribunal d'arrondissement territorialement compétent est :*

~~*4.*~~ ***1°*** *le tribunal du lieu où se trouve le domicile de la famille ;*

~~*5.*~~ ***2°*** *si les parents vivent séparément, le tribunal du lieu du domicile du parent avec lequel résident habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité ;*

~~*6.*~~ ***3°*** *dans les autres cas, le tribunal du lieu où réside celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.*

En cas de demande conjointe, le tribunal compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où est domiciliée l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le tribunal compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée. »

Commentaire :

Il est proposé de réajuster la numérotation des points contenus au sein de l'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement n°4 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi – Article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-3.*** *(1) Sauf dispositions particulières, le tribunal est saisi par simple requête déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.*

La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties ;

3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° l'objet de la demande ;

5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

Les ***~~pièces~~ actes et documents*** *versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'****~~elles~~ ils*** *émanent d'une autorité publique étrangère doivent être* ***~~dûment~~*** *légalisées* ***~~s'il y a lieu~~ le cas échéant****.*

(2) La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

(3) Doivent être joints à la requête, un extrait de l'acte de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe 5.

(5) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018. L'amendement reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Amendement n°5 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi – Article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-6.*** *(1) Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.*

(2) Le procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire ; le juge peut même l'ordonner d'office.

Si la cause est communiquée, le procureur d'Etat ***~~fait connaître~~ présente*** *ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience.*

(3) Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

(4) Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique. »

Commentaire :

À l'endroit de l'article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement gouvernemental n°6 déposé en date du 22 septembre 2017, au paragraphe 2, alinéa 2, les termes « *fait connaître* » sont remplacés par le terme « *présente* ». Cet amendement reprend une observation faite par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Amendement n°6 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi – article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-9.*** *(1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.*

La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties ;

3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

*6° **~~l'objet de la demande~~** **les prétentions de l'appelant** ;*

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~e~~**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**~~e~~**s **~~s'il y a lieu~~** le cas échéant.*

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. Copie de la notification est adressée à l'avocat de la partie appelante.

(4) Le délai de comparution est de huit jours.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4).

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170. »

Commentaire :

L'amendement sous rubrique a pour objet de redresser le texte de l'article 1007-9, alors que suite aux amendements gouvernementaux du 22 septembre 2017, les termes « *l'objet de la demande* » sont à supprimer et seuls les termes « *les prétentions des appelants* » sont à insérer au point 6 du paragraphe 1er de l'article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile. La même modification justifie les amendements n°9 et n°14.

Amendement n°7 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-13.*** *(1) Le tribunal est saisi par requête conjointe déposée en original au greffe. La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.*

(2) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° l'objet de la demande ;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Les conjoints joignent à la requête, outre la convention mentionnée à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes :

1° un extrait de l'acte de mariage ;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints ;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;

4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints ;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les conjoints pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel ;

6° toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~e~~**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**~~e~~**s **~~s'il y a lieu~~** **le cas échéant**.* »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018. L'amendement reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Amendement n°8 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – article 1007-15 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-15 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-15.*** *Le juge aux affaires familiales entend personnellement les conjoints réunis devant lui, en présence de leur(s) avocat(s) à la Cour, **~~s'il y a lieu~~** **s'il(s) y est/sont mandaté(s)**.*

*S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des conjoints, le juge aux affaires familiales les entend séparément, le(s) avocat(s) appelé(s), **~~s'il y a lieu~~** **s'il(s) y est/sont mandaté(s)**.*

*Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, **~~s'il y a lieu,~~** **s'il y est mandaté,** sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.*

L'article 1007-11 ne s'applique pas. »

Commentaire :

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'État indique ne pas saisir la portée de l'incidente « *s'il y a lieu* », et fait observer que « *dès lors que l'assistance et la représentation par un avocat sont de droit* ».

L'objectif de cette incidente était simplement d'éviter toute apparence de contradiction entre l'article 1007-15 et l'article 1007-13, en vertu duquel la procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour. Toutefois, afin d'éviter une interprétation selon laquelle le juge aux affaires familiales pourrait

s'opposer à la présence des avocats, si les parties en ont un, il est proposé de remplacer les termes « *s'il y a lieu* » par les termes « *s'il(s) y est/sont mandaté(s)* ».

Amendement n°9 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – article 1007-20 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-20 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-20.*** *(1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.*

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour.

La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

*6° **~~l'objet de la demande~~** **les prétentions des appelants** ;*

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~e~~**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**~~e~~**s **~~s'il y a lieu~~** **le cas échéant**.*

(4) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) A l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.

(8) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018. L'amendement reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Amendement n°10 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-24.*** *(1) Le tribunal d'arrondissement est saisi par requête unilatérale ou conjointe à signer par un avocat à la Cour ou, en cas de requête conjointe, par deux avocat(s) à la Cour, déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement.*

(2) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° l'objet de la demande ;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Sont joints à la requête les pièces suivantes :

1° un extrait de l'acte de mariage ;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant ;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;

4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints respectivement du requérant ;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement ;

6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints ;

7° le cas échéant une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil ;

8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

Les ***~~pièces~~*** ***actes et documents*** *versé****~~s~~*** *avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'****~~elles~~*** ***ils*** *émanent d'une autorité publique étrangère doivent être* ***~~dûment~~*** *légalisé****~~s~~*** *****~~s'il y a lieu~~*** ***le cas échéant****.*

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des conjoints que de leurs enfants. »

Commentaire :

Il est proposé d'amender le dernier alinéa du paragraphe 3 afin de reprendre la formulation préconisée par le Conseil d'État pour les articles 1007-20 et 1007-43 dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Amendement n°11 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile est 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.* »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'opposition formelle du Conseil d'État émise dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018. L'amendement reprend le dispositif préconisé par le Conseil d'État.

En outre, il a été conclu que la Caisse nationale d'assurance pension devrait être impliquée dans le processus dès le début. Par conséquent, ce ne sera pas l'Inspection générale de la sécurité sociale qui procèdera au calcul du montant de référence, mais la Caisse nationale d'assurance pension.

Quant au délai dans lequel le montant de référence est à communiquer par écrit au tribunal après la notification de l'ordonnance, il est jugé utile de donner plus de temps à l'organisme concerné pour exécuter le calcul afférent.

Amendement n°12 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile

L'article sous rubrique est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-33.*** *Si, à la suite des audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux conjoints de verser des conclusions écrites.*

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er ~~***respectivement***~~ ***et*** *de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.*

Les conclusions tardives sont irrecevables. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite aux observations d'ordre légistique émises par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Amendement n°13 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – article 1007-36 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-36 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« **Art. 1007-36.** Le tribunal, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-29 et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate le caractère irrémédiable de la rupture des relations conjugales des conjoints, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage du régime matrimonial, désigne le notaire liquidateur s'il y a lieu, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476 **du Code civil**.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis. »

Commentaire :

Il est proposé de préciser qu'est visé, à l'endroit de l'alinéa 2 de la disposition sous rubrique, l'article 1476 du Code civil.

Amendement n°14 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi – article 1007-43 du Nouveau Code de procédure civile

L'article sous rubrique est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-43.*** *(1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.*

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La signature de la requête vaut constitution de l'avocat de l'appelant. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

*6° **~~l'objet de la demande~~** **les prétentions de l'appelant** ;*

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~s~~** avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**~~s~~** **~~s'il y a lieu~~** **le cas échéant**.*

(4) L'appelant fait signifier la requête à l'intimé par huissier de justice avec, à peine de nullité de la signification, la mention que l'intimé est tenu de constituer avocat dans un délai de quinzaine, augmenté le cas échéant des délais de distance, ainsi que les mentions prescrites aux articles 80 et 153.

La signification de la requête doit être opérée dans le mois du dépôt au greffe sous peine de caducité de l'appel.

(5) Après écoulement du délai pour constituer avocat, le greffe émet, à la demande d'un conjoint, la convocation à l'audience.

(6) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à partir de la demande visée au paragraphe 5.

(7) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(8) A l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

*(9) La **~~chambre~~** **Cour** peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.*

*(10) La **~~chambre~~** **Cour** peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.*

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque conjoint.

*Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la **~~chambre~~** **Cour** peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.*

*Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la **~~chambre~~** **Cour**.*

*Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la **~~chambre~~** **Cour**, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.*

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(11) L'arrêt est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

En cas d'arrêt rendu par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'elle désigne. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018. Concernant plus particulièrement l'alinéa 2 nouveau, inséré à l'endroit du paragraphe 4, il convient de préciser que celui-ci fait suite à l'opposition formelle émise par le Conseil d'État dans ledit avis au motif que le texte proposé par les amendements déposés le 22 septembre 2017 était source d'insécurité juridique. Le texte amendé reprend le dispositif préconisé par le Conseil d'État dans son avis.

Amendement n°15 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – phrase introductive

La phrase introductive de l'Art. 1., point 8) du projet de loi est amendée comme suit :

« *8) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, Chapitre III sont introduits les articles* ~~***1007-50 à 1007-59***~~ ***1007-50 à 1007-58*** *qui prennent la teneur suivante :* »

Commentaire :

Suite à la suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile créé par l'amendement gouvernemental n°65, déposé en date du 22 septembre 2017, les articles introduits sont renumérotés de 1007-50 à 1007-58.

Amendement n°16 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-50.*** *Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.*

Dans ce cas, le tribunal nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur dans un délai de quinze jours.

L'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant, en vertu de l'article 1007-3, doit être introduite endéans un délai d'un mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat.

L'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur est notifiée aux parents. La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation ~~***et désigner un médiateur pour y procéder. Il peut leur enjoindre de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure***~~ ***au sens de l'article 1251-1 et suivants.*** »

Commentaire :

Suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018, il est proposé d'amender cet article en clarifiant le libellé de l'alinéa 8. Il est précisé qu'il s'agit de la médiation familiale au sens des articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

En ce qui concerne la prise en charge des frais de médiation, celle-ci se fait suivant les règles définies aux articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement n°17 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – article 1007-52 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-52 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-52.*** *Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de* ~~***l'expiration du délai de comparution visé à l'article 1007-3 (6) précédé du délai de***~~ ***la*** *convocation* ~~***visé à l'article 1007-3 (5), outre les délais de distance s'il y a lieu.***~~ »

Commentaire :

Par l'amendement gouvernemental n°4, déposé en date du 22 septembre 2017, le libellé des dispositions de l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile a été modifié et il est proposé d'aligner ce libellé sur celui prévu à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement n°18 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-54.*** *Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le* ~~***tribunal***~~ ***juge aux affaires familiales*** *peut prendre en considération :*

1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure ;

2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1 ;

3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre ;

4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant ;

5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51. »

Commentaire

Le présent amendement reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Amendement n°19 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – article 1007-55 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-55 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-55.*** *Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le tribunal peut prononcer une interdiction de sortie du territoire, et ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire sans l'autorisation des deux parents.*

~~***Sur présentation de la décision judiciaire d'interdiction de sortie passée en force de chose jugée ou exécutoire par provision, un nouveau passeport est délivré portant inscription de l'interdiction de sortie prononcée.***~~ »

Commentaire :

Suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018, l'article 1007-55 est amendé en ce sens que le deuxième alinéa est supprimé, alors que selon le Conseil d'État les dispositions de cet alinéa, introduites par l'amendement n°63 déposé en date du 22 septembre 2017, soulèvent de nouvelles questions.

Le Conseil d'État constate que dans le commentaire de l'article 1007-55, tel qu'il résulte de l'amendement n°63 déposé en date du 22 septembre 2017, il est fait état de l'étendue géographique de l'interdiction de sortie, alors que cette notion fait défaut dans le libellé de l'article lui-même. De ce fait, sur ce point, le commentaire des articles allant au-delà des dispositions de l'article lui-même, est retiré.

En ce qui concerne la conformité qui doit être assurée entre les dispositions du présent article et celles du règlement grand-ducal du 12 février 2015 portant exécution de la loi modifiée du 14 avril 1934, fixant les modalités pour l'obtention d'un passeport biométrique, titre de voyage biométrique pour étranger, apatrides et réfugiés et établissant un droit de chancellerie pour légalisations d'actes, il y a lieu de préciser que la problématique a été discutée avec le ministère des Affaires étrangères et européennes et la conformité demandée sera assurée. S'il s'avérait nécessaire de devoir procéder à des adaptations de texte, il y sera procédé par voie réglementaire au moment où le libellé exact de l'article en question aura été retenu.

Amendement n°20 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-56.*** *Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le tribunal vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse ou auprès du procureur d'Etat est en cours à l'égard du ou des mineurs.*

Il peut demander au juge de la jeunesse ***et au procureur d'Etat*** *de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.* ~~***A ces fins, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Ils communiqueront également toutes décisions de classement relatives à ces affaires.***~~ »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018.

La première phrase, qui constitue l'alinéa 1er, reste inchangée.

La deuxième phrase constitue le nouvel alinéa 2 du libellé. Sur proposition du Conseil d'État, cette disposition est complétée par une référence au procureur d'Etat. Ainsi, le tribunal peut demander au juge de la jeunesse et au procureur d'Etat de lui transmettre copie du dossier.

En ce qui concerne les deux dernières phrases de cet article, il y a lieu de préciser ce qui suit : s'il est incontestable que pour pouvoir utilement toiser une demande relative à l'autorité parentale, il est important que le tribunal sache que le juge de la jeunesse ou le procureur d'Etat ont ouvert un dossier relatif à l'enfant concerné, les modalités ainsi retenues par l'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement n°64 déposé en date du 22 septembre 2017, sont néanmoins compliquées, tel que le relève le Conseil d'État à juste titre.

Eu égard aux difficultés pratiques d'exécution de la nouvelle disposition légale et de l'absence de nécessité de celle-ci pour la mise en œuvre pratique de la fin recherchée par l'article 1007- 56 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de simplement supprimer la phrase : « *A ces fins, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Ils communiquent également toutes décisions de classement relatives à ces affaires.* ».

L'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile se limitera ainsi à imposer au tribunal de procéder à la vérification si un dossier protection de la jeunesse est en cours au niveau du tribunal de la jeunesse ou auprès du procureur d'Etat, vérification qui pourra se faire par l'utilisation du programme informatique JUCHA à la disposition du tribunal.

De ce fait, les troisième et quatrième phrases initiales de cet article sont supprimées.

Amendement n°21 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile est supprimé :

« ~~***Art. 1007-57. La décision du tribunal ne vaut, pour les points toisés par une décision antérieure ou ultérieure rendue par le juge de la jeunesse ou des tutelles, qu'aussi longtemps que cette dernière décision n'aura pas apporté de solution contraire.***~~

~~***Lorsque la mesure de protection de la jeunesse, qui a vocation à disparaître dans le temps ou la mesure en matière de tutelles majeurs, sera rabattue, la décision rendue par le tribunal recommencera à sortir tous ses effets.***~~ »

Commentaire :

L'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile, inséré par l'amendement gouvernemental n°65, déposé en date du 22 septembre 2017, est supprimé et les articles subséquents sont renumérotés en conséquence.

Le présent amendement fait suite à l'opposition formelle du Conseil d'État émise dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Le Conseil d'État observe que « […] *Un jugement ne disparaît pas, mais peut tout au plus cesser ses effets. Si le juge de la jeunesse prend une décision à une date postérieure à celle du tribunal, sa décision s'impose pour la durée prévue. Il est évident, sans qu'il faille le dire expressément, que la décision prise dans le cadre du divorce reprend effet si la décision du juge de la jeunesse cesse […]*

Le système envisagé, même s'il vise, d'après les auteurs, à apporter une réponse à des problèmes pratiques dans l'organisation du travail des juridictions, est incohérent dans la logique d'une succession de décisions de justice portant sur un même problème ; il est fondé sur une approche de concurrence entre les juridictions qu'il faudrait régler par des critères de prééminence, conception que le Conseil d'État a du mal à admettre. Au regard des problèmes liés à l'incohérence du dispositif et du

caractère imprécis des règles régissant son application, sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État doit s'y opposer formellement. »

Il est dès lors proposé de supprimer l'article 1007-57, tel qu'il résulte de l'amendement n°65, déposé en date du 22 septembre 2017. En effet, le principe est celui, tel que clairement exposé par le Conseil d'État, qu'il y a lieu de respecter la dernière décision intervenue.

Amendement n°22 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi – article 1007-57 [ancien article 1007-58] du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-57 nouveau du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-~~58~~ 57.*** *En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le* ***~~tribunal~~ juge aux affaires familiales*** *pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties ; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au* ***~~tribunal~~ juge*** *par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.*

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du ***~~tribunal~~ juge*** *dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le* ***~~tribunal~~ juge*** *pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers* ***comparaisse ~~comparaîtra~~*** *en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.*

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent. »

Commentaire :

Le présent amendement a pour objet de modifier la numérotation de l'article, suite à la suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement n°65 déposé en date du 22 septembre 2017.

Il reprend, en outre, la proposition suggérée par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018 et remplace « *tribunal* » par « *juge* » ou « *juge aux affaires familiales* ».

Amendement n°23 concernant l'Art. 2. du projet de loi – article 252 du Code civil

L'article sous rubrique est modifié comme suit :

« ***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 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 1er, 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*** *visé~~e~~ au paragraphe 1er. 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. »

Commentaire :

À l'article 252 du Code civil, tel qu'il résulte de l'amendement n°81 déposé en date du 22 septembre 2017, les termes « *équivalant à une tâche de travail à plein temps d'au moins deux ans et demi, qui ne doit pas être nécessairement consécutive et* » sont supprimés.

Suite à l'avis du Conseil d'État du 6 décembre 2016 et à son avis complémentaire du 30 janvier 2018, dans lesquels il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel « *en relation avec le 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* », il est proposé de supprimer l'exigence d'une telle période minimale.

Le seuil implémenté dans la version initiale du projet de loi visait à tenir compte du fait qu'une assurance continuée sur base d'un tiers du salaire social minimum est possible dans le régime général d'assurance pension pendant une période ne dépassant pas 5 ans. Outre l'impact administratif potentiel qui provient d'une hausse concevable de cas, la suppression du seuil inférieur n'a pas d'incidence sur le mécanisme introduit.

Il est également proposé de supprimer la référence à l'alinéa 2 contenue à l'endroit du paragraphe 1er, et ce, afin d'éviter toute ambiguïté d'interprétation résultant d'une appréciation se limitant uniquement à cet alinéa en omettant ainsi les dispositions de l'alinéa premier.

En outre, il est proposé d'intégrer les observations d'ordre terminologique soulevées par la Caisse nationale d'assurance pension[1].

Amendement n°24 concernant l'Art. 3, point 6) du projet de loi – article 375 du Code civil

L'article 375 du Code civil est amendé comme suit :

« ***Art. 375.*** *Les parents exercent en commun l'autorité parentale.*

*Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale****, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.***

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le tribunal. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018, qui propose d'ajouter cette réserve relative à l'intérêt supérieur de l'enfant.

---

1 *cf.* doc. parl. 6996[19]

Amendement n°25 concernant l'Art. 4., point 1) du projet de loi – article 174 du Code de la sécurité sociale

L'article sous rubrique est modifié comme suit :

« ***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 ~~S~~sécurité 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.»

Commentaire :

Il est proposé d'intégrer les observations d'ordre terminologique soulevées par la Caisse nationale d'assurance pension[2].

Amendement n°26 concernant l'Art. 6., point 39) du projet de loi – article 1442 du Code civil

Le point 39) de l'Art. 6., du projet de loi portant sur l'article 1442, alinéa 2 du Code civil est amendé comme suit :

« *Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne f****û****t réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer. Cette demande doit être formée avant que la* ***~~demande en divorce~~ cause*** *ne soit prise en délibéré.* »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018, qui préconise d'utiliser le terme « *cause* » par souci de cohérence avec le libellé de l'article 241 du Code civil tel qu'il résulte de l'amendement n°81 déposé en date du 22 septembre 2017.

Amendement n°27 concernant l'Art. 9., point 1) du projet de loi – articles 11 et 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Le point 1) de l'Art. 9. du projet de loi, portant sur les articles 11 et 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, est amendé comme suit :

« ***Art. 11.*** *(1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.*

2 idem

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. (1) *Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de* ***deux trois*** *juges****,*** *d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et* ***d'un de deux*** *substituts.*

(2) *Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.* »

Commentaire :

Le présent amendement vise à redresser des erreurs matérielles qui s'étaient glissées dans les amendements déposés en date du 22 septembre 2017 (et plus précisément à l'endroit de l'amendement n°119).

En effet, le nombre de juges au tribunal d'arrondissement de Diekirch est déjà de trois à l'heure actuelle et le nombre de substituts du parquet de Diekirch de deux. Dans ce contexte, il convient également de relever que l'amendement n°126 déposé en date du 22 septembre 2017 était erroné d'un point de vue légistique en ce qu'il signalait comme modification le nombre « deux » concernant les substituts du parquet de Diekirch, alors que ce nombre est déjà de deux à l'heure actuelle. Enfin, la subdivision de l'article 12 en paragraphes avait été supprimée par erreur dans les amendements du 22 septembre 2017.

Amendement n°28 concernant l'Art. 14., point 2 du projet de loi – article 33, paragraphe 1er de loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Il est proposé d'amender le libellé comme suit :

« ***Art. 33.*** *(1) La Cour supérieure de justice est composée d'un président, de trois conseillers à la Cour de cassation, de onze présidents de chambre à la Cour d'appel, de douze premiers conseillers et de* ***douze treize*** *conseillers à la Cour d'appel, d'un procureur général d'Etat, de deux procureurs généraux d'Etat adjoints, de quatre premiers avocats généraux, de cinq avocats généraux et d'un substitut.* »

Commentaire :

La Cour supérieure de justice a demandé le renforcement d'un conseiller supplémentaire en raison de l'augmentation de la charge de travail de la cour, le contentieux des pensions alimentaires et des requêtes fondées sur l'article 302 du Code civil vont s'ajouter.

L'amendement est basé sur le texte actuel de l'article 33 de la loi sur l'organisation judiciaire et devra être adapté en fonction de l'évolution du plan pluriannuel et d'autres projets de loi en cours, tel que celui de la cellule de renseignement financier entre autre qui touche également aux dispositions de l'article 33 de la loi susvisée.

Amendement n°29 concernant l'Art. 16. du projet de loi – entrée en vigueur

Il est proposé de modifier le libellé de l'article 16, paragraphe 1er, point 1°, alinéa 2 comme suit :

« *Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale****, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.*** »

Commentaire :

Cette modification est en relation avec l'amendement parlementaire n°24 modifiant l'article 375 du Code civil. Le libellé des dispositions sur l'entrée en vigueur figurant au paragraphe 1er, point 1, alinéa 2 est aligné sur celui de l'article 375, alinéa 2 du Code civil.

*

Au nom de la Commission juridique, je vous saurais gré de bien vouloir m'envoyer l'avis du Conseil d'État sur les amendements exposés ci-dessus dans les meilleurs délais.

J'envoie copie de la présente, pour information, au Premier Ministre, Ministre d'État, 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

Légende :

– *les amendements parlementaires proposés figurent en* ***caractères gras et soulignés****,*

– *les propositions de texte, ainsi que les observations d'ordre légistique du Conseil d'État que la commission a faites siennes figurent en caractères soulignés.*

PROJET DE LOI n° 6996

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 des 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 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.**

TEXTE DU PROJET DE LOI

TITRE I^er^

Du juge aux affaires familiales

Art. 1^er^. – ***Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales***

1) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, le Titre VI*bis* devient le Titre VI*ter* et les articles 1007-1 à 1007-3 deviennent les articles ~~**1007-60 à 1007-62**~~ **1007-59 à 1007-61**.

2) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, avant le Titre VI*ter*, est introduit un Titre VI*bis* intitulé comme suit :

« **Titre VI*bis*. – Du juge aux affaires familiales** »

3) Dans le Livre I[er], Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre I[er] intitulé comme suit :

« **Chapitre I[er].– *Dispositions générales*** »

4) Dans le Livre I[er], Titre VI*bis*, Chapitre I[er] sont introduits les articles 1007-1 à 1007-11 qui prennent la teneur suivante :

Art. 1007-1. Le juge aux affaires familiales connaît:

~~**13.**~~ **1°** des demandes en autorisation de mariage des mineurs, demandes en nullité de mariage, des demandes de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis, de l'opposition au mariage et de mainlevée du sursis;

~~**14.**~~ **2°** des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens ;

~~**15.**~~ **3°** des demandes concernant les droits et devoirs respectifs des conjoints et la contribution aux charges du mariage et du partenariat enregistré;

~~**16.**~~ **4°** du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences ainsi que des mesures provisoires pendant la procédure de divorce et en cas de cessation du partenariat enregistré ;

~~**17.**~~ **5°** des demandes en matière de pension alimentaire ;

~~**18.**~~ **6°** des demandes relatives à l'exercice du droit de visite, à l'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ;

~~**19.**~~ **7°** des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale à l'exclusion de celles relatives au retrait de l'autorité parentale ;

~~**20.**~~ **8°** des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs ;

~~**21.**~~ **9°** des demandes d'interdiction de retour au domicile des personnes expulsées de leur domicile en vertu de l'article 1[er], paragraphe 1[er], de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et de prolongation des interdictions que comporte cette expulsion en vertu de l'article 1[er], paragraphe 2, de cette loi ainsi que des recours formés contre ces mesures ;

~~**22.**~~ **10°** des demandes d'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants.

Art. 1007-2. Sauf dispositions particulières contraires, le tribunal d'arrondissement territorialement compétent est :

~~*4.*~~ ***1°*** *le tribunal du lieu où se trouve le domicile de la famille ;*

~~*5.*~~ ***2°*** *si les parents vivent séparément, le tribunal du lieu du domicile du parent avec lequel résident habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité ;*

~~*6.*~~ ***3°*** *dans les autres cas, le tribunal du lieu où réside celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.*

En cas de demande conjointe, le tribunal compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où est domiciliée l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le tribunal compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée.

Art. 1007-3. (1) Sauf dispositions particulières, le tribunal est saisi par simple requête déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.

La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties ;

3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° l'objet de la demande ;

5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

Les ~~**pièces**~~ **actes et documents** versé~~**e**~~s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'~~**elles**~~ **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **dûment** légalisé~~**e**~~s ~~**s'il y a lieu**~~ **le cas échéant**.

(2) La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

(3) Doivent être joints à la requête, un extrait de l'acte de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe 5.

(5) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation.

Art. 1007-4. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacune des parties et a pour mission de tenter de les concilier. Lorsqu'une partie ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, s'il y a lieu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle de la partie.

Saisi d'un litige, le juge aux affaires familiales peut proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur pour y procéder.

Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure.

Art. 1007-5. Le juge aux affaires familiales exerce également les fonctions de juge des référés.

Art. 1007-6. (1) Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.

(2) Le procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire ; le juge peut même l'ordonner d'office.

Si la cause est communiquée, le procureur d'Etat ~~**fait connaître**~~ **présente** ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience.

(3) Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

(4) Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique.

Art. 1007-7. Le juge aux affaires familiales statue seul.

Le juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose.

La décision de renvoi d'une requête devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-8. (1) Les jugements du tribunal sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

(2) L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision. Le recours est porté devant la Cour d'appel.

Art. 1007-9. (1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° ~~**l'objet de la demande**~~ **les prétentions de l'appelant** ;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

Les ~~**pièces**~~ **actes et documents** versé**e**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'~~**elles**~~ **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être ~~**dûment**~~ légalisé**e**s ~~**s'il y a lieu**~~ **le cas échéant**.

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. Copie de la notification est adressée à l'avocat de la partie appelante.

(4) Le délai de comparution est de huit jours.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4).

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-10. La Cour peut décider de déléguer toute affaire à un conseiller unique.

La décision d'attribution d'une affaire à un conseiller unique n'est pas susceptible de recours.

Art. 1007-11. (1) Dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée dans la requête et lorsque le juge aux affaires familiales est déjà saisi par une requête au fond, il peut être saisi d'une requête en référé exceptionnel en obtention de mesures provisoires.

(2) La requête en référé est déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent pour statuer sur la demande au fond.

(3) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

(4) La requête en référé est portée à une audience tenue à cet effet aux jour et heure habituels des référés exceptionnels. Le juge aux affaires familiales s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant entre la convocation par le greffe et l'audience pour que la partie défenderesse ait pu préparer sa défense.

(5) La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder une remise.

Les articles 935 (1), 938 et 940 sont applicables.

(6) Les mesures provisoires ordonnées au titre du référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales, statuant soit sur la requête au fond, soit sur les mesures provisoires, ont acquis force exécutoire.

(7) L'ordonnance peut être frappée d'appel endéans un délai de **quinze** jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues au paragraphe (1) de l'article 1007-9. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance. »

5) Dans le Livre I^{er}, Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre II intitulé comme suit :

« Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce »

6) Dans le Livre I^{er}, Titre VI*bis*, Chapitre II sont introduits les sections, les sous-sections, les paragraphes et les articles 1007-12 à 1007-49 ayant la teneur suivante :

« *Section I^{re}. – Disposition générale*

Art. 1007-12. Le tribunal d'arrondissement dans le ressort duquel les conjoints ont leur domicile commun, ou à défaut, dans lequel le conjoint défendeur ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'un des conjoints, a son domicile, est compétent pour se prononcer sur le divorce et ses conséquences.

La compétence est déterminée par le domicile au jour où la requête est déposée.

Section II. – De la procédure de divorce par consentement mutuel

Art. 1007-13. (1) Le tribunal est saisi par requête conjointe déposée en original au greffe. La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

(2) La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° l'objet de la demande;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Les conjoints joignent à la requête, outre la convention mentionnée à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage ;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints ;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;

4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les conjoints pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel;

6° toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**e**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**e**s **~~s'il y a lieu~~** **le cas échéant**.*

Art. 1007-14. (1) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévus au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

Art. 1007-15. Le juge aux affaires familiales entend personnellement les conjoints réunis devant lui, en présence de leur(s) avocat(s) à la Cour, **~~s'il y a lieu~~** **s'il(s) y est/sont mandaté(s)**.

S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des conjoints, le juge aux affaires familiales les entend séparément, le(s) avocat(s) appelé(s), **~~s'il y a lieu~~** **s'il(s) y est/sont mandaté(s)**.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, **~~s'il y a lieu~~** **s'il y est mandaté**, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

L'article 1007-11 ne s'applique pas.

Art. 1007-16. Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de supprimer ou de modifier ces clauses dans le sens qu'il détermine et de présenter une nouvelle convention avant l'expiration d'un délai de six semaines.

L'affaire est remise à une audience ultérieure lors de laquelle la nouvelle convention sera examinée par le juge aux affaires familiales.

A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.

Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient toujours des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il renvoie l'affaire devant une composition collégiale, conformément à l'article 1007-7. Lorsque celle-ci estime également que la nouvelle convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé par le tribunal.

Art. 1007-17. L'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les éléments fournis au tribunal par les conjoints.

Art. 1007-18. La convention homologuée fait partie intégrante du jugement de divorce.

Art. 1007-19. Le jugement est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Les conjoints peuvent interjeter appel contre le jugement qui ne prononce pas le divorce. N'est recevable que l'appel interjeté par les deux conjoints dans le délai de quarante jours, délai qui commence à courir à partir de la notification prévue à l'alinéa 1er.

Art. 1007-20. (1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour.

La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° ~~**l'objet de la demande**~~ **les prétentions des appelants** ;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

Les ~~**pièces**~~ **actes et documents** versé**e**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'~~**elles**~~ **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **dûment** légalisé**e**s ~~**s'il y a lieu**~~ **le cas échéant**.

(4) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) A l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.

(8) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-21. Le recours en cassation n'est recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il est formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pouvoirs et la procédure en cassation sont observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.

Art. 1007-22. L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.

Art. 1007-23. Les demandes de modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement, les demandes visant à modifier ou à compléter le montant, les modalités ou les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants et les demandes de révision, de révocation ou de prolongation de la pension alimentaire sont introduites, instruites et jugées conformément aux dispositions du Chapitre I^{er} du présent Titre.

Section III. – De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints

Sous-Section 1re. – De la procédure relative au fond et aux mesures provisoires

Paragraphe 1er. – *Du fond*

Art. 1007-24. (1) Le tribunal d'arrondissement est saisi par requête unilatérale ou conjointe à signer par un avocat à la Cour ou, en cas de requête conjointe, par deux avocat(s) à la Cour, déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement.

(2) La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° l'objet de la demande ;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Sont joints à la requête les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant ;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;

4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints respectivement du requérant ;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement;

6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints ;

7° le cas échéant une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil ;

8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

Les **pièces actes et documents** versé**e**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**elles ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **dûment** légalisé**e**s **s'il y a lieu le cas échéant**.

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des conjoints que de leurs enfants.

Art. 1007-25. (1) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévus au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

(3) Le délai de comparution est de huit jours.

(4) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à partir du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 3.

Art. 1007-26. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints réunis devant lui, les avocats appelés. S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un conjoint, il peut entendre les conjoints séparément, les avocats appelés.

Le juge aux affaires familiales entend les conjoints tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et sur les mesures provisoires.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, sans préjudice de la faculté du tribunal d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

Art. 1007-27. Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants. A la demande d'un conjoint, il peut accorder un délai afin de permettre aux conjoints de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. Le délai ne peut être supérieur à un mois.

Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.

Art. 1007-28. En cas d'accord sur le principe du divorce, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les conséquences du divorce à l'amiable par des accords, dont il peut tenir compte dans le jugement de divorce, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt supérieur des enfants et qu'ils ne portent pas une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts d'un des conjoints.

Art. 1007-29. Lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'un conjoint, accorder un délai afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier. Le délai ne peut être supérieur à trois mois. En cas de nécessité, à la demande de l'un des conjoints ou d'office, le juge peut renouveler ce délai une fois pour une durée qui ne peut être supérieure à trois mois.

Art. 1007-30. Le cas échéant, l'avocat de l'enfant est entendu en ses conclusions orales, à sa demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Il est entendu en présence des conjoints.

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.

Art. 1007-32. La demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux par le conjoint condamné dans les conditions visées aux articles 250 et 251 du Code civil est présentée dans la requête introductive ou en cours de procédure, lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée avant le prononcé du divorce. Une copie de la décision de condamnation est versée.

Lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée après le prononcé du divorce, la demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux est présentée dans une nouvelle requête introduite, instruite et jugée conformément aux dispositions du chapitre I^{er}. Une copie de la décision de condamnation est jointe à la requête.

Art. 1007-33. Si, à la suite des audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux conjoints de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, ~~**respectivement**~~ **et** de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

Art. 1007-34. Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré les conjoints peuvent recourir à la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants.

Art 1007-35. (1) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, les articles 1007-27, 1007-29 et 1007-34 ne s'appliquent pas.

(2) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'un des conjoints, décider d'entendre les avocats des conjoints en lieu et place de la réunion des conjoints visée à l'article 1007-26.

Art. 1007-36. Le tribunal, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-29 et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate le caractère irrémédiable de la rupture des relations conjugales des conjoints, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage du régime matrimonial, désigne le notaire liquidateur s'il y a lieu, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476 **du Code civil**.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Art. 1007-37. Lorsque les conjoints ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage du régime matrimonial, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des conjoints.

Dans ce cas, le tribunal procède conformément à l'article 1007-7 et statue sur les contestations subsistant entre les conjoints.

Le tribunal renvoie les conjoints devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif.

Art. 1007-38. (1) Lorsque l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif n'est pas déterminable à la date du jugement de divorce, le tribunal peut réserver la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil.

(2) Lorsque le tribunal réserve la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil, les conjoints sont reconvoqués à une audience ultérieure, d'office ou à la demande d'un conjoint. La créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est fixée par jugement séparé.

(3) Les articles 1007-39, paragraphe 1, et 1007-40 à 1007-43 s'appliquent aux recours formés contre le jugement visé au paragraphe 2.

(4) La décision fixant ou modifiant la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est notifiée à la Caisse nationale d'assurance pension par lettre recommandée avec accusé de réception par le greffe de la juridiction qui l'a rendue dans un délai de huitaine du prononcé.

Art. 1007-39. (1) Le jugement qui prononce le divorce est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

(2) En cas de jugement par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.

Art. 1007-40. Le délai pour faire opposition au jugement par défaut est de quinze jours à partir de la signification à personne ou, si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.

Art. 1007-41. La décision qui prononce le divorce est susceptible d'acquiescement, sauf lorsqu'elle a été rendue contre un majeur protégé. Dans ce même cas, le désistement de l'appel est nul.

Art. 1007-42. L'appel n'est recevable qu'autant qu'il a été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la signification du jugement rendu contradictoirement.

S'il s'agit d'un jugement rendu par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.

Art. 1007-43. (1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La signature de la requête vaut constitution de l'avocat de l'appelant. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° ~~*l'objet de la demande*~~ ***les prétentions de l'appelant*** ;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.

Les ~~**pièces**~~ **actes et documents** versées avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'~~**elles**~~ **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **dûment** légalisées ~~**s'il y a lieu**~~ **le cas échéant**.

(4) L'appelant fait signifier la requête à l'intimé par huissier de justice avec, à peine de nullité de la signification, la mention que l'intimé est tenu de constituer avocat dans un délai de quinzaine, augmenté le cas échéant des délais de distance, ainsi que les mentions prescrites aux articles 80 et 153.

La signification de la requête doit être opérée dans le mois du dépôt au greffe sous peine de caducité de l'appel.

(5) Après écoulement du délai pour constituer avocat, le greffe émet, à la demande d'un conjoint, la convocation à l'audience.

(6) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à partir de la demande visée au paragraphe 5.

(7) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(8) A l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(9) La ~~**chambre**~~ **Cour** peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.

(10) La ~~**chambre**~~ **Cour** peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la ~~**chambre**~~ **Cour** peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la ~~**chambre**~~ **Cour**.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la ~~**chambre**~~ **Cour**, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(11) L'arrêt est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

En cas d'arrêt rendu par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'elle désigne.

Art. 1007-44. Les articles 1007-22 et 1007-23 sont applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Paragraphe 2. – *Des mesures provisoires*

Art. 1007-45. A la demande des conjoints ou de l'un d'eux formée soit dans la requête visée à l'article 1007-24, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le tribunal peut à tout moment

prendre une ordonnance portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des conjoints que des enfants.

Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de son conjoint.

Art. 1007-46. L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.

Ces scellés sont levés à la requête du conjoint le plus diligent; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.

Art. 1007-47. (1) L'ordonnance portant sur des mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(2) Les articles 938 et 940 sont applicables par analogie aux ordonnances portant sur les mesures provisoires.

Art. 1007-48. (1) L'ordonnance portant sur des mesures provisoires peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-43. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

(2) En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal.

Sous-Section 2. – Des mesures provisoires demandées
par la voie du référé exceptionnel

Art. 1007-49. L'article 1007-11 est applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable. »

7) Dans le Livre I^er^, Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre III intitulé comme suit :

« Chapitre III. – Dispositions particulières »

8) Dans le Livre I^er^, Titre VI*bis*, Chapitre III sont introduits les articles ~~**1007-50 à 1007-59**~~ **1007-50 à 1007-58** qui prennent la teneur suivante :

« **Art. 1007-50.** Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.

Dans ce cas, le tribunal nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur dans un délai de quinze jours.

L'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant, en vertu de l'article 1007-3, doit être introduite endéans un délai d'un mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat.

L'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur est notifiée aux parents. La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation ~~**et désigner un médiateur pour y procéder. Il peut leur enjoindre de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure**~~ **au sens de l'article 1251-1 et suivants.**

Art. 1007-51. Sans préjudice de toute autre mesure d'instruction le tribunal peut, même d'office, ordonner une enquête sociale s'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose.

L'enquête sociale porte sur la situation de la famille ainsi que, le cas échéant, sur les possibilités de réalisation du projet des parents ou de l'un d'eux quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Elle donne lieu à un rapport où sont consignées les constatations faites par l'enquêteur et les solutions proposées par lui.

Art. 1007-52. Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de **~~l'expiration du délai de comparution visé à l'article 1007- 3 (6) précédé du délai de~~ la** convocation **~~visé à l'article 1007-3 (5), outre les délais de distance s'il y a lieu.~~**

Art. 1007-53. En cas d'accord des parents sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la fixation du domicile et de la résidence ainsi que du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le tribunal par une requête conjointe afin d'obtenir homologation de leur convention.

Art. 1007-54. Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le **~~tribunal~~ juge aux affaires familiales** peut prendre en considération :

1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure ;

2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1 ;

3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre ;

4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant ;

5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51.

Art. 1007-55. Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le tribunal peut prononcer une interdiction de sortie du territoire, et ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire sans l'autorisation des deux parents.

~~Sur présentation de la décision judiciaire d'interdiction de sortie passée en force de chose jugée ou exécutoire par provision, un nouveau passeport est délivré portant inscription de l'interdiction de sortie prononcée.~~

Art. 1007-56. Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le tribunal vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse ou auprès du procureur d'Etat est en cours à l'égard du ou des mineurs.

Il peut demander au juge de la jeunesse **et au procureur d'Etat** de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier. **~~A ces fins, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Ils communiqueront également toutes décisions de classement relatives à ces affaires.~~**

~~Art. 1007-57. La décision du tribunal ne vaut, pour les points toisés par une décision antérieure ou ultérieure rendue par le juge de la jeunesse ou des tutelles, qu'aussi longtemps que cette dernière décision n'aura pas apporté de solution contraire.~~

~~Lorsque la mesure de protection de la jeunesse, qui a vocation à disparaître dans le temps ou la mesure en matière de tutelles majeurs, sera rabattue, la décision rendue par le tribunal recommencera à sortir tous ses effets.~~

Art. 1007-~~58~~ 57. En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le **~~tribunal~~ juge aux affaires familiales** pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties ; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au **~~tribunal~~**

juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du ~~**tribunal**~~ **juge** dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le ~~**tribunal**~~ **juge** pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers **comparaisse** ~~**comparaîtra**~~ en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.

Art. 1007-~~59~~58. Les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures urgentes et provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat sont exécutoires à titre provisoire. »

TITRE II

Réforme du divorce

Art. 2. – ***Modification du Code civil relative à la réforme du divorce***

Au Titre VI du Livre I^er^ du Code civil intitulé « Du divorce », les Chapitres I^er^, II, III et IV, comprenant les articles 229 à 305 sont abrogés et remplacés par les dispositions suivantes :

« **Chapitre I^er^. –** ***Des cas de divorce***

Art. 229. Le divorce peut être prononcé en cas :

1° soit de consentement mutuel;

2° soit de rupture irrémédiable des relations conjugales.

Section I^re^. – Du divorce par consentement mutuel

Art. 230. Le divorce par consentement mutuel peut être demandé conjointement par les conjoints lorsqu'ils s'entendent sur la rupture du mariage et ses conséquences.

Les conjoints qui demandent le divorce par consentement mutuel soumettent à l'homologation du tribunal une convention réglant :

1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure ;

2° l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I^er^ ;

3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre I^er^ ;

4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. 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. Par dérogation à ce qui précède, lorsque les conjoints s'accordent sur le versement de la pension alimentaire en capital, elle n'est ni révisable, ni révocable.

La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par

prisée. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, les conjoints en feront la déclaration dans la convention prévue à l'alinéa 1er et il ne sera dressé aucun acte notarié.

Art. 231. Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa 2 de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé.

Le tribunal refuse l'homologation de la convention et ne prononce pas le divorce si la convention ne préserve pas l'intérêt supérieur des enfants ou porte une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2° et 3° de l'article 230, alinéa 2, seul l'intérêt supérieur des enfants est pris en compte.

Section II. – Du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe 1er. – *Dispositions relatives au fond*

Art. 232. Le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut être demandé par l'un des conjoints ou, lorsqu'il y a accord quant au principe du divorce, par les deux conjointement.

Art. 233. La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce ou par la demande d'un seul conjoint maintenue à l'issue d'une période de réflexion ne pouvant dépasser trois mois, renouvelable une fois.

Paragraphe 2. – *Dispositions relatives aux mesures provisoires*

Art. 234. Chacun des conjoints peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des conjoints que des enfants.

Art. 235. Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la procédure.

Art. 236. Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date du dépôt de la requête, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.

Paragraphe 3. – *Dispositions relatives au prononcé du divorce et de la liquidation*

Art. 237. La décision de divorce constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage du régime matrimonial, et statue sur les conséquences.

Les mesures provisoires visées à l'article 234 prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée.

Chapitre II. – Des conséquences du divorce

Section Ire. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Sous-section Ire. – De la date à laquelle se produisent les effets du divorce

Art. 238. La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle acquiert force de chose jugée.

Art. 239. La décision de divorce est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des conjoints, à partir du jour où les formalités de mention en marge prescrites par les règles de l'état civil ont été accomplies.

Le dispositif de la décision qui prononce le divorce est mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49. Si le mariage a été

célébré à l'étranger, le dispositif de la décision est transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la Ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.

La mention ou la transcription est faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés.

Art. 240. La mention ou la transcription est faite :

1° en cas de divorce prévu à l'article 230, à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux ou de l'avocat à la Cour ou du notaire au nom des conjoints;

2° en cas de divorce prévu à l'article 232, au nom du ou des conjoint(s)qui a/ont demandé le divorce, à la diligence du ou des avocat(s) à la Cour.

A cet effet, la décision est notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a acquis force de chose jugée, à l'officier de l'état civil compétent.

En cas de divorce prévu à l'article 232, cette notification ou remise doit être accompagnée des certificats énoncés à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non-pourvoi.

En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la Cour doit dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avocat à la Cour du conjoint qui a demandé la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne court, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avocat à la Cour de l'extrait de l'arrêt de rejet.

A défaut par l'avocat à la Cour du conjoint qui a demandé le divorce de faire la notification ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre conjoint a le droit de faire cette notification ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou de la transcription.

Art. 241. La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête.

Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré les conjoints peuvent, l'un ou l'autre, saisir le tribunal afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer.

Sous-section II. – Des conséquences du divorce pour les conjoints

Paragraphe 1er. – *De la réunion des conjoints*

Art. 242. En cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.

Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.

Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.

Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.

L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.

Paragraphe 2. – *Des droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers*

Art. 243. Le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Sous-section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants

Art. 244. Le tribunal statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre Ier.

Art. 245. La dissolution du mariage par le divorce ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.

Section II. – Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe 1er. – *Des pensions alimentaires*

Art. 246. Le tribunal peut imposer à l'un des conjoints l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire. La pension alimentaire est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. En cas d'accord des conjoints, le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités. Le montant du capital équivaut au montant de la pension alimentaire mensuelle déterminée à la date du prononcé du divorce sur base de l'article 247, multipliée par la durée, en mois, du mariage.

Art. 247. Dans la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments dont le tribunal tient compte incluent :

1° l'âge et l'état de santé des conjoints ;

2° la durée du mariage ;

3° le temps déjà consacré ou qu'il leur faudra consacrer à l'éducation des enfants ;

4° leur qualification et leur situation professionnelles au regard du marché du travail;

5° leur disponibilité pour de nouveaux emplois ;

6° leurs droits existants et prévisibles ;

7° leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Art. 248. La durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut être supérieure à celle du mariage.

En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le tribunal peut prolonger la durée. Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier.

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.

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.

Art. 250. Le conjoint condamné, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401*bis*, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire.

Paragraphe 2. – *Des avantages matrimoniaux*

Art. 251. Le conjoint condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401*bis*, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, les avantages matrimoniaux que celui-ci lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu.

Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage du régime matrimonial, le tribunal peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.

Paragraphe 3. – *De la créance liée aux droits de pension*

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 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 1er, 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** visé~~**e**~~ au paragraphe 1er. 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.

Paragraphe 4. – *Du logement*

Art. 253. Lorsqu'un ou plusieurs enfants communs sont âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce, le tribunal peut, à la demande du conjoint exerçant seul ou en

commun l'autorité parentale et auprès duquel ces enfants ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.

Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce y résident habituellement et que leur intérêt supérieur le commande.

L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà de deux ans à partir du prononcé du divorce.

La décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation.

Le tribunal peut supprimer la jouissance du logement familial si des circonstances nouvelles le justifient.

Chapitre III. – *Règle de conflit de lois*

Art. 254. Le divorce et la séparation de corps sont régis:

1° par la loi nationale des conjoints lorsqu'elle leur est commune;

2° par la loi de leur domicile effectif commun lorsqu'ils sont de nationalité différente;

3° par la loi du for lorsque les conjoints de nationalité différente n'ont pas de domicile effectif commun.

TITRE III.

Réforme de l'autorité parentale

Art. 3. – ***Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale***

1) Au Livre I^{er}, Titre IX, sous le Chapitre I^{er}, est créée une Section I^{re} qui comprend les articles 371 à 374 et qui est intitulée comme suit:

« *Section I^{re}. – Dispositions générales* »

2) L'article 372 est modifié comme suit :

« **Art. 372.** L'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt supérieur de l'enfant.

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant selon son âge et son degré de maturité.»

3) Des articles 372-1 et 372-2 sont introduits à la suite de l'article 372 et prennent la teneur suivante :

« **Art. 372-1.** Tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale.

Cet accord n'est pas présumé pour les actes non-usuels.

En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le tribunal qui statue selon ce qu'exige l'intérêt supérieur de l'enfant.

Art. 372-2. Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.

Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur. »

4) Les articles 373 et 374 sont modifiés comme suit:

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

Art. 374. L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt supérieur de l'enfant peut faire obstacle à ce droit.

Le tribunal fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant.

L'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si l'intérêt supérieur de l'enfant commande une autre solution. S'il y a lieu, le tribunal statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs. »

5) A la suite de l'article 374, est créée une Section II qui comprend les articles 375, 375-1, 375-2, 375-3 et qui est intitulée comme suit :

« *Section II. – Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale* »

6) Les articles 375, 375-1 et 375-2 sont modifiés comme suit :

« **Art. 375.** Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale**, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.**

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le tribunal.

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

Art. 375-2. Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause. »

7) A la suite de l'article 375-2 est introduit un article 375-3 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 375-3.** Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale, l'autre l'exerce seul. »

8) A la suite de l'article 375-3 est créée une Section III qui comprend les articles 376, 376-1 à 376-5, 377, 378, 378-1 et 378-2 et qui est intitulée comme suit :

« *Section III. – De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés* »

9) L'article 376 est modifié comme suit :

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

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

10) A la suite de l'article 376 sont introduits les articles 376-1 à 376-5 qui prennent la teneur suivante :

« **Art. 376-1.** Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le tribunal peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2.

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

Il peut prévoir que la remise s'effectue dans un espace de rencontre que le tribunal désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.

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

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

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

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 377 ou, à défaut, par le tribunal.

Art. 376-3. Le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins peut demander à l'autre de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation. Le tribunal peut décider ou les parents peuvent convenir que cette contribution sera versée en tout ou en partie entre les mains de l'enfant majeur.

Art. 376-4. Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visée à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le tribunal, à la demande de l'un ou l'autre des parents, du tiers auquel l'enfant est confié, de l'enfant majeur ou de l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 376-5. Sans préjudice de l'article 375-1, chaque parent peut, avec l'accord de l'autre parent de l'enfant, donner un mandat d'éducation quotidienne relatif à cet enfant à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats avec lequel il réside de façon stable. Le mandat, rédigé par acte sous seing privé ou en la forme authentique, permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune.

Le mandat peut être révoqué à tout moment par le mandant. Il prend fin de plein droit en cas de rupture de la vie commune, de décès du mandant ou du mandataire ou de renonciation de ce dernier à son mandat. »

11) Les articles 377, 378 et 378-1 sont modifiés comme suit :

« **Art. 377.** Les parents peuvent saisir le tribunal afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Le tribunal homologue la convention, sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'est pas donné librement.

Art. 378. Le tribunal peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377.

Le tribunal peut en outre être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers.

Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.

Art. 378-1. En cas d'accord des parents la résidence peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux.

A la demande de l'un des parents ou en cas de désaccord entre eux sur le choix du domicile ou sur la résidence de l'enfant, le tribunal peut fixer le domicile de l'enfant et ordonner une résidence en alternance dont il détermine la durée. Au terme de celle-ci, il statue définitivement et fixe le domicile de l'enfant au domicile de l'un des parents et la résidence habituelle de l'enfant soit en alternance au domicile de chacun des parents, soit au domicile de l'un d'eux.

Tout changement de domicile de l'un des parents, dès lors qu'il modifie la situation de l'enfant et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent, afin de permettre à l'autre parent, en cas de désaccord, de saisir le tribunal. Le tribunal répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. »

12) A la suite de l'article 378-1 est créé un article 378-2 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 378-2.** (1) Les dispositions contenues dans la convention homologuée visée à l'article 377, ainsi que les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées

ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le tribunal à la demande des ou d'un parent.

(2) L'enfant mineur capable de discernement peut lui-même informer le tribunal de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée. Dans ce cas, le tribunal procède conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) En cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée, le tribunal peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent.

Si le non-respect persiste, le tribunal procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent.»

13) A la suite de l'article 378-2 est créée une Section IV qui comprend les articles 379 à 381 et qui est intitulée comme suit :

« *Section IV. – De l'intervention des tiers* »

14) Les articles 379, 380 et 380-1 sont modifiés comme suit :

« **Art. 379.** A l'exception des cas visés à l'article 387-10 du Code civil et à l'article 11 du Code pénal, la séparation des parents ne fait pas obstacle à la dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3.

Néanmoins, le tribunal peut, à titre exceptionnel, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans des circonstances exceptionnelles, le tribunal qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.

Art. 380. Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents ; toutefois la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et son éducation.

Le tribunal en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

Art. 380-1. S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous. »

15) A la suite de l'article 380-1 est créé un article 380-2 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 380-2.** Le tribunal qui statue sur l'établissement d'une filiation peut décider de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle. »

16) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre II, l'article 383 est modifié comme suit:

« **Art. 383.** L'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du tribunal, soit par l'un, soit par l'autre des parents, selon les dispositions du chapitre I^{er} ci-avant.

La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale. »

17) Dans le Livre Ier, Titre IX, Chapitre III, les articles 387-2 à 387-4 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-2.** Le tribunal peut, quand il est appelé à statuer sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou sur l'éducation d'un enfant mineur, avoir égard aux accords que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement ou si l'intérêt de l'enfant l'exige.

Art. 387-3. (1) Les parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le tribunal en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale

à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement agréé à cette fin par arrêté grand-ducal.

(2) En cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant ou un membre de la famille peut également saisir le tribunal aux fins de se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.

Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au tribunal afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.

(3) Dans tous les cas visés au présent article, les deux parents doivent être appelés à l'instance.

(4) En cas de partage de l'exercice de l'autorité parentale suite à une délégation partielle de l'autorité parentale, le tiers délégataire accomplit tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Art. 387-4. La délégation, totale ou partielle, de l'autorité parentale résultera du jugement rendu par le tribunal.

Toutefois, le jugement de délégation peut prévoir, pour les besoins de l'éducation de l'enfant, que les parents ou l'un d'eux partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Le partage nécessite l'accord du ou des parents en tant qu'ils exercent l'autorité parentale. La présomption de l'article 375-1 est applicable à l'égard des actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire.

Le tribunal peut être saisi des difficultés que l'exercice partagé de l'autorité parentale pourrait générer par les parents, l'un d'eux ou le délégataire. Il statue conformément aux dispositions de l'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile. »

18) Les articles 387-5 et 387-6 sont abrogés.

19) L'article 387-7 est modifié comme suit :

« **Art. 387-7.** La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles.

Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le tribunal peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien.

Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable. »

20) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, l'intitulé du Chapitre IV est modifié comme suit :

« **Chapitre IV. –** *Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale* »

21) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre IV, les articles 387-9 et 387-9*bis* sont modifiés respectivement créés et prennent la teneur suivante:

« **Art. 387-9.** Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par le tribunal d'arrondissement, les parents qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant, soit à l'aide de leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les parents pour la part de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.

Art. 387-9*bis*. Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, les parents qui, soit par de mauvais traitement, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants, soit par une inconduite notoire

ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant. Il en est de même pour le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats avec une personne contre laquelle un retrait de l'autorité parentale a été prononcé.

L'action en retrait total de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers auquel l'enfant a été confié, soit par le tuteur de l'enfant. »

22) Les articles 387-10 et 387-11 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-10.** Le retrait total porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale.

Il comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant qu'il concerne et des descendants de celui-ci :

1° l'exclusion du droit d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller ;

2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leur actes et d'administrer leurs biens ;

3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil ;

4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments ;

5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil.

En outre, le retrait total entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille.

Le retrait partiel porte sur les droits que le tribunal détermine.

Art. 387-11. Si le retrait total ou partiel est prononcé contre les parents ou le survivant eux, le tribunal procède à l'organisation de la tutelle.

Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le tribunal procède conformément à l'article 433 du Code civil. »

23) Les articles 387-13 et 387-14 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-13.** Ceux qui ont encouru le retrait, peuvent, sur leur demande, et en justifiant de circonstances nouvelles être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.

Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de trois ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable; en cas de rejet de la demande, elle ne pourra être renouvelée qu'après une nouvelle période d'un an. Aucune demande ne sera recevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Art. 387-14. Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution, le tribunal condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée.

La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391*bis* du Code pénal.

Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire sont avancées par l'Etat et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours. »

«24) Dans le Livre I^{er}, Titre X, Chapitre II, Section I^{re}, les articles 389 à 389-6 sont modifiés comme suit :

« **Art. 389.** Si l'autorité parentale est exercée en commun par les parents, ceux-ci sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés. Dans les autres cas, l'administration légale appartient à celui des parents qui exerce l'autorité parentale.

En cas de désaccord entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le tribunal, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué.

Art. 389-1. L'administration légale est pure et simple quand les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Art. 389-2. L'administration légale est placée sous le contrôle du tribunal lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale; elle l'est également, en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale.

Art. 389-3. L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.

Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le tribunal. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le tribunal peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Art. 389-4. Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.

Art. 389-5. Dans l'administration légale pure et simple, les parents accomplissent ensemble les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

A défaut d'accord entre les parents, l'acte doit être autorisé par le tribunal.

Les administrateurs ne peuvent, même d'un commun accord, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du tribunal. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en toute ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Art. 389-6. Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du tribunal pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille. »

25) L'article 390 est modifié comme suit :

« **Art. 390.** La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale dans l'un des cas prévus à l'article 375-2.

Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant, s'il n'a aucun de ses parents qui l'ait volontairement reconnu. »

26) Dans le Livre I^{er}, Titre XI, Chapitre II est introduit avant l'article 491 un article 490-4 qui est libellé comme suit :

« **Art. 490-4.** Les fonctions du juge des tutelles pour les majeurs qui sont protégés par la loi sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le majeur a son domicile. »

TITRE IV.

Modification du Code de la Ssécurité sociale

Art. 4. – ***Le Code de la Ssécurité sociale est modifié comme suit :***

1) L'article 174 prend 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 correspon-

dantes 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 1er du Code civil, augmenté de la charge de l'Etat telle que définie à l'article 239 du Code de la ~~S~~sécurité 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 ».

TITRE V.

Adaptations dans les Codes et lois consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Art. 5. – ***Le Nouveau Code de procédure civile est modifié comme suit :***

1) A l'article 4 le point 1 est abrogé.

2) L'article 43 est abrogé.

3) L'article 112 est abrogé.

4) Le deuxième alinéa de l'article 405 est modifié comme suit :

« Les personnes qui ne peuvent témoigner peuvent cependant être entendues dans les mêmes conditions, mais sans prestation de serment. Toutefois, les descendants ne peuvent jamais être entendus dans le cadre d'une demande en divorce ou en séparation de corps de leurs parents, sous réserve de l'article 388-1 du Code civil. »

5) L'article 1007-59 prend la teneur suivante :

« **Art. 1007-6059.** (1) Le juge aux affaires familiales du lieu où le mariage doit être célébré, est compétent pour statuer sur les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis.

Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, du lieu où le mariage doit être célébré ou du lieu de résidence du demandeur, est compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil.

(2) Les demandes en mainlevée sont formées par requête, sur papier libre, à signer soit par le requérant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité :

– sa date,
– les noms, prénoms et domicile du requérant,
– la désignation de la décision ou de l'acte, contre lequel la demande est dirigée,
– l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués,
– l'objet de la demande, et
– le relevé et les pièces dont le requérant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. La décision ou l'acte critiqué doit figurer parmi les pièces versées.

Le greffier notifie la requête et les pièces à l'autre partie.

(3) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience.

A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard.

Le juge aux affaires familiales ou le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, selon les conditions du point (1), statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique.

Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance.

(4) L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition. »

6) L'article 1007-61 prend la teneur suivante :

« **Art. 1007-~~62~~ 61.** Les convocations et notifications, dont est chargé le greffier en application des articles ~~**1007-60 et 1007-61**~~ **1007-59 et 1007-60** sont faites par lettre recommandée.

Les dispositions de l'article 170 sont applicables. »

7) Les articles 1008 et 1009 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1008.** Le conjoint qui voudra se faire autoriser ou habiliter par justice dans les cas prévus par la loi et notamment par les articles 215, 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil ou par d'autres dispositions, présentera requête au juge aux affaires familiales, pour qu'il soit statué par ce juge à cet effet, en produisant à l'appui de sa demande les justifications nécessaires.

Art. 1009. Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté par suite des circonstances prévues à l'article 213, deuxième alinéa, du Code civil, l'autre conjoint présentera requête au juge aux affaires familiales, en justifiant des causes qui font obstacle à la manifestation de la volonté de son conjoint et de la nécessité de l'autorisation ou de l'habilitation sollicitée.

Si la demande d'autorisation tend à passer outre à l'opposition ou au refus du conjoint, le conjoint demandeur présentera requête au juge aux affaires familiales en vue de fixer le jour auquel le conjoint sera cité devant la chambre du conseil, pour donner les raisons de son opposition ou de son refus. L'ordonnance de fixation sera apposée en bas de la requête. Elle sera exécutoire sur minute et avant l'enregistrement. Le juge aux affaires familiales entendra le conjoint avant de statuer, à moins que celui-ci ne se présente pas après avoir été régulièrement cité. »

8) Les articles 1011 à 1013 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1011.** Faute par l'un des conjoints de remplir son obligation de contribuer aux charges du mariage dans les conditions prévues par le Code civil, l'autre conjoint pourra, sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le juge aux affaires familiales à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixera les conditions de l'autorisation ainsi que les montants jusqu'à concurrence duquel elle est accordée.

Le juge pourra ordonner aux conjoints, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des conjoints ou de l'un d'eux.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme de l'ordonnance sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera déclaré débiteur pur et simple des retenues non opérées et condamné aux frais par lui occasionnés.

La convocation des tiers reproduit, à peine de nullité, le texte de l'alinéa précédent.

Sur requête verbale ou écrite, les conjoints seront convoqués devant le juge aux affaires familiales par lettre recommandée du greffier, précisant l'objet de la demande. La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les conjoints devront comparaître en personne, sauf empêchement dûment justifié. Ils pourront dans tous les cas se faire assister de leurs conseils.

Les débats auront lieu en chambre du conseil ; le jugement sera prononcé à l'audience publique indiquée par le juge. Il sera exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution.

Le jugement sera notifié aux parties par le greffier. S'il est rendu par défaut, l'opposition devra, à peine de déchéance, être faite dans les quinze jours de la notification. Elle peut se faire dans les mêmes formes que la demande originaire.

Le jugement est susceptible d'appel, quel que soit le montant de la demande. L'appel sera interjeté, à peine de déchéance, dans les quarante jours du prononcé lorsqu'il aura été rendu contradictoirement et, s'il a été rendu par défaut, dans les quarante jours de la notification.

Même lorsqu'il sera passé en force de chose jugée, le jugement pourra être modifié à la requête de l'un ou de l'autre conjoint, si leur situation respective le justifie.

Le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels et futurs sur la notification que leur en fait le greffier, à la requête du conjoint demandeur.

Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en seront informés par le greffier.

Les notifications faites par le greffier indiquent ce que le tiers débiteur devra payer ou cesser de payer.

Les ordonnances, jugements, procès-verbaux, copies, convocations et notifications qui pourront intervenir en exécution du présent article ainsi que les pièces de toute nature produites en cours d'instance sont exempts des droits de timbre et d'enregistrement avec dispense de formalité.

En cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt sur les rémunérations ainsi que les pensions et rentes, le juge décidera la jonction des procédures. Les dispositions légales et réglementaires seront appliquées cumulativement avec priorité, en cas de contrariété, des dispositions du présent article.

Le jugement produira ses effets nonobstant l'introduction ultérieure d'une demande en divorce ou en séparation de corps, jusqu'à la décision du juge aux affaires familiales statuant soit sur une requête en référé, soit sur une requête au fond.

Art. 1012. Le recours prévu par l'article 213, alinéa 2, du Code civil sera exercé devant le juge aux affaires familiales, statuant par voie de référé, le ministère public informé. Le juge aux affaires familiales ordonnera les mesures urgentes et provisoires qu'exige l'intérêt de l'autre et des enfants. Il pourra, notamment, interdire à l'un des conjoints, pour la durée qu'il déterminera, d'aliéner ou d'hypothéquer ou de donner en gage des biens meubles, ou immeubles communs ou non, sans le concours de l'autre; il pourra dans les mêmes conditions, interdire le déplacement de meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribuerait l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints.

Sont considérés comme actes d'aliénation au sens du présent article tous les actes visés à l'article 1er de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers et l'article 22 de la loi du 14 juillet 1966 sur l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure et l'hypothèque fluviale.

Le juge aux affaires familiales pourra obliger le conjoint détenteur des meubles, à la suite d'une des mesures prévues par l'alinéa 1er, à donner caution ou à justifier de solvabilité suffisante.

Si l'ordonnance porte interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, elle désignera les conjoints et les biens de la manière indiquée au deuxième alinéa de l'article suivant. A la requête même verbale du conjoint qui l'a obtenue, un extrait littéral en sera transmis sans délai par le greffier au conservateur des hypothèques compétent pour être transcrit sur le registre tenu en exécution de l'article 2200 du Code civil.

Cette transcription vaudra pour la durée de l'interdiction fixée par l'ordonnance, qui pourra correspondre à la durée d'une instance pendante à titre principal. A défaut d'indication de durée, la transcription vaudra pour six mois.

La transcription cessera ses effets, dès qu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayants-cause ou en vertu d'une décision modificative passée en force de chose jugée.

Art. 1013. Le conjoint qui requiert l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, pourra exiger, lors de l'introduction de sa demande ou postérieurement, que le greffier dresse acte, sur-le-champ, du dépôt de la demande.

Cet acte contiendra, outre la mention de l'objet de la demande, l'indication des noms, prénoms, lieux et dates de naissance, professions et domiciles des conjoints, la désignation individuelle des biens visés par la demande, savoir, la commune de la situation, la section lieu-dit, le numéro et la contenance du cadastre ainsi que la nature des biens.

Dans les cas d'urgence, à la requête même verbale du conjoint demandeur et avec l'autorisation du juge aux affaires familiales, le greffier transmettra sans délai au conservateur des hypothèques compétent, pour être transcrite sur le registre visé à l'alinéa 4 de l'article 1012, une expédition de l'acte de dépôt de la demande accompagnée de l'autorisation du juge aux affaires familiales.

Cette transcription cessera ses effets, lorsqu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayant-cause, ou en vertu de la décision rejetant la demande et passée en force de chose jugée ou lors de la transcription de l'ordonnance la déclarant fondée. »

9) L'article 1015 est modifié comme suit :

« **Art. 1015.** Lorsque l'interdiction sollicitée concerne des biens meubles ou des créances, le juge aux affaires familiales, dans les cas d'absolue nécessité, pourra, sur requête du demandeur et avant l'assignation à l'audience, permettre par ordonnance exécutoire sur minute et avant l'enregistrement, au conjoint demandeur de faire opposition entre les mains de son conjoint ou d'un tiers.

Cette opposition sera faite par exploit d'huissier, éventuellement dans l'exploit d'ajournement en référé, et vaudra interdiction d'aliénation ou de déplacement jusqu'à la date où la décision statuant sur le mérite de la demande sera passée en force de chose jugée. »

10) Les articles 1017-1 à 1017-3 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1017-1.** (1) Dans les cas où une personne a bénéficié de la protection d'une mesure d'expulsion fondée sur l'article I^er^ de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, elle peut, par simple requête, demander au juge aux affaires familiales de prononcer à l'égard de la personne expulsée une interdiction de retour au domicile pour une période maximale de trois mois consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion, et ce sans égard aux éventuels droits réels et personnels de la personne expulsée par rapport au domicile, à condition d'avoir cohabité dans un cadre familial avec la personne expulsée avant son expulsion et de justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement.

(2) La partie protégée demanderesse peut également, au moment de sa requête, demander au juge aux affaires familiales la prolongation des interdictions prévues à l'article I^er^, paragraphe 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique.

(3) La personne expulsée peut, par simple requête adressée au juge aux affaires familiales, formuler un recours contre la mesure d'expulsion. Ce recours n'a pas d'effet suspensif.

(4) Les interdictions visées aux paragraphes 1^er^ et 2 prennent fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-2. La requête de la personne protégée doit être présentée au plus tard le quatorzième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article I^er^ de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. Si la demande a été introduite en conformité des dispositions du présent alinéa, l'expulsion continuera à produire ses effets en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Elle est formée au greffe par l'intéressé ou par son mandataire et consignée sur un registre spécial, sur papier non timbré, tenu au greffe du tribunal.

La déclaration contient, sous peine de nullité :

1° les noms, prénoms, professions des parties demanderesse et défenderesse ;

2° le domicile dont question, ainsi que l'adresse que la partie défenderesse a communiqué à la police en application de l'article I^er^ paragraphe 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 8 septembre

2003 sur la violence domestique, à moins qu'elle n'ait omis de le faire, auquel cas la mention du domicile suffit ;

3° l'objet de la demande et l'exposé des moyens.

A la requête est jointe la copie du procès-verbal dressé au moment de l'expulsion.

La requête de la personne expulsée doit être introduite selon les mêmes formalités. Cette requête n'aura pas pour effet de prolonger la mesure d'expulsion au-delà du 14ème jour en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Art. 1017-3. Le greffier convoque les parties par lettre recommandée en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. Il y joint une copie de la requête pour le défendeur. La convocation contient, à peine de nullité la mention de l'article 80 alinéa 1er. Copie de la convocation est également envoyée à la police.

L'audience pourra être fixée à un jour férié ou à un jour habituellement chômé.

Il est statué d'urgence sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales.

L'ordonnance prononçant l'interdiction de retour au domicile ou la mainlevée de la mesure d'expulsion est exécutoire par provision et sans caution, sur minute et avant enregistrement.

L'ordonnance est notifiée par la voie du greffe. Le greffier envoie également copie de l'ordonnance à la Police. »

11) L'article 1017-6 est modifié comme suit :

« **Art. 1017-6.** Le juge aux affaires familiales peut, à la demande de la partie requérante, prononcer des condamnations à des astreintes. »

12) Les articles 1017-7 à 1017-9 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1017-7.** (1) Lorsqu'une personne rend intolérable pour une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, la continuation de la vie commune, soit parce qu'elle l'agresse ou la menace de l'agresser, soit parce qu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique, le juge aux affaires familiales lui enjoint, sur la demande de la personne concernée, de quitter le domicile et ses dépendances et lui interdit d'y retourner avant l'expiration d'un délai maximal de trois mois, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la partie défenderesse par rapport au domicile.

(2) La partie demanderesse doit justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement et qu'elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial avec la partie défenderesse au cours des trois mois précédant la demande.

(3) L'interdiction visée au paragraphe 1er prend fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-8. Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne avec laquelle elle cohabite dans un cadre familial, lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le juge aux affaires familiales prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse :

– l'interdiction de prendre contact avec la partie demanderesse ;
– l'interdiction d'envoyer des messages à la partie demanderesse ;
– l'interdiction de s'approcher de la partie demanderesse ;
– l'interdiction de s'approcher du service d'hébergement et annexes, de la structure de garde pour enfants et de l'école ;
– l'interdiction d'établir son domicile dans le même quartier que la partie demanderesse ;
– l'interdiction de fréquenter certains endroits ;
– l'interdiction d'emprunter certains itinéraires ;
– l'injonction de laisser la partie demanderesse entrer au domicile commun pour enlever ses affaires personnelles.

Art. 1017-9. La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue au jour et à l'heure indiquée par le juge aux affaires familiales. L'audience peut être tenue un jour férié ou un jour habituellement chômé.

L'ordonnance doit être rendue endéans le délai d'un mois à partir de la date de l'assignation.

L'assignation est dispensée des droits de timbre et d'enregistrement et de la formalité de l'enregistrement. »

13) Les articles 1018 et 1019 sont modifiés comme suit:

« **Art. 1018.** La demande en séparation de biens est introduite par voie de requête, en la forme ordinaire devant le tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire. Les articles 1007-26, alinéas 1 et 3, et 1007-33 sont applicables.

Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de l'avocat à la Cour poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre.

Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.

Art. 1019. Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public informé. »

14) L'article 1029 est modifié comme suit :

« **Art. 1029.** La cause est introduite, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable. »

15) Dans la Deuxième Partie, Livre I^{er}, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe I^{er} est modifié comme suit :

« Paragraphe I^{er}. – Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille »

16) Les articles 1047 et 1048 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1047.** Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques, et des expéditions de ses décisions ne peuvent, sauf autorisation du président du tribunal d'arrondissement, être délivrées qu'aux parties et aux personnes investies d'une charge tutélaire.

Art. 1048. Les décisions du juge des tutelles sont toujours motivées. Elles sont, à la diligence du juge, notifiées dans les trois jours au tuteur, à l'administrateur légal et à tous ceux dont elles modifient les droits ou les charges. »

17) Les articles 1053 et 1054 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1053.** Les délibérations du conseil de famille sont exécutoires par elles-mêmes.

Un recours peut, néanmoins, être formé contre elles, en toutes matières, devant le tribunal d'arrondissement, soit par le tuteur, le subrogé tuteur ou les autres membres du conseil de famille, soit par le juge aux affaires familiales, lors même qu'ils auraient été d'avis de la délibération.

Un recours doit être formé dans le délai de quarante jours. Ce délai court du jour de la délibération hors le cas de l'article 413 du Code civil, où il ne court, contre les membres du conseil de famille, que du jour où la délibération leur a été notifiée.

Le délai est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée par le juge au bas du procès-verbal.

Art. 1054. La procédure prévue à l'article 1050 est applicable aux recours formés contre les délibérations du conseil de famille.

Le greffier en chef du tribunal d'arrondissement donne avis de la date de l'audience à l'avocat à la Cour requérant. Il en informe aussi, par lettre recommandée, le tuteur, le subrogé tuteur et les membres du conseil de famille qui n'ont pas formé le recours.

Quand le recours est formé par le juge aux affaires familiales, le tribunal d'arrondissement est saisi par un rapport de ce juge. »

18) Les articles 1056 à 1061 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1056.** Les recours formés contre les décisions du juge aux affaires familiales ou les délibérations du conseil de famille sont inscrits sur un registre spécial tenu au greffe du tribunal

d'arrondissement. Y seront mentionnés le nom de l'auteur du recours et celui de son avocat à la Cour, la date à laquelle le recours a été déposé, ainsi que le cas échéant, la date à laquelle il a été transmis à la Cour d'appel.

Art. 1057. Si le recours formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille est rejeté, celui qui l'a formé, autre néanmoins que le juge, pourra être condamné aux dépens.

Art. 1058. Les notifications qui doivent être faites à la diligence du juge aux affaires familiales sont faites par lettre recommandée. Le juge peut toutefois décider que les notifications auront lieu par exploit d'huissier de justice par voie administrative. Les dispositions des paragraphes 2 à 9 de l'article 102 sont applicables.

Art. 1059. Quand le recours est formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille prise en application de l'article 459, alinéa 3 et 5, du Code civil, le tribunal, ou la cour, pourra à défaut de renseignements suffisants dans le rapport d'expert, ordonner une nouvelle expertise.

La simple remise d'une expédition, quand elle a eu lieu au greffe contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.

Art. 1060. Les amendes civiles prévues par les articles 395, 412 et 413 du Code civil sont prononcées par le juge aux affaires familiales respectivement le juge des tutelles entre un minimum de 3 euros et un maximum de 50 euros.

Art. 1061. Quand le tribunal d'arrondissement, ou la cour, est saisi en application du présent titre, la cause est instruite d'urgence, en chambre du conseil. Le jugement, ou l'arrêt, est prononcé en audience publique.

Le tribunal, ou la cour, peut demander au juge aux affaires familiales respectivement au juge des tutelles les renseignements trouvés convenables. »

19) Les articles 1063 à 1069 sont abrogés.

20) Dans la Deuxième Partie, Livre I^{er}, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe II est modifié comme suit :

« Paragraphe II. – Du retrait de l'autorité parentale »

21) L'article 1070 est modifié comme suit :

« **Art. 1070.** L'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale est intentée par le ministère public devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, du domicile ou de la résidence de l'un des parents. A défaut de domicile ou de résidence connus au pays d'un des parents, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement dans lequel se trouvent les enfants.

Si les enfants ne se trouvent pas tous dans le même arrondissement, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg. »

22) Les articles 1073 à 1075 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1073.** En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre toutes les mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale qu'il juge utiles. Il peut de même, en tout état de cause révoquer ou modifier ces mesures.

Art. 1074. Une expédition de tout jugement qui a prononcé le retrait total ou partiel de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'Etat au tribunal dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence.

En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement le juge aux affaires familiales auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.

Art. 1075. Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.

Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.

Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.

L'appel n'est pas suspensif.

L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition. »

23) L'article 1076 est abrogé.

24) Les articles 1078 et 1079 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1078.** Les parents ou les ascendants, ainsi que le ministère public, peuvent se pourvoir en cassation contre l'arrêt rendu sur l'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale. Le recours est introduit, instruit et jugé comme en matière correctionnelle. Le délai pour se pourvoir est de quinze jours à partir de la notification.

Le pourvoi n'est pas suspensif.

Art. 1079. Un extrait sommaire de toute décision de retrait total ou partiel de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier. »

25) Les articles 1110 à 1112 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1110.** Le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a été trouvé est compétent pour statuer sur toute action concernant le retour immédiat.

Il statue comme en matière de référé.

Art. 1111. La demande en reconnaissance et en exécution d'une décision étrangère est présentée par voie de requête au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a sa résidence ou est présumé résider, sinon au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Le demandeur doit faire élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi.

Art. 1112. Il est statué sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de procédure, présenter d'observation.

La requête ne peut être rejetée que si la décision étrangère ne remplit pas les conditions prévues par la convention invoquée pour pouvoir être reconnue et exécutée.

En aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

L'ordonnance est notifiée au requérant par lettre recommandée à la diligence du greffier.»

Art. 6. – ***Le Code civil est modifié comme suit :***

1) A l'article 47, alinéa 6, la référence aux articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile est remplacée par la référence aux articles ~~**1007-60 à 1007-62**~~**1007-59 à 1007-61** du Nouveau Code de procédure civile.

2) L'article 76 est modifié comme suit :

« **Art. 76.** On énonce, dans l'acte de mariage :

1) les prénoms, noms, sexes, lieux et dates de naissance et domicile des conjoints ;

2) les prénoms, noms, sexes et domiciles des parents ;

3) le consentement des parents, celui du conseil de famille, celui du tuteur ad hoc et, le cas échéant, l'accord du juge aux affaires familiales, dans les cas où ils sont requis ;

4) les prénoms et nom du précédent conjoint de chacun des conjoints ;

5) les publications dans les divers domiciles ;

6) la déclaration des contractants de se prendre pour conjoint, et le prononcé de leur union par l'officier public.

Il est fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance de chacun des conjoints.

Un extrait des conventions matrimoniales des conjoints est transmis, à la diligence du notaire qui les a reçues, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit commun ne peuvent être opposées aux tiers qui ont contracté avec les conjoints dans l'ignorance de ces conventions matrimoniales. »

3) L'article 108 est modifié comme suit :

« **Art. 108.** Le mineur non émancipé est domicilié chez ses parents.

Si les parents ont des domiciles distincts, il est domicilié conformément aux dispositions de l'article 378-1.

Le majeur incapable est domicilié chez son tuteur. »

4) L'article 145 est modifié comme suit :

« **Art. 145.** Le juge aux affaires familiales peut, pour motifs graves, lever la prohibition telle que prévue à l'alinéa 1er de l'article 144. La demande est introduite soit par les parents, soit par l'un d'entre eux, soit par le tuteur, soit par le mineur lui-même.

Le juge aux affaires familiales est saisi conformément aux dispositions des articles 1007-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. »

5) L'article 148 est modifié comme suit :

« **Art. 148.** Le mineur ne peut contracter mariage sans le consentement de ses parents.

Ce consentement est constaté par le juge aux affaires familiales saisi de la demande de dispense d'âge.

Si les parents refusent leur consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

Si les parents sont décédés, s'ils sont hors d'état de manifester leur volonté en raison de leur incapacité ou de leur absence, le juge peut autoriser le mariage.

Si l'un des parents refuse son consentement, le juge aux affaires familiales peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Celui des parents qui ne comparaît pas est censé ne pas avoir consenti au mariage.

Si l'un des parents est décédé, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité ou de son absence et que l'autre refuse son consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. »

6) L'article 174 est modifié comme suit :

« **Art. 174.** A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, ne peuvent former aucune opposition sauf lorsque celle-ci est fondée sur l'état de démence du futur conjoint. Cette opposition, dont le juge aux affaires familiales peut prononcer la mainlevée pure et simple, n'est jamais reçue qu'à la charge, par l'opposant, de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui est fixé par le jugement. »

7) L'article 175-2 est modifié comme suit :

« **Art. 175-2.** (1) Lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé au titre des articles 146, 146-1, 146-2 et 180, l'officier de l'état civil peut saisir sans délai le procureur d'Etat. Il en informe les futurs conjoints.

(2) Le procureur d'Etat est tenu, dans le mois de sa saisine, soit de laisser procéder au mariage, soit de faire opposition à celui-ci, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et aux futurs conjoints.

La durée du sursis décidé par le procureur d'Etat ne peut excéder un mois, renouvelable une fois par décision motivée.

A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration.

(3) L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée du sursis à la célébration du mariage et du renouvellement du sursis, conformément aux dispositions des articles ~~**1007-60 à 1007-62**~~ **1007-59 à 1007-61** du Nouveau Code de procédure civile. »

8) L'article 177 est modifié comme suit :

« **Art. 177.** L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée de l'opposition au mariage, conformément aux dispositions des articles ~~**1007-60 à 1007-62**~~ **1007-59 à 1007-61** du Nouveau Code de procédure civile. »

9) Les articles 210 et 211 sont modifiés comme suit :

« **Art. 210.** Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le juge aux affaires familiales pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.

Art. 211. Le juge aux affaires familiales prononcera également si l'un des parents qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra les aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire. »

10) L'article 213 est modifié comme suit :

« **Art. 213.** Les conjoints concourent dans l'intérêt de la famille à en assurer la direction morale et matérielle, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.

Si l'un des conjoints manque gravement à ses devoirs ou met en péril les intérêts de la famille, l'autre conjoint peut exercer le recours réglementé par les articles 1012 à 1017 du Nouveau Code de procédure civile.

Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de son autorité parentale, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause, le ou les autres exercent l'autorité parentale. »

11) L'article 215 est modifié comme suit :

« **Art. 215.** Les conjoints sont tenus de vivre ensemble. A défaut d'accord entre conjoints sur la résidence commune, la décision appartiendra au juge aux affaires familiales qui la fixera après avoir entendu les motifs invoqués par chacun des conjoints. Néanmoins, le juge aux affaires familiales pourra, pour des motifs légitimes, autoriser les conjoints à résider séparément. En ce cas, il statuera également sur la résidence des enfants.

Les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille ni des meubles dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation; l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous. »

12) L'article 219 est modifié comme suit :

« **Art. 219.** Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à le représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge aux affaires familiales.

A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un conjoint en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires. »

13) L'article 223 est modifié comme suit :

« **Art. 223.** Chaque conjoint a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement du conjoint.

Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs pour lesquels au moins l'un des deux conjoints exerce l'autorité parentale, il a un droit de recours devant le juge aux affaires familiales.

La disposition de l'alinéa précédent n'est pas applicable à l'exercice des fonctions et mandats publics.

Si la profession, l'industrie ou le commerce ne sont pas encore exercés au jour du recours, le conjoint ne peut en commencer l'exercice avant que le juge aux affaires familiales ait statué à ce sujet à moins qu'il n'en était décidé autrement par un autre juge aux affaires familiales siégeant en référé.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'un commerce ou d'une profession ou industrie de nature commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au greffier en chef du tribunal d'arrondissement qui est tenu de les mentionner sur le registre de commerce.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'une profession ou d'une industrie de nature non commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier. »

14) Les articles 306 à 308 sont modifiés comme suit :

« **Art. 306.** Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.

Art. 307. Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.

Art. 308. Les articles 1007-39 et 1007-40 du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps. »

15) L'article 311 est modifié comme suit :

« **Art. 311.** La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge :

1° de l'acte de mariage ;

2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché.

Les articles 239, alinéas 2 et 3, 240 et 241 sont applicables à la séparation de corps. »

16) L'article 313 est modifié comme suit :

« **Art. 313.** En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après la requête dont il est fait mention à l'article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile respectivement à l'article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis le désistement du ou des demandeurs.

La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant, à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime. »

17) L'article 351-3 est modifié comme suit :

« **Art. 351-3.** Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le tribunal de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal.

Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption.

La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite.

Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation.»

18) L'article 360 est modifié comme suit :

« **Art. 360.** L'adoptant est seul investi, à l'égard de l'adopté, de tous les droits de l'autorité parentale, inclus celui d'administrer les biens et de consentir au mariage de l'adopté.

Lorsque l'adoption a été faite par deux conjoints ou que l'adoptant est le conjoint de l'un des parents de l'adopté, les droits visés à l'alinéa qui précède sont exercés par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre I^{er}.

Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant ou que l'un des deux adoptants décède, il y a lieu à administration sous contrôle judiciaire.

Lorsque l'adoptant ou le survivant des adoptants décède, est déclaré absent ou perd l'exercice de l'autorité parentale, il y a lieu à ouverture d'une tutelle. »

19) L'article 388-2 est modifié comme suit :

« **Art. 388-2.** Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge aux affaires familiales dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter. »

20) Les articles 391 et 392 sont modifiés comme suit :

« **Art. 391.** Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le tribunal peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte.

Le tribunal peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple.

Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le tribunal convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.

Art. 392. Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le tribunal pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2. »

21) Dans le Livre I^{er}, Titre X, Chapitre II, Section II, l'intitulé du Paragraphe I^{er} est modifié comme suit :

« Paragraphe I^{er} – *Du juge aux affaires familiales* »

22) L'article 393 est abrogé et les articles 394 à 396 sont modifiés comme suit :

« **Art. 394.** Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au juge aux affaires familiales antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au greffe du juge aux affaires familiales du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.

Art. 395. Le juge aux affaires familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort.

Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions.

Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.

Art. 396. Les formes de procéder devant le juge aux affaires familiales sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile. »

23) L'article 405 est modifié comme suit :

« **Art. 405.** Ce conseil sera convoqué par le juge aux affaires familiales, soit d'office, soit sur réquisition que lui en feront les parents ou alliés des parents, des créanciers ou autres parties intéressées, ou le ministère public. Toute personne pourra dénoncer au juge le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur. »

24) Les articles 407 à 410 sont modifiés comme suit :

« **Art. 407.** Le conseil de famille est composé de quatre à six membres, y compté le subrogé tuteur, mais non le tuteur ni le juge aux affaires familiales.

Le juge les désigne pour la durée de la tutelle. Il peut néanmoins, sans préjudice des articles 428 et suivants, pourvoir d'office au remplacement d'un ou plusieurs membres en cours de tutelle afin de répondre à des changements qui auraient pu survenir dans la situation des parties.

Art. 408. Le juge aux affaires familiales choisit les membres du conseil de famille parmi les parents ou alliés des parents du mineur, en appréciant toutes les circonstances du cas : la proximité du degré, le lieu de la résidence, l'âge et les aptitudes des intéressés.

Il doit éviter, autant que possible, de laisser l'une des deux lignes sans représentation. Mais il a égard, avant tout, aux relations habituelles que les parents avaient avec leurs différents parents ou alliés, ainsi qu'à l'intérêt que ces parents ou alliés ont porté ou paraissent pouvoir porter à la personne de l'enfant.

Art. 409. Le juge aux affaires familiales peut aussi appeler, pour faire partie du conseil de famille, des amis, des voisins ou toutes autres personnes qui lui semblent pouvoir s'intéresser à l'enfant.

Art. 410. Le conseil de famille est convoqué par le juge aux affaires familiales. Il doit l'être si la convocation est requise, soit par deux de ses membres, soit par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit par le mineur lui-même pourvu qu'il ait seize ans révolus. »

25) L'article 413 est modifié comme suit :

« **Art. 413.** Si le juge aux affaires familiales estime que la décision peut être prise sans que la tenue d'une séance soit nécessaire, il communique à chacun des membres du conseil le texte de la décision à prendre en y enjoignant les éclaircissements utiles.

Chacun des membres émettra son vote par lettre missive dans le délai que le juge lui aura imparti ; faute de quoi, il encourra l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile. »

26) L'article 415 est modifié comme suit :

« **Art. 415.** Le conseil de famille est présidé par le juge aux affaires familiales, qui aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage.

Le tuteur doit assister à la séance; il y est entendu mais ne vote pas, non plus que le subrogé tuteur dans le cas où il remplace le tuteur.

Le mineur âgé de seize ans révolus peut, si le juge l'estime utile, assister à la séance à titre consultatif. Il y est obligatoirement convoqué, quand le conseil a été réuni à sa réquisition. En aucun cas, son assentiment à un acte ne décharge le tuteur et les autres organes de la tutelle de leurs responsabilités. »

27) L'article 420 est modifié comme suit :

« **Art. 420.** Dans toute tutelle, il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille parmi ses membres.

Les fonctions du subrogé tuteur consisteront à surveiller la gestion tutélaire et à représenter le mineur lorsque ses intérêts seront en opposition avec ceux du tuteur.

S'il constate des fautes dans la gestion du tuteur, il doit, à peine d'engager sa responsabilité personnelle, en informer immédiatement le juge aux affaires familiales. »

28) L'article 433 est modifié comme suit :

« **Art. 433.** Si la tutelle reste vacante, le juge aux affaires familiales la défère à l'Etat et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement public ou privée.

L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé tuteur.

L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public. »

29) L'article 437 est modifié comme suit :

« **Art. 437.** Le conseil de famille statue sur les excuses du tuteur et du subrogé tuteur ; le juge aux affaires familiales, sur les excuses proposées par les membres du conseil de famille. »

30) L'article 443 est modifié comme suit :

« **Art. 443.** Sont exclus ou destitués de plein droit des différentes charges de la tutelle :

1° ceux qui ont été condamnés à une peine criminelle ou à qui l'exercice des charges tutélaires a été interdit par application des articles 11 à 13 du Code pénal.

Ils pourront, toutefois, être admis à la tutelle de leurs propres enfants, sur avis conforme du conseil de famille.

2° ceux à qui l'autorité parentale a été retirée. »

31) Les articles 446 à 448 sont modifiés comme suit :

« **Art. 446.** Si un membre du conseil de famille est passible d'exclusion, de destitution ou de récusation le juge aux affaires familiales prononcera lui-même, soit d'office, soit à la réquisition du tuteur, du subrogé tuteur ou du ministère public.

Art. 447. Si la clause d'exclusion, de destitution ou de récusation concerne le tuteur ou le subrogé tuteur, le conseil de famille prononcera. Il sera convoqué par le juge aux affaires familiales soit d'office, soit sur la réquisition qu'en feront les personnes mentionnées à l'article 410 ou le ministère public.

Art. 448. Le tuteur ou le subrogé tuteur ne pourra être exclu, destitué ou récusé qu'après avoir été entendu ou appelé.

S'il adhère à la délibération, mention en sera faite, et le nouveau tuteur ou subrogé tuteur entrera aussitôt en fonctions.

S'il n'y adhère pas, il lui sera loisible de faire opposition suivant les règles fixées par le Nouveau Code de procédure civile; mais le juge aux affaires familiales pourra, s'il estime qu'il y a urgence, prescrire séance tenante des mesures provisoires dans l'intérêt du mineur. »

32) L'article 451 est modifié comme suit :

« **Art. 451.** Le tuteur administre et agit en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a été faite en sa présence; sinon du jour qu'elle lui a été notifiée.

Dans les dix jours qui suivront, il requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur. Expédition de cet inventaire sera transmise au juge aux affaires familiales.

A défaut d'inventaire dans le délai prescrit, le subrogé tuteur saisira le juge aux affaires familiales à l'effet d'y faire procéder, à peine d'être solidairement responsable avec le tuteur de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit du pupille. Le défaut d'inventaire autorisera le pupille à faire la preuve de la valeur et de la circonstance de ses biens par tous les moyens, même la commune renommée.

Si le mineur doit quelque chose au tuteur, celui-ci devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera portée au procès-verbal. »

33) L'article 459 est modifié comme suit :

« **Art. 459.** La vente des immeubles appartenant en tout ou en partie à un mineur se fera conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Le conseil de famille peut de l'accord du juge aux affaires familiales autoriser l'échange, même moyennant soulte, d'immeubles appartenant au mineur.

L'apport en société d'un immeuble a lieu à l'amiable. Il est autorisé par le conseil de famille sur le rapport d'un expert que désigne le juge aux affaires familiales.

La vente des valeurs mobilières inscrite à une cote officielle se fait par le ministère d'un agent de change.

Les autres valeurs mobilières sont vendues aux enchères publiques dans une bourse de valeurs mobilières. Le conseil de famille peut, néanmoins, sur le rapport d'un expert désigné par le juge aux affaires familiales, en autoriser la vente de gré à gré aux prix et stipulations qu'il détermine. »

34) L'article 468 est modifié comme suit :

« **Art. 468.** Dans tous les cas où l'autorisation du conseil de famille est requise pour la validité d'un acte du tuteur, elle peut être suppléée par celle du juge aux affaires familiales, si l'acte qu'il s'agit de passer porte sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui est fixée par règlement d'administration publique.

Le juge aux affaires familiales peut aussi, à la requête du tuteur, autoriser une vente de valeur mobilière au lieu et place du conseil de famille, s'il lui apparaît qu'il y aurait péril en la demeure, mais à charge qu'il en soit rendu compte dans le plus bref délai au conseil qui décidera du remploi. »

35) L'article 470 est modifié comme suit :

« **Art. 470.** Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré.

Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations au juge aux affaires familiales, lequel s'il y échet, convoque le conseil de famille.

Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le juge aux affaires familiales peut décider que le compte lui sera communiqué. »

36) L'article 473 est modifié comme suit :

« **Art. 473.** L'approbation du compte ne préjudicie point aux actions en responsabilité qui peuvent appartenir au pupille contre le tuteur et les autres organes de la tutelle.

L'Etat est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le juge aux affaires familiales ou son greffier, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante, en vertu de l'article 433.

L'action en responsabilité exercée par le pupille contre l'Etat est portée, dans tous les cas, devant le tribunal d'arrondissement. »

37) L'article 1384 est modifié comme suit :

« **Art. 1384.** On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Les parents, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux.

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les parents et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité. »

38) L'article 1397 est modifié comme suit :

« **Art. 1397.** Dans les limites prévues à l'article 1387, les conjoints pourront apporter à leur régime matrimonial, conventionnel ou légal, toutes les modifications qu'ils jugent à propos et même le changer entièrement, par un acte notarié.

Le changement a effet entre les parties à dater du jour du contrat et, à l'égard des tiers, trois mois après qu'inscription en aura été faite au fichier conformément à l'article 1026 du Nouveau Code de procédure civile. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les conjoints ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial.

Le changement est inopposable aux créanciers bénéficiant de droits acquis antérieurement au changement.

Il sera fait mention du changement sur la minute du contrat de mariage modifié.

Le changement doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues au Nouveau Code de procédure civile ; en outre, si l'un des conjoints est commerçant, le changement est publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre du commerce. »

39) Le deuxième alinéa de l'article 1442 est modifié comme suit :

« Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne f**û**t réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer. Cette demande doit être formée avant que la ~~**demande en divorce**~~ **cause** ne soit prise en délibéré.»

40) L'article 1518 est modifié comme suit :

« **Art. 1518.** Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, sauf volonté contraire des conjoints exprimée lors du divorce et sans préjudice de l'article 251. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits. »

41) L'article 1572 est modifié comme suit :

« **Art. 1572.** Font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent au conjoint au jour où le régime matrimonial est dissous, y compris, le cas échéant, ceux dont il aurait disposé à cause de mort et sans en exclure les sommes dont il peut être créancier envers son conjoint. S'il y a divorce, séparation de corps ou liquidation anticipée des acquêts, le régime matrimonial est réputé dissous au jour de la demande.

La consistance du patrimoine final est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, que le conjoint ou ses héritiers doivent établir en présence de l'autre conjoint ou de ses héritiers ou eux dûment appelés. Cet état doit être dressé dans les neuf mois de la dissolution du régime matrimonial, sauf prorogation par le juge aux affaires familiales statuant en la forme de référé.

La preuve que le patrimoine final aurait compris d'autres biens peut être rapportée par tous les moyens, même par témoignage et présomptions.

Chacun des conjoints peut, quant aux biens de l'autre, requérir l'apposition des scellés et l'inventaire suivant les règles prévues au Nouveau Code de procédure civile. »

Art. 7. ***Le Code pénal est modifié comme suit :***

1) L'article 11 est modifié comme suit :

« **Art. 11.** Toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononce contre le condamné l'interdiction à vie du droit :

1) de remplir des fonctions, emplois ou offices publics ;

2) de vote, d'élection, d'éligibilité ;

3) de porter aucune décoration ;

4) d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes ; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements ;

5) de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de leurs enfants et sur avis conforme du juge aux affaires familiales, s'il en existe ;

6) de port ou de détention d'armes ;

7) de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement. »

2) L'article 371-1 est modifié comme suit :

« **Art. 371-1.** Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement, les parents et autres personnes qui soustrairont ou tenteront de soustraire un mineur aux mesures qui doivent être prises à son égard par application des dispositions de la loi sur la protection de la jeunesse, ou en vertu d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire, qui le soustrairont ou tenteront de le soustraire à la garde de ceux auxquels il a été confié, qui ne représenteront pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèveront ou le feront enlever, même de son consentement. Si le coupable avait encouru le retrait total ou partiel de l'autorité parentale sur l'enfant, l'emprisonnement pourra être élevé jusqu'à trois ans. »

3) L'article 391*bis* est modifié comme suit :

« **Art. 391*bis*.** Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement l'un des parents qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir.

Il en sera de même des obligations des conjoints entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté.

Dans les mêmes circonstances ces peines sont prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre conjoints en matière de divorce par consentement mutuel.

La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise. »

4) L'article 391*ter* est modifié comme suit :

« **Art. 391*ter*.** Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 500 euros à 12.500 euros ou d'une de ces peines seulement tout débiteur qui, même avant la décision judiciaire, aura organisé ou aggravé son insolvabilité, soit en augmentant le passif ou en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation pécuniaire prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, par une juridiction civile.

Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale, qui aura organisé ou aggravé l'insolvabilité de celle-ci dans les conditions définies dans l'alinéa précédent, lorsque cette personne morale sera tenue à des obligations pécuniaires résultant d'une condamnation prononcée en matière pénale délictuelle ou quasi délictuelle.

La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur.

Pour l'application du présent article, sont assimilées aux condamnations au paiement d'aliments les décisions judiciaires et les conventions judiciairement homologuées portant obligation de verser des prestations, subsides ou contributions aux charges du mariage ainsi que les stipulations d'aliments contenues dans les conventions préalables au divorce par consentement mutuel prévues par l'article 230 du Code civil. »

Art. 8. – ***Le Code du travail est modifié comme suit :***

L'alinéa 1er de l'article L. 224-5 est modifié comme suit :

« En cas de cessions ou de saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues notamment par les articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil, le terme mensuel courant de la pension alimentaire est, chaque mois, prélevé sur les portions incessible et insaisissable des salaires. »

Art. 9. – ***La loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, est modifiée comme suit :***

1) Les articles 11 et 12 prennent la teneur suivante :

« **Art. 11.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de ~~**deux**~~ **trois** juges**,** d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et ~~**d'un**~~ **de deux** substitut**s**.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés. »

2) L'article 15 prend la teneur suivante :

« **Art. 15.** (1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la légis-

lation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) Les substituts sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement."

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement. »

3) A la suite de l'article 15 est introduit un article 15-1 avec la teneur suivante :

« **Art. 15-1.** Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg il y a quatorze juges aux affaires familiales dont deux vice-présidents.

Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Diekirch il y a trois juges aux affaires familiales dont un vice-président.

Les juges aux affaires familiales sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement d'un juge aux affaires familiales, ses fonctions sont exercées par un autre juge aux affaires familiales ou bien par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement. »

4) L'article 24 prend la teneur suivante :

« **Art. 24.** (1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du Code de procédure pénale et de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile.

(2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement. »

5) L'article 39 prend la teneur suivante :

« **Art. 39.** (1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux du travail.

(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers sous réserve des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.»

(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.

(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.

(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée.»

Art. 10. – ***La loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes est modifiée comme suit :***

A l'article 8 la référence aux « articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 267*bis*, 277, 301, 303, 359, 385 et 762 du Code civil » est remplacée une référence aux « articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil ».

Art. 11. – ***La loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse est modifiée comme suit :***

1) L'article 11 prend la teneur suivante :

« **Art. 11.** Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime de l'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure.

Si le mineur est placé hors du domicile de ses parents, tuteur ou gardiens, ceux-ci conservent uniquement un droit de visite et de correspondance. Le tribunal ou le juge de la jeunesse en fixe les modalités et peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu.

Quant à la personne du mineur, le juge aux affaires familiales peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le juge aux affaires familiales est informé de la décision de placement par voie du greffe.

L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement. »

2) L'article 35 prend la teneur suivante :

« **Art. 35.** L'appel des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse est jugé par la chambre d'appel de la jeunesse, constituée de trois magistrats nommés à cet effet, sur les propositions de la cour supérieure de justice par arrêté grand-ducal pour un terme de trois ans. Le mandat est renouvelable. En cas d'empêchement d'un des membres de la chambre, il lui est désigné un remplaçant par le président de la cour supérieure de justice. Les fonctions du ministère public près la chambre d'appel sont exercées par un magistrat du parquet de la cour, désigné par le procureur général. La chambre d'appel est assistée par un greffier de la cour. Elle peut prendre les mesures prévues aux articles 24 et 26. »

Art. 12. – ***La loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est modifiée comme suit :***

L'alinéa 1er de l'article 108 prend la teneur suivante :

« Lorsque le conjoint est nommément désigné comme bénéficiaire, le bénéfice du contrat lui est maintenu en cas de remariage du preneur d'assurance, sauf stipulation contraire ou perte des avantages matrimoniaux en application de l'article 251 du Code civil. »

Art. 13. – ***La loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats est modifiée comme suit :***

1) L'article 12 est modifié comme suit :

« **Art. 12.** Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.

Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le tribunal d'arrondissement à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.

Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments. »

2) Le paragraphe 4 de l'article 13 est modifié comme suit :

« (4) Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le tribunal d'arrondissement ordonne les mesures urgentes et provisoires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an. »

Art. 14. ***La loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est modifiée comme suit :***

1) L'Art. II. est complété comme suit :

« A partir du 16 septembre 2018, les articles 11, 12 et 15 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire auront la teneur suivante :

« **Art. 11.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 15. (1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) Les substituts sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement."

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement. »

2) L'Art. III. est modifié comme suit :

« A partir du 16 septembre 2019, l'article 11 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aura la teneur suivante :

« **Art. 11.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-quatre vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-sept premiers juges, de trente juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de quatorze premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 33. *(1) La Cour supérieure de justice est composée d'un président, de trois conseillers à la Cour de cassation, de onze présidents de chambre à la Cour d'appel, de douze premiers conseillers et de* ~~***douze***~~ ***treize*** *conseillers à la Cour d'appel, d'un procureur général d'Etat, de deux procureurs généraux d'Etat adjoints, de quatre premiers avocats généraux, de cinq avocats généraux et d'un substitut.* »

3) L'Art. IV. est modifié comme suit :

« A partir du 16 septembre 2020, l'article 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aura la teneur suivante :

« **Art. 12.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, de deux premiers substituts et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés. »

Art. 15. – ***Dispositions transitoires***

Lorsqu'une action a été introduite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette loi s'applique également en appel et en cassation. Par exception, les dispositions de l'article 16, paragraphe 1er sont applicables aux actions introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les décisions judiciaires ou accords conclus par les parties sous l'empire de la loi ancienne ne peuvent être remises en cause par application de la loi nouvelle, sans préjudice du droit des parties d'accomplir des actes et d'exercer des actions en conformité de la loi nouvelle si elles sont dans les conditions prévues par celle-ci.

Art. 16. – ***Dispositions sur l'entrée en vigueur***

(1) La présente disposition s'applique trois jours après la publication de la présente loi au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg:

1° Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale**, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.**

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge compétent.

2° La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

3° Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le juge compétent peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation de contribuer à l'éducation et à l'entretien de l'enfant.

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

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

(2) La présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, à l'exception du paragraphe 1er, de l'Art. 9 et de l'Art. 14.

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/21

N° 6996[21]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

P R O J E T D E L O I

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**

* * *

DEUXIEME AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(8.5.2018)

Par dépêche du 20 avril 2018 du président de la Chambre des députés, le Conseil d'État a été saisi d'une série de vingt-neuf amendements au projet de loi sous rubrique qui ont été adoptés par la Commission juridique lors de sa réunion du 18 avril 2018.

Au texte desdits amendements étaient joints un commentaire pour chacun des amendements ainsi qu'un texte coordonné du projet de loi sous avis tenant compte des amendements.

Amendements 1 à 3

Le Conseil d'État n'a pas d'observation sur les modifications des références et le réajustement des numérotations à l'article 1er, points 1) et 4).

Amendement 4

Le Conseil d'État marque son accord avec la reformulation du nouvel l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement 5

Sans observation.

Amendements 6 et 7

Le Conseil d'État marque son accord avec la reformulation des nouveaux articles 1007-9 et 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile qui reprennent le libellé de l'article 1007-3.

Amendement 8

Les auteurs des amendements remplacent aux trois alinéas du nouvel article 1007-15 du Nouveau Code de procédure civile l'expression « s'il y a lieu », qui avait été critiquée par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, par les termes « s'il(s) y est/sont mandaté(s) ». Le Conseil d'État considère toutefois que la notion de « mandat », pour définir le rôle de l'avocat, n'est pas correcte, étant donné que sa mission, dans le cadre de l'article 1007-15, n'est pas celle d'un avocat constitué. Le Conseil d'État propose dès lors, à l'article 1007-15, alinéa 1er, afin de rendre compte de la possibilité, et non de l'obligation, qu'ont les conjoints de se faire assister d'un avocat, de remplacer le bout de phrase « en présence de leur(s) avocat(s), s'il(s) y est/sont mandaté(s) » par une nouvelle phrase rédigée comme suit : « Ils peuvent se faire assister par un avocat. ». À l'alinéa 2, il suggère d'omettre la partie de la phrase aux termes de laquelle « le(s) avocat(s) appelé(s), s'il(s) y est/sont mandaté(s) », et d'y substituer la phrase suivante :

« Le ou les avocats qui les assistent sont dûment appelés. »

Enfin, le rappel de la possibilité des conjoints de se faire assister par un avocat est superflu à l'alinéa 3 et il convient dès lors d'omettre les termes « s'il y est mandaté ».

Amendements 9 et 10

Le Conseil d'État marque son accord avec la reformulation de l'article 1007-20 et de l'article 1007-24 qui reprennent le libellé de l'article 1007-9.

Amendement 11

Les modifications apportées à l'article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile reprennent le dispositif proposé par le Conseil d'État et l'opposition formelle émise dans l'avis du 30 janvier 2018 peut être levée.

Amendements 12 et 13

Sans observation.

Amendement 14

Le Conseil d'État marque son accord avec la reformulation de l'article 1007-43 du Nouveau Code de procédure civile qui reprend le libellé des articles 1007-9 et 1007-20. Il marque de même son accord avec le régime de signification de la requête et la référence à la Cour.

Amendement 15

Sans observation.

Amendement 16

Le Conseil d'État marque son accord avec la précision apportée à l'article 1007-50 que la médiation envisagée constitue une médiation familiale au sens des articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement 17

L'alignement du dispositif de l'article 1007-52 sur celui de l'article 1007-3 trouve l'accord du Conseil d'État.

Amendement 18

Sans observation.

Amendement 19

Le Conseil d'État marque son accord avec la suppression de l'article 1007-55, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile, qui répond à des critiques émises par le Conseil d'État.

Amendement 20

Le Conseil d'État marque également son accord avec la suppression de l'article 1007-56, alinéa 2, deuxième phrase, du Nouveau Code de procédure civile, qui fait suite à une suggestion du Conseil d'État.

Amendement 21

Le Conseil d'État marque son accord avec la suppression de l'article 1007-57, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile, qui répond à des critiques qu'il avait émises dans son avis du 30 janvier 2018.

Amendement 22

Sans observation.

Amendements 23

Le Conseil d'État marque son accord avec le nouveau dispositif de l'article 252 du Code civil. La suppression des seuils d'arrêt de travail à plein temps pour opérer l'achat rétroactif enlève tout objet aux interrogations du Conseil d'État quant au respect de l'égalité de traitement, interrogations qui étaient à la base de l'annonce d'une réserve de dispense sur le second vote constitutionnel.

Amendement 24

Le Conseil d'État marque son accord avec la consécration d'une référence à l'intérêt supérieur de l'enfant comme critère déterminant de l'autorité parentale.

Amendements 25 à 27

Sans observation.

Amendement 28

L'amendement sous examen porte le nombre des conseillers à la cour d'appel de 12 à 13, et cela sur demande spécifique de la Cour supérieure de justice. Le dispositif sous examen constitue une nouvelle illustration des augmentations ponctuelles, mais régulières, du nombre des magistrats, opérées dans le cadre des différentes lois techniques en marge et au-delà du plan de recrutement pluriannuel.

Amendement 29

Le Conseil État marque son accord avec l'amendement sous examen qui est en relation avec l'amendement 24.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 8 mai 2018.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Georges WIVENES

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996/22

N° 6996[22]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

P R O J E T D E L O I

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.**

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION JURIDIQUE

(6.6.2018)

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

*

I. ANTECEDENTS

L'avant-projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale a été présenté aux membres de la Commission juridique lors des réunions du 11 mai 2016 et du 25 mai 2016.

Le projet de loi émargé a été déposé à la Chambre des Députés le 27 mai 2016 par le Ministre de la Justice.

Le texte du projet de loi est accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles.

Le Conseil d'Etat a rendu son avis en date du 6 décembre 2016.

Lors de sa réunion du 7 décembre 2016, la Commission juridique a désigné Madame Viviane Loschetter Rapportrice du projet de loi sous rubrique. Lors de la même réunion, il a été procédé à un examen de l'avis du Conseil d'Etat.

Le Gouvernement a déposé une série d'amendements en date du 22 septembre 2017.

Lesdits amendements gouvernementaux ont été examinés par les membres de la Commission juridique, lors de la réunion du 15 novembre 2017.

Le Conseil d'Etat a rendu son avis complémentaire en date du 30 janvier 2018.

Lors de la réunion du 6 mars 2018, les membres de la Commission juridique ont procédé à l'examen de l'avis complémentaire émis par le Conseil d'Etat, et ont examiné une série de propositions d'amendements parlementaires.

Les travaux en commission parlementaire se sont poursuivis lors des réunions des 13, 14, 21, 22, 27 et 28 mars 2018, ainsi que lors des réunions des 16 et 18 avril 2018.

Lors de sa réunion du 18 avril 2018, la Commission juridique a adopté une série d'amendements parlementaires.

Le Conseil d'Etat a émis son deuxième avis complémentaire en date du 8 mai 2018.

Le deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat a été examiné par les membres de la Commission juridique lors de la réunion du 9 mai 2018.

Lors de la même réunion, les membres de la Commission juridique ont procédé à un changement de rapporteur et ont désigné leur nouvelle Présidente, Madame Sam Tanson, Rapportrice du projet de loi sous rubrique.

La Commission juridique a adopté le présent rapport lors de sa réunion du 6 juin 2018.

*

II. CONSIDERATIONS GENERALES

L'accord gouvernemental du 10 décembre 2013 prévoit dans la partie réservée à la Justice que « *la politique du Gouvernement visera la modernisation de la Justice et la consolidation de son indépendance tout en la rendant plus efficace, accessible et compréhensible pour les citoyens* ».

Le Gouvernement s'est en outre engagé à introduire la fonction de juge aux affaires familiales et de procéder à une „*modernisation du droit de la famille afin que les textes juridiques reflètent la réalité de la société luxembourgeoise*". Le présent projet de loi vise précisément à mettre en œuvre ces engagements relatifs au droit de la famille en créant le juge aux affaires familiales, en réformant les procédures applicables en matière de divorce et en adaptant les modalités relatives à l'autorité parentale.

Il convient de rappeler que plusieurs tentatives de modernisation du droit de la famille ont été entreprises au cours de ces dernières années. Ainsi, une réforme du divorce avait déjà été entamée en 2003 par le dépôt du projet de loi N° 5155 portant réforme du divorce. S'inspirant des législations adoptées pour les mêmes motifs à l'époque par d'autres pays européens, comme l'Allemagne, les Pays-Bas, la Grèce ou l'Espagne, le Ministre de la Justice Monsieur Luc Frieden proposait de remplacer le divorce pour cause déterminée ou pour faute par une nouvelle forme de divorce, le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des époux.

Des réformes en matière d'autorité parentale ont été visées par une proposition de loi n° 5553, déposée en 2006 par les honorables députés Marie-Josée Frank et Laurent Mosar ainsi que par un projet de loi n° 5867 relatif à la responsabilité parentale déposé en 2008.

Les analyses et avis émis dans le cadre des travaux relatifs aux différents projets pré-mentionnés ont nourri les réflexions menées dans le cadre de la rédaction du présent projet de loi, qui est appelé à remplacer lesdits projets.

1. Création du juge aux affaires familiales

La création de la fonction du juge aux affaires familiales est une demande de longue date faite par de nombreux organismes tels que par exemple des associations de protection des droits des enfants ou

des droits des parents séparés. Il s'agit de regrouper un certain nombre de compétences pouvant être englobées sous le concept du „droit de la famille" entre les mains d'un magistrat unique.

Le projet de loi s'inspire très largement du droit français, qui connaît la fonction de juge aux affaires familiales depuis de longues années. Ainsi, il a été décidé de réunir un certain nombre de compétences qui sont actuellement dispersées entre différentes juridictions comme le juge de paix, une chambre civile du tribunal d'arrondissement, le président du tribunal d'arrondissement, le juge de la jeunesse ou le juge des tutelles. Toutes les compétences matérielles des juges aux affaires familiales sont énumérées à l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

1.1. *Compétences matérielles*

Les juges aux affaires familiales sont tout d'abord compétents pour toutes les procédures relatives au mariage, comme par exemple pour les litiges relatifs aux droits et devoirs respectifs des époux. Les juges aux affaires familiales sont également compétents pour connaître des procédures de divorce, que ce soit pour les mesures provisoires ou pour le fond du divorce.

Un autre contentieux très important qui relève des juges aux affaires familiales est celui relatif à l'autorité parentale. Le corollaire du principe de coparentalité introduit par le présent projet de loi est une harmonisation des procédures. Les juges aux affaires familiales seront donc compétents pour tous les litiges relatifs aux modalités d'exécution de l'autorité parentale peu importe si les parents sont mariés, vivent ensemble, sont divorcés ou séparés. Toutes les formes de familles sont mises sur un même pied d'égalité.

En outre, toutes les compétences qui concernent les mineurs et qui sont actuellement exercées par le juge des tutelles sont transférées aux juges aux affaires familiales, y compris l'organisation de la tutelle du mineur en cas de décès de ses deux parents.

Les juges aux affaires familiales sont également compétents pour connaître des requêtes visant la prolongation de la période d'expulsion d'une personne, suite à un cas de violence domestique. Cette compétence relève actuellement du président du tribunal d'arrondissement.

1.2. *Un juge unique*

Tout comme la France, le projet de loi institue le principe que les juges aux affaires familiales siègent comme juge unique.

Le concept du juge unique est bien connu dans notre droit. Ainsi, à l'heure actuelle certaines fonctions juridictionnelles sont déjà exercées par un seul juge comme par exemple le juge de la jeunesse, le juge des tutelles ou le juge de paix.

Le but de la réunion des compétences relatives au droit de la famille entre les mains du juge aux affaires familiales est de permettre à ce magistrat de suivre une famille, dans la mesure du possible, à travers toutes les procédures qui peuvent surgir. Ce regroupement permet au juge aux affaires familiales d'avoir une vision globale de la famille au lieu de l'actuel saucissonnage des attributions entre les différentes juridictions.

Cependant, le principe du juge unique n'est pas absolu. Le juge aux affaires familiales peut décider soit d'office soit sur demande d'une des parties de renvoyer une affaire auprès d'une chambre civile du tribunal d'arrondissement, composée donc de trois juges dont au moins est un juge aux affaires familiales. Ce renvoi exceptionnel peut avoir lieu lorsque l'affaire présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe qui n'a pas encore été jugée antérieurement se pose. Une autre exception au principe du juge unique est le contentieux des litiges relatifs aux difficultés de liquidation des communautés.

En instance d'appel, les recours contre les décisions du juge aux affaires familiales relèvent d'une chambre civile de la Cour d'appel. Cependant, cette chambre peut décider de déléguer une affaire à une chambre civile, mais composée d'un conseiller unique. Cette faculté est destinée à évacuer dans les meilleurs délais le contentieux qui ne comprend aucune difficulté juridique, comme par exemple la fixation des horaires du droit de visite et d'hébergement.

1.3. *Des procédures simplifiées*

La rédaction de la procédure applicable aux juges aux affaires familiales a été guidée par le souci d'une simplification des procédures actuelles tout en respectant les droits de chacune des parties. Le texte s'inspire de l'esprit de l'actuelle procédure établie par le règlement grand-ducal du 31 juillet 1979

déterminant la procédure à suivre devant le tribunal de la jeunesse lorsqu'il est saisi en application de l'article 302, alinéa 2 du Code civil.

A l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile est créée une procédure de principe dite de „droit commun" applicable aux juges aux affaires familiales, hormis pour les demandes en divorce et certains autres contentieux qui sont régis par des dispositions spécifiques.

Le juge aux affaires familiales est saisi par la voie d'une requête, donc par une demande formée par écrit sur papier libre. Cette requête doit être déposée au greffe du tribunal d'arrondissement. Le choix du législateur est tombé sur cette procédure au lieu de la procédure dite classique en matière civile consistant en une assignation nécessitant l'intervention d'un huissier de justice. Le principe d'une procédure orale mise en place devant le juge aux affaires familiales a également été retenu pour les appels interjetés contre les décisions de ce dernier.

Une autre particularité de la procédure devant le juge aux affaires familiales est que la fixation des affaires est encadrée dans des délais restreints. Le texte entend par ce moyen garantir que les litiges dont est saisi le juge aux affaires familiales sont exposés et toisés dans les plus brefs délais. Le contentieux du droit familial concerne par essence des situations familiales très difficiles et il est dans l'intérêt des familles, et surtout des enfants, d'avoir des réponses judiciaires rapides aux litiges qui se posent au sein des familles.

Les parties sont convoquées par le greffe du tribunal d'arrondissement dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête. Les requêtes sont ensuite fixées dans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation.

Ces délais permettent également d'éviter que des situations de fait ne s'installent. Ce risque existe surtout en matière d'exercice du droit de visite et d'hébergement où il arrive fréquemment que le parent auprès duquel l'enfant demeure habituellement refuse de remettre l'enfant à l'autre parent sous prétexte qu'aucun droit de visite n'a été fixé judiciairement. Dans ces situations, il y a urgence de convoquer les parents pour éviter une rupture des liens entre l'enfant et le parent auprès duquel l'enfant ne réside pas habituellement.

Il a en outre été décidé d'introduire une procédure de référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales. En cas d'urgence absolue qui doit être précisée dans la requête, une partie peut former une requête en référé exceptionnel afin d'obtenir des mesures provisoires. Est par exemple visée la situation de séparation d'un couple où l'une des parties se retrouve sans aucune ressource financière.

1.4. *Des audiences en chambre du conseil*

Le texte du projet de loi entend également renforcer le rôle conciliateur des juges aux affaires familiales sans pour autant se substituer à la médiation familiale qui existe actuellement et dont les bénéfices ne sont plus à prouver. Comme les parties sont obligées de se présenter personnellement devant le juge aux affaires familiales, la mission du juge aux affaires familiales ne se limite pas seulement à écouter les parties et à rendre par la suite un jugement.

Une autre particularité des audiences des juges aux affaires familiales est qu'en principe elles se déroulent en chambre du conseil et ne sont donc pas publiques. Le Gouvernement entend par cette disposition protéger la vie privée et familiale des parties et notamment celle des enfants concernés par la procédure.

Le principe de la publicité des débats est consacré par l'article 88 de notre Constitution ainsi que par l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme. D'un autre côté le respect de la vie privée et familiale constitue également un droit fondamental garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le projet de loi met donc en balance d'un côté le principe de droit fondamental de la publicité des débats et de l'autre côté le droit fondamental du respect de la vie privée et familiale et a fait le choix de faire prévaloir le droit au respect de la vie privée et familiale.

Dans la mesure où toutes les attributions des juges aux affaires familiales ont trait à la vie privée et familiale des citoyens et concernent très souvent les intérêts de mineurs, le Gouvernement estime que la tenue à huis clos des audiences devant les juges aux affaires familiales est judicieuse.

Cependant, même si le principe général applicable aux audiences des juges aux affaires familiales est la tenue des audiences à huis clos, le juge aux affaires familiales peut, de sa propre initiative ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

1.5. *Les droits des mineurs renforcés*

Diverses organisations qui travaillent dans le domaine de la protection des droits des enfants tant au niveau national qu'au niveau international plaident depuis longtemps pour un accès plus direct des mineurs aux juridictions pour les sujets les concernant immédiatement. Il a dès lors été décidé d'introduire la possibilité pour un mineur de s'adresser directement au juge aux affaires familiales.

Lorsque le mineur écrit au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant, le juge aux affaires familiales procède à la nomination d'un avocat pour représenter le mineur.

Lorsque le mineur dispose déjà d'un avocat qui lui a été nommé, par exemple lors de la procédure de divorce de ses parents, la demande du mineur est immédiatement communiquée à cet avocat.

Il appartient ensuite à l'avocat du mineur d'introduire une requête conformément aux demandes du mineur. L'introduction de la fonction de juge aux affaires familiales engendre nécessairement une importante réorganisation judiciaire.

1.6. *Une réorganisation au sein de la magistrature*

Il est difficile d'évaluer la charge de travail que devront gérer les futurs juges aux affaires familiales, étant donné que les attributions du juge aux affaires familiales se trouvent actuellement éparpillées entre différentes juridictions. Cependant, on peut estimer qu'actuellement environ onze magistrats remplissent les attributions qui sont censées revenir à l'avenir au juge aux affaires familiales. Parmi ces onze magistrats huit sont déjà affectés au tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Il est encore plus difficile d'évaluer le nombre de magistrats remplissant à l'heure actuelle, au tribunal d'arrondissement de Diekirch, les attributions devant être remplies à l'avenir par le juge aux affaires familiales, dans la mesure où ces magistrats siègent dans différentes matières. D'après une évaluation prudente, deux magistrats connaissent actuellement à plein temps des affaires devant relever du juge aux affaires familiales.

Lorsqu'il s'agit de prévoir le nombre de juges aux affaires familiales nécessaires pour remplir toutes les missions qui lui seront conférées par le présent projet de loi, il faut tenir compte de plusieurs éléments.

La procédure devant le juge aux affaires familiales sera dans une très large mesure orale et se déroulera en présence des parties et le cas échéant de leurs avocats. Le juge aux affaires familiales ayant une mission générale de conciliation des parties, doit s'entretenir avec chacune des parties afin de se faire une idée d'ensemble du litige qui oppose les parties et de recueillir les points de vue de chacune d'elles. Cette façon de procéder implique nécessairement un temps d'audience plus long, mais évitera de faire durer la procédure par un échange de corps de conclusions écrites. A cela s'ajoute que le projet de loi crée des délais maximaux endéans lesquels les affaires doivent être fixées à une audience du juge aux affaires familiales.

Outre une réorganisation des postes actuels, neuf nouveaux postes de magistrats seront créés afin d'assumer la fonction de juge aux affaires familiales, un poste de juge des tutelles existant sera converti en juge aux affaires familiales et un poste supplémentaire de conseiller aux affaires familiales sera créé à la Cour d'appel.

2. La réforme du divorce

En matière de divorce, la modernisation du droit de la famille se traduit principalement par la mise en place de règles visant une pacification des relations entre les conjoints par l'introduction du principe de l'autorité parentale conjointe ainsi que par des dispositions promouvant un traitement équitable des conséquences économiques du divorce.

Par ailleurs, outre la simplification des procédures déjà apportée par l'introduction du juge aux affaires familiales, les règles procédurales applicables au divorce subissent des adaptations supplémentaires permettant de tenir compte des exigences particulières de la matière.

2.1. *L'abolition du divorce par faute*

Parmi les principales modifications proposées par le projet de loi, il convient de citer en premier lieu l'abolition du divorce pour faute. Le divorce pour faute est en effet une forme de divorce particu-

lièrement contentieuse, source de combats judiciaires longs et destructeurs. L'obligation d'établir la faute de l'autre a des effets néfastes sur les relations entre les conjoints, mais également sur celles avec les membres de la famille élargie et les amis éventuellement appelés à témoigner. Mais ce sont surtout les enfants, entraînés dans le combat de leurs parents, qui en sont les principales victimes. L'abolition du divorce pour faute doit permettre une pacification des relations entre les conjoints, tant pendant la procédure qu'après le prononcé du divorce, notamment dans l'intérêt des enfants communs.

Ainsi, le projet de loi ne prévoit dorénavant plus que deux types de divorce, à savoir le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Cette nouvelle forme de divorce doit permettre une dissolution du mariage sur des bases plus objectives, indépendamment de la preuve d'une quelconque faute. La rupture irrémédiable est un fait objectif qui est établi soit par l'accord des deux conjoints sur le principe du divorce, soit par la demande réitérée d'un conjoint sur une période déterminée. Ainsi, lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable, la surséance à la procédure peut être ordonnée pour une période maximale de trois mois, renouvelable une fois. Si le conjoint ayant demandé le divorce persiste à l'issue de cette période, le divorce est prononcé.

La preuve d'un quelconque manquement de l'un des conjoints n'est donc plus requise. Ceci aura pour effet d'éviter les combats destructeurs visant à établir les torts respectifs des conjoints et de dédramatiser et d'accélérer la procédure.

Bien que la notion de faute soit abandonnée comme cause de divorce, certains comportements sont néanmoins considérés comme tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre des effets du divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales limitativement énumérées, commises à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer, respectivement la tentative de commettre une telle infraction: attentat à la pudeur, viol, coups et blessures volontaires, homicide et lésions corporelles volontaires, meurtre, assassinat, infanticide et empoisonnement.

Il y a lieu de noter que la commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct, mais elle est prise en compte au niveau des conséquences du divorce. Le conjoint auteur d'une de ces infractions ne peut pas se voir attribuer de pension alimentaire et perd les avantages matrimoniaux éventuellement accordés antérieurement par le conjoint victime.

L'abandon du divorce pour faute soulève également la question de l'opportunité de maintenir les dispositions actuelles relatives aux devoirs du mariage. En vertu de l'actuel article 212 du Code civil, « *les conjoints se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance* ».

Avec l'abandon du divorce pour faute, il serait envisageable de supprimer le devoir de fidélité. En effet, tel qu'indiqué ci-dessus, la rupture irrémédiable est un fait objectif qui est établi soit par l'accord des deux conjoints sur le principe du divorce, soit par la demande réitérée d'un conjoint. L'adultère n'a donc plus de pertinence en tant que cause de divorce. Dans la suite de l'abolition du divorce pour faute, les conséquences du divorce sont également détachées de toute notion de faute (sauf le cas particulier de certaines infractions pénales). Ainsi, l'adultère n'est plus sanctionné dans le cadre du divorce, ni au niveau de la cause du divorce, ni au niveau de ses conséquences.

Le projet de loi opte néanmoins pour le maintien du devoir de fidélité comme devoir du mariage. En effet, la fidélité est traditionnellement considérée comme participant de l'essence même du mariage et le fait que l'adultère n'est plus sanctionné dans le cadre du divorce, ne s'oppose pas en soi au maintien de la fidélité comme devoir du mariage.

2.2. *Les conséquences du divorce*

2.2.1.1. *Les enfants*

En second lieu, du fait de la réforme de l'autorité parentale opérée par le présent projet de loi, l'autorité parentale conjointe devient dorénavant la règle, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Ce principe s'applique tant aux enfants de parents divorcés qu'aux enfants de parents séparés non mariés. Concernant le divorce, le projet de loi ne prévoit donc plus de régime spécifique relatif à l'attribution et aux modalités d'exercice de l'autorité parentale et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants, mais renvoie aux règles générales de l'autorité parentale.

Parmi les dispositions du projet de loi relatives aux conséquences du divorce ayant trait aux enfants, l'on peut encore citer l'introduction de la possibilité pour le juge d'attribuer, sous certaines conditions et pour une durée limitée de deux ans maximum, la jouissance du logement familial au conjoint auprès duquel vivent un ou plusieurs enfants communs âgés de moins de douze ans révolus. La considération de l'intérêt des enfants est à la base de cette disposition, dont l'objectif est d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familier de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale.

2.2.1.2. *Les conséquences économiques*

En troisième lieu, le projet de loi propose des mesures visant à promouvoir un traitement équitable des conséquences économiques du divorce. Les dispositions relatives à la pension alimentaire, qui peut être due entre conjoints, s'inscrivent dans cet objectif. Elles visent à accorder plus de flexibilité au juge dans la fixation du montant de cette pension afin de lui permettre de tenir compte de la situation concrète des conjoints tout en les encourageant à rechercher leur indépendance économique après le divorce.

Ainsi, si le principe est maintenu selon lequel la pension est fixée selon les besoins du créancier et dans la limite des facultés contributives du débiteur, 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 éléments, le projet de loi énumère expressément certains critères à prendre en compte visant à mieux refléter la situation concrète des conjoints, sans pour autant résulter dans un maintien du niveau de vie antérieur au divorce.

Le projet de loi fixe ainsi une liste de critères 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 l'éducation des enfants, 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, et leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Il convient de souligner que tant l'octroi de la pension alimentaire que son montant sont donc indépendants de toute notion de faute (sauf le cas exceptionnel de la condamnation d'un conjoint du fait de certaines infractions pénales commises contre l'autre conjoint, privant l'auteur de l'infraction de tout droit à une pension alimentaire).

D'autre part, la période durant laquelle un conjoint peut bénéficier d'une pension alimentaire se trouve dorénavant limitée. En effet, le projet de loi prévoit que la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à la durée pendant laquelle les conjoints divorcés étaient mariés. Cette disposition doit encourager les conjoints à (re)trouver d'autres sources de revenus, tout en reconnaissant les difficultés qu'auront en pratique des conjoints ayant réduit ou cessé leur activité professionnelle pendant une longue durée, à retrouver une occupation à plein temps.

Ensuite, en matière de droits de pension, le projet introduit la possibilité pour un conjoint ayant cessé ou réduit son activité au cours du mariage d'effectuer un achat rétroactif auprès du régime général d'assurance pension.

En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint au cours du mariage, il importe de tenir compte des lacunes qui en résultent au niveau de la carrière d'assurance pension pour éviter que ce conjoint ne soit défavorisé face à l'autre conjoint qui a profité lui aussi de cet abandon ou de cette réduction sans que ceci n'ait un impact sur sa propre carrière d'assurance pension.

Ainsi, dans le cadre de la liquidation et du partage des biens communs ou indivis, un montant de référence visant à contrebalancer ces lacunes entre en ligne de compte.

2.3. *Des procédures simplifiées*

En quatrième lieu, concernant les *règles procédurales du divorce*, notamment celles applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, sont réformées en profondeur afin de mettre en place une procédure rapide et flexible qui met l'accent sur la recherche de solutions consensuelles.

La demande de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales est introduite par requête. L'assistance d'un avocat à la Cour est obligatoire.

La procédure devant le juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais stricts. L'objectif est d'assurer que les dossiers soient traités rapidement, afin d'éviter que les conflits ne s'enlisent et que des situations de fait ne s'installent. Ainsi, la première audience doit être fixée au plus tard sept semaines après l'introduction de la demande de divorce. De même, tout au long de la procédure des délais précis sont prévus pour l'accomplissement des diverses étapes.

Le juge aux affaires familiales est appelé à jouer un rôle important dans la nouvelle procédure qui, dans une première phase, est une procédure orale. Le caractère oral doit faciliter l'échange entre les parties et le juge, ce qui doit permettre à ce dernier de mieux identifier tant les points conflictuels que les terrains d'entente potentiels. Le recours à la médiation est facilité par des aménagements apportés à la procédure. Des conclusions écrites pourront être versées dans une deuxième phase, lorsque des difficultés subsistent. Les parties seront assistées tout au long de la procédure par leurs avocats, qui continueront à jouer un rôle clef dans la défense des intérêts de celles-ci. La procédure en appel est également orale avec, là encore, la possibilité de verser des conclusions écrites dans une deuxième phase.

Enfin, dernière innovation, les mesures provisoires et le fond seront dorénavant toisés par le même juge, dans le cadre de la même instance. Ceci permet de gagner en efficacité et en rapidité dans la mesure où un seul et même juge est saisi, et facilite en même temps les démarches pour le justiciable.

La procédure de divorce par consentement mutuel prévue par le projet de loi reste largement similaire au divorce par consentement mutuel tel qu'il existe actuellement. A noter toutefois que la deuxième comparution est supprimée. Il s'est avéré en pratique que l'introduction d'une demande de divorce par consentement mutuel, qui suppose la rédaction préalable d'une convention de divorce, est l'aboutissement d'un processus qui ayant permis aux conjoints de prendre conscience de toutes les implications de leur démarche et de s'informer en conséquence. Il paraît ainsi inutile de prolonger la procédure par l'exigence d'une deuxième comparution, ceci d'autant plus que le projet de loi introduit une sauvegarde supplémentaire en exigeant désormais que la convention soit rédigée par un professionnel, avocat ou notaire.

Concernant le divorce par consentement mutuel, on peut encore souligner que le projet de loi prévoit que la convention de divorce sera dorénavant homologuée par le tribunal. Elle fera ainsi partie intégrante de la décision de divorce. Ceci facilitera la reconnaissance et l'exécution, tant à l'intérieur du pays qu'à l'étranger, non seulement de la décision ayant prononcé le divorce, mais également des mesures contenues dans la convention des parties telle qu'homologuée par le tribunal et notamment celles concernant l'autorité parentale et le droit de visite et d'hébergement des enfants. Ainsi, cette convention de divorce sera considérée comme „décision" au sens des textes internationaux ou européens, tel le règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

3. La réforme de l'autorité parentale

Les actuelles dispositions légales en matière d'autorité parentale ne reflètent plus la réalité de la société luxembourgeoise. Au moment de la rédaction des dispositions légales actuellement en vigueur, la très grande majorité des enfants étaient nés de parents mariés. Désormais, le mariage est concurrencé par d'autres formes d'union.

En outre, les dispositions des articles 302 alinéa 1er, 378 alinéa 1er et 380 alinéa 1er du Code civil relatives à l'autorité parentale ont été déclarées inconstitutionnelles par la Cour constitutionnelle par un arrêté du 26 mars 1999. Les objectifs de la réforme des dispositions légales relatives à l'autorité parentale sont dès lors multiples.

3.1. *Le principe de la coparentalité établi en règle*

Le projet de loi introduit le principe selon lequel les parents, qu'ils soient mariés ou non, exercent en commun l'autorité parentale à l'égard de leur enfant. La notion même d'autorité parentale a été précisée à l'endroit de l'article 372. L'autorité parentale est désormais définie comme étant „*un ensemble de droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant*".

Actuellement, les règles d'attribution de l'autorité parentale varient en fonction du statut matrimonial des parents. Pour les enfants nés dans le mariage, l'autorité parentale est exercée conjointement par les deux conjoints. Par contre, pour les enfants nés hors mariage l'actuel article 380 du Code civil dispose que même si les deux parents ont reconnu l'enfant, la mère exerce seule l'autorité parentale, sauf déclaration conjointe des parents devant le juge des tutelles ou décision judiciaire ordonnant l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Cette disposition légale a été déclarée comme étant contraire à l'article 11 (2) de la Constitution par la Cour constitutionnelle dans l'arrêt précité.

Le principe de l'exercice commun de l'autorité parentale a comme conséquence, qu'en principe l'accord des deux parents est nécessaire pour tous les actes usuels et non-usuels qui relèvent de l'autorité parentale. Cependant, lorsqu'un des parents prend une décision qualifiée d'acte usuel l'accord de l'autre parent est présumé, contrairement aux actes non-usuels pour lesquels l'accord de l'autre parent n'est pas présumé.

En cas de désaccord des parents sur une décision à prendre, chaque parent est libre de saisir le juge aux affaires familiales qui devra alors trancher en fonction de ce que l'intérêt de l'enfant exige.

Le texte retient également l'obligation pour chaque parent de contribuer à l'entretien et à l'éducation des enfants dans le Code civil. Cette obligation n'est pas liée à l'exercice de l'autorité parentale mais au fait d'être parent.

Le corollaire du principe de la coparentalité est que la séparation des parents est sans incidence sur le principe de l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Ce principe s'applique tant aux parents mariés, divorcés, séparés ou qui étaient liés par un partenariat. Le projet de loi introduit un régime uniforme d'organisation des modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Après la séparation des parents, en écho avec l'article 9-3 de la Convention internationale des droits de l'Enfant, est affirmé le droit de l'enfant au maintien des liens avec ses deux parents, tandis que chacun des parents a l'obligation de maintenir les relations personnelles avec l'enfant. En outre, chacun des parents a l'obligation de respecter les relations personnelles de l'enfant avec l'autre parent, et ce malgré la séparation. Cette règle s'applique non seulement au parent avec lequel l'enfant réside habituellement mais aussi au parent avec lequel l'enfant ne vit pas habituellement ou au parent qui ne dispose pas de l'autorité parentale.

3.2. *L'autorité parentale en cas de séparation des parents*

Le projet de loi entend favoriser les accords entre les parents surtout en cas de séparation et ce conformément au concept de la coparentalité. Il appartient tout d'abord aux parents de rechercher un accord sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. Les parents peuvent formaliser leur accord dans une convention qui peut, à leur demande, être homologuée par le juge aux affaires familiales.

Dans la poursuite de l'objectif de modernisation du droit de famille, la possibilité de fixer la résidence de l'enfant alternativement au domicile de chacun des parents est introduite. La résidence alternée n'impose pas un partage strictement égal du temps de résidence de l'enfant au domicile de chacun des parents.

Si l'exercice conjoint de l'autorité parentale des parents après leur séparation est le principe, le juge aux affaires familiales peut néanmoins décider d'attribuer l'exercice de l'autorité parentale à un seul parent, lorsque l'intérêt de l'enfant l'exige. Le parent qui n'exerce pas ou partiellement l'autorité parentale garde cependant en principe un droit de visite et d'hébergement, sauf lorsque des motifs graves s'y opposent.

Concernant l'exercice du droit de visite et d'hébergement, le législateur a souhaité consacrer une pratique qui existe déjà actuellement, à savoir que le droit de visite peut, lorsque l'intérêt de l'enfant le commande ou lorsque la remise directe de l'enfant présente un danger, s'exercer dans un espace de rencontre ou en présence d'une tierce personne.

Le juge aux affaires familiales doit prendre toutes les mesures pour assurer que la séparation des parents n'aboutisse pas à une séparation de l'enfant avec l'un de ses parents. L'enfant est en droit de garder des liens personnels et effectifs avec chacun de ses parents.

Afin de prévenir les enlèvements internationaux d'enfants ou les cas de non-retour d'enfants après l'exercice d'un droit de visite et d'hébergement, le Gouvernement a décidé d'introduire la possibilité pour le juge aux affaires familiales d'ordonner, dans des circonstances exceptionnelles, l'inscription dans le passeport de l'enfant de l'interdiction pour celui-ci de quitter le territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.

Le législateur a en outre décidé d'élargir le champ des personnes pouvant demander un droit de visite, voire un droit d'hébergement à des tiers qui ne sont pas nécessairement des membres de la famille de l'enfant.

Le projet de loi introduit également une nouvelle mesure visant à faciliter la vie quotidienne des familles recomposées par la création d'un mandat d'éducation quotidienne. Chacun des parents peut donner, avec l'accord de l'autre parent, un mandat d'éducation quotidienne à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat avec lequel il vit de manière stable. Ce mandat permet au mandataire d'accomplir les actes usuels, et ces seuls actes, de l'autorité parentale. Il s'agit d'une mesure facultative qui est destinée à encourager les parents à se concerter sur l'organisation quotidienne de la vie de leur enfant.

L'intitulé actuel du Chapitre IV, du Livre 1er, Titre IX du Code civil „De la déchéance de l'autorité parentale" est modifié en remplaçant le terme „déchéance" par „retrait" qui est un terme plus neutre. Les dispositions relatives au retrait de l'autorité parentale ont été légèrement adaptées sans pour autant modifier l'esprit de ces articles.

*

III. AVIS

Avis de la Chambre de Commerce

Dans son avis du 15 juin 2016, la Chambre de Commerce ne formule pas de remarques particulières et s'en tient à l'exposé des motifs accompagnant le projet de loi. Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver le projet de loi sous rubrique.

Avis de la Caisse Nationale d'Assurance Pension (CNAP)

Dans son avis du 20 octobre 2016, la Caisse Nationale d'Assurance Pension ne prend position que sur les modifications qui ont un impact sur les règles de la sécurité sociale.

Concernant l'achat rétroactif de périodes d'assurance dans le régime général d'assurance pension, la CNAP remarque que les personnes ayant contracté un partenariat sont exclues de cette faculté, de même que les couples qui ont été mariés pendant une durée inférieure à cinq ans.

La CNAP relève toute une série de questions d'ordre pratique à tous les niveaux de la procédure, de sorte qu'elle conclut que la réforme telle que proposée, risque, en pratique, de poser des problèmes et de faire naître des situations conflictuelles.

Le texte ne serait pas suffisamment précis en ce qui concerne la répartition des tâches telles que le rassemblement des justificatifs concernant les revenus, la détermination du montant de référence, le contrôle et le chiffrage de l'actif des conjoints, … Ce flou juridique pourrait créer des problèmes d'application pratique par la suite et notamment concernant les juridictions compétentes pour vérifier le montant de référence en cas de contestations.

Par ailleurs, il n'est pas suffisamment précisé par quels moyens tous les éléments nécessaires seront communiqués à la CNAP afin de traiter l'achat rétroactif. Il en est ainsi, par exemple, en ce qui concerne la communication des justificatifs liés aux revenus, du montant de référence, du montant de l'actif des conjoints après liquidation et de l'éventuelle modification du partage des quotes-parts entre les conjoints pour procéder au paiement du montant retenu en vue de l'achat rétroactif.

Concernant le calcul de la pension de survie suivant le nouvel article 197, article 3, la CNAP ne voit aucune raison pertinente de modifier le calcul de celle-ci pour le seul conjoint divorcé en cas d'achat rétroactif de périodes. La CNAP propose de supprimer la modification de l'article 197 alinéa 3 et de laisser le texte dans sa teneur actuelle.

Sur base d'un raisonnement par analogie, il y aurait également lieu de supprimer les dispositions du projet de loi qui produisent les mêmes effets sur les régimes de pension spéciaux:

– l'article 9 du projet de loi, modifiant l'article 21 de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat ;
– l'article 12 du projet de loi, modifiant l'article 20 de loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;

– l'article 14 du projet de loi, modifiant l'article 26 de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois.

Avis de la Cour supérieure de Justice

Dans son avis du 3 novembre 2016 et concernant la création du juge aux affaires familiales, la Cour demande s'il ne serait pas opportun de confier également au juge aux affaires familiales le contentieux relatif au retrait de l'autorité parentale, contentieux dont il est prévu qu'il continuera de relever d'une chambre civile du tribunal d'arrondissement, composée de trois magistrats en raison de la gravité des conséquences engendrées par un retrait de l'autorité parentale. La Cour rappelle que le futur juge aux affaires familiales disposera de la possibilité de renvoyer une affaire litigieuse ou compliquée devant une formation collégiale à travers l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile.

Le projet de loi prévoit la possibilité pour le mineur de saisir lui-même le juge aux affaires familiales d'une demande en modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement. Dans ce contexte, la Cour exprime sa plus grande réserve concernant la possibilité pour le mineur de présenter lui-même une demande devant le juge aux affaires familiales, dès lors que le mineur devient une véritable partie au procès. Il faudrait prévoir dans le texte une condition d'âge dans le chef du mineur, si non de mentionner que cette action est réservée au mineur capable de discernement.

Avis du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg

Dans son avis du 20 octobre 2016 le Tribunal souligne que la réforme de la législation relative au divorce ne devrait pas avoir pour conséquence un engouement des juridictions pénales, ceci pour les cas de divorce où des atteintes à la personne sont survenues et engendreraient un souhait légitime de garantir aux victimes d'atteintes à la personne une protection supplémentaire.

Une autre constatation du Tribunal est que la disposition relative à la date limite pour former la demande en report doit être formée avant que la demande en divorce ne soit prise en délibéré prévue par l'article 1442 nouveau du Code civil. Ainsi le Tribunal propose le rajout à l'article 1442 nouveau du code civil de la phrase : « *Cette demande doit être formée avant que la demande en divorce ne soit prise en délibéré* ».

Le Tribunal tient à relever qu'il conviendrait de remplacer dans le texte de l'article 250 nouveau du Code civil le mot « *tribunal* » par celui de « *juge* », sinon de préciser que le juge doit renvoyer la demande en obtention d'une pension alimentaire au tribunal pour que celui-ci statue sur l'opportunité de fixer une pension alimentaire en capital.

Le Tribunal tient à signaler que suivant l'article 252 nouveau du Code civil la durée d'obtention d'une pension alimentaire après divorce est limitée à la durée du mariage, n'est pas la même que pour la pension alimentaire redue après dissolution du partenariat prévue à l'article 12 de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats. Il conviendrait ainsi de prévoir, par souci d'équité devant la loi, au texte du prédit article 12 une référence à l'article 252 nouveau du Code civil.

Le Tribunal signale qu'il conviendrait de remplacer dans les articles 239 et 241 nouveaux du de Code civil le mot de « *communauté* » par celui plus général de « *régime matrimonial* ».

Quant à la création du juge aux affaires familiales, le Tribunal estime que la structure des 14 magistrats y affectés requiert également une direction, du moins pour les aspects organisationnels. Il propose que le vice-président le plus ancien en rang parmi les juges aux affaires familiales exerce la fonction de juge aux affaires familiales directeur.

Avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch

Dans leur avis du 27 octobre 2016, les deux Parquets souhaitent mettre l'accent sur les dispositions qui règlent leur intervention dans le cadre de la nouvelle procédure ainsi que sur quelques points qui leur paraissent essentiels.

Les Parquets expriment leur réticences quant à l'opportunité et quant à la légalité de la suppression de postes de magistrats existants.

Concernant le rôle du Ministère public, les Parquets rappellent que les règles définies à l'article 183 du NCPC ont fait leurs preuves et assurent que le ministère public peut fournir aux juridictions civiles tous les renseignements et données dont il dispose et qui peuvent être utiles à la prise de décision du juge civil. Aux yeux des Parquets, il n'y a aucune nécessité d'y déroger dans le cadre des procédures introduites devant le juge aux affaires familiales, bien que quelques légères adaptations s'imposent.

Les parquets proposent plusieurs adaptations de texte afin d'améliorer la communication entre le juge aux affaires familiales, le tribunal de la jeunesse et le Procureur d'Etat.

Concernant les dispositions relatives à l'enfant mineur, les Parquets proposent de préciser à l'article 378-2 que « L'enfant mineur *capable de discernement* peut lui-même informer le juge aux affaires familiales de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée ».

Concernant la mission de l'avocat de l'enfant mineur, les Parquets proposent une modification du libellé afin de garantir que ce premier remplisse sa mission de conseil et de porte-parole sans filtrer les demandes formulées par le mineur.

Les Parquets sont d'avis qu'il faut prévoir dans le texte de loi des règles de subsidiarité claires pour les décisions du juge aux affaires familiales et celles émanant d'autres juges, afin de ne pas contrecarrer les effets d'allégement de procédure visés par le projet de loi.

Concernant l'article 11 de la loi du 10 août sur la protection de la jeunesse, les Parquets proposent des libellés alternatifs afin de répondre à toutes les hypothèses relatives à l'autorité parentale en cas de placement d'un enant mineur en-dehors de sa famille.

Finalement, les Parquets proposent des précisions de texte concernant plusieurs articles du Nouveau Code de Procédure civile et du Code civil.

Avis de la Justice de Paix d'Esch-sur-Alzette

Suivant l'Avis du Juge de paix en date du 25 octobre 2016, il est inacceptable que les auteurs du projet de loi entendent actuellement, en présence d'un nombre élevé d'affaires nouvelles dans toutes les matières, ce qui devrait plutôt engendrer un renforcement des effectifs, réduire le nombre des magistrats à la justice de paix. Une telle réduction aurait pour conséquence une évacuation plus lente des affaires et des délais plus longs, qui risqueraient d'être jugés contraires à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le juge de paix peut être qualifié de juge de proximité qui intervient dans des affaires de bail à loyer, de licenciements, de règlement des salaires, de saisies sur salaire, de troubles de voisinage (…), affaires qui ne supportent en principe pas de délais.

Avis du Parquet général

Dans son avis du 19 octobre 2016, le Parquet général remarque que les aspects pratiques de la mise en œuvre du juge aux affaires familiales ne sont pas à négliger. Vu l'oralité des procédures, le juge aux affaires familiales devra également disposer de suffisamment de temps d'audience afin de garantir une justice de qualité. Le volet du projet de loi relatif à la modification de la loi sur l'organisation judiciaire est donc particulièrement important aux yeux du Parquet général. La suppression de deux postes de juge de paix ne rencontre pas son approbation.

Concernant la réforme de l'autorité parentale et la possibilité conférée au mineur de saisir lui-même le juge aux affaires familiales, le Parquet général est d'avis que cette mesure comporte un risque d'instrumentalisation du mineur par un parent non satisfait de la décision du juge. Il recommande de limiter la mesure aux « *mineurs capables de discernement* ».

En ce qui concerne le point (3) de l'article 378-2 du Code civil, le Parquet général estime que cette disposition est inopportune dans son intégralité.

Concernant la réforme du divorce, le Parquet met en garde contre un risque de blocage ou un attardement de procédures de divorce devant le juge aux affaires familiales en raison de plaintes pénales pendantes contre l'une des parties.

Le Parquet général salue la redéfinition du rôle du ministère public dans le cadre des procédures devant le juge aux affaires familiales et propose deux clarifications de texte y afférentes.

Il conclut son avis par une série de remarques en matière de procédure.

Avis de la Justice de Paix de Diekirch

Dans son avis du 18 octobre 2016, la Justice de Paix soulève la question de savoir s'il n'y a pas lieu de rattacher le contentieux en matière de droit de la famille aux justices de paix pour que les tribunaux d'arrondissement, et surtout la cour d'appel, puissent plutôt se concentrer sur les litiges plus ardus. Cette solution aurait eu comme avantage que les justiciables puissent continuer à pouvoir s'adresser à une juridiction qui leur soit plutôt proche par rapport à un appareil administratif centralisé.

La Justice de Paix mentionne qu'il faut se rendre compte que les changements préconisés, à savoir l'accélération et la simplification du traitement des affaires, le recours renforcé à l'oralité des débats, la réduction des frais judiciaires à charge des justiciables, auront comme effet secondaire un accroissement de travail des services au greffe au détriment des huissiers de justice.

De plus les changements en question auront pour conséquence un recours accru aux services postaux pour les opérations de remises des actes à notifier à leurs destinataires, la pratique démontrant souvent des problèmes au niveau des adresses « *inconnu au facteur* ».

Pour assurer le volet de la sécurité juridique, la Justice de Paix envisage ainsi de confier la signification d'actes aux huissiers surtout pour la procédure en matière de bail à loyer et de droit du travail devant les justices de paix.

Avis du Conseil national des femmes du Luxembourg (CNFL)

Le Conseil national des femmes du Luxembourg a émis son avis en date du 5 décembre 2016.

Dans le contexte de l'instauration d'un juge aux affaires familiales, le CNFL réitère sa revendication d'instituer des cours obligatoires de compétence en genre à l'attention des magistrat-e-s. Ces cours seraient, selon le CNFL, particulièrement importants pour les juges aux affaires familiales vu que cette matière se situe au cœur de nos sociétés qui sont encore empreintes de comportements et de « *réflexes* » fort stéréotypés, ce qui entraine, des conséquences sur les individus tant adultes que mineur-e-s.

Concernant la réforme du divorce, le CNFL s'oppose à la suppression du divorce pour cause déterminée, communément appelé divorce pour faute. Il renvoie à ses considérations dans le cadre du projet de loi n°5155.

Le CNFL soulève la question de savoir si l'objectif de pacification de la rupture du lien conjugal peut être atteint en faisant abstraction des règles régissant le mariage en lui-même. Concrètement, le CNFL estime que, dans un souci de cohérence, l'abolition pure et simple de la faute dans le cadre du divorce devrait aller de pair avec une réforme du mariage. Il lui paraît incohérent de laisser subsister des devoirs (obligations), alors que le non-respect de ceux-ci ne portera plus à conséquence.

En conséquence, le CNFL est d'avis qu'en l'absence d'une réforme du mariage, il convient de maintenir la violation des engagements, donc la faute, comme cas d'ouverture du divorce.

Concernant le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le CNFL constate que le projet de loi ne prévoit pas de durée minimale de rupture de la vie commune, contrairement à la plupart des législations européennes.

Le CNFL demande que la violence domestique soit retenue dans l'énumération limitative des infractions commises par un conjoint avant la demande de divorce et pouvant être prises en compte par le juge aux affaires familiales dans son jugement statuant sur les conséquences du divorce.

Le CNFL approuve les modifications projetées en matière de divorce par consentement mutuel.

Quant aux conséquences économiques du divorce, le CNFL tient à rappeler que, dans le cadre des procédures de divorce, l'enjeu pécuniaire constitue souvent une source d'envenimement. Selon le CNFL cet enjeu se trouvera forcément renforcé par la modification préconisée, ce qui ne serait certainement pas de nature à pacifier la procédure. Par conséquent le CNFL maintient son plaidoyer en faveur du maintien du caractère alimentaire de l'éventuelle pension.

Dans le cadre des droits à la pension le CNFL renvoie à ses observations de 2006 : « *(...) Le CNFL est d'avis qu'une réforme de l'assurance pension s'impose. Il précise qu'une telle réforme devra nécessairement aller dans le sens d'une individualisation des droits, donc créer des droits directs indépendants de tout lien conjugal. Il est évident qu'un tel modèle devra inclure un système de cotisations obligatoires. (...)* »

Le CNFL constate que le projet de loi sous avis ne répond pas à ses attentes sur ce point. La solution préconisée ne sera pas contraignante. Qui plus est, elle ne concernera que les couples qui ont des ressources financières suffisantes et n'aura donc aucun impact sur la situation des personnes les plus vulnérables. Le CNFL maintient sa revendication qui consiste en un partage obligatoire (splitting) des droits à pension en cas de divorce.

Concernant la réforme de l'autorité parentale, le projet de loi répond aux attentes du CNFL. Partant, il ne peut que souscrire aux modifications projetées.

Avis de la Chambre des Salariés

Dans son avis du 22 décembre 2016 la CSL accueille favorablement le principe en cas de divorce d'une obligation à la dette de l'ex-conjoint concernant le rachat de périodes de pension au profit du conjoint ayant cessé ou réduit son activité professionnelle durant le mariage. Elle souhaiterait néanmoins que le système devienne un véritable droit et non pas une simple faculté.

La CSL regrette cependant que le mécanisme soit a priori facultatif et que la contribution à la dette de l'ex-conjoint soit selon les cas soumise à des restrictions et limitations notamment en fonction de la situation patrimoniale du couple. Le système proposé présente par ailleurs beaucoup de lacunes et d'incertitudes.

Selon l'avis de la CSL il y a surtout lieu d'inclure dans le cercle des bénéficiaires du nouveau dispositif les personnes liées par un partenariat.

Le mécanisme proposé est encore perfectible dans le sens que la CSL sollicite à titre principal la suppression de la durée minimale de 5 ans pour permettre le rachat de toute période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle ayant été au profit du couple.

Subsidiairement, pour le cas où une période de référence devrait être maintenue dans le texte de la future loi, la CSL propose de réduire sensiblement sa durée et de clarifier le début et la fin de ladite période.

La notion de « *raisons familiales* » doit en tout état de cause être précisée, voire alignée sur le concept issu du règlement grand-ducal de 1999 relatif au rachat volontaire de périodes de pensions pour englober le mariage/le partenariat lui-même comme cause d'abandon ou de réduction de l'activité du conjoint/du partenaire.

La CSL sollicite encore une exception pour les personnes ayant atteint l'âge de 65 ans mais dont le divorce intervient au moment ou après cette date d'anniversaire, ce qui permettrait à ces personnes de parfaire rétroactivement leur carrière d'assurance, même si elles sont d'ores et déjà titulaires d'une pension.

Finalement, la CSL demande à laisser le texte relatif au calcul de la pension de survie dans sa teneur actuelle et de ne pas instituer un mécanisme différent de calcul de ladite pension de survie en fonction du type de rachat.

Avis de la Chambre des Notaires

Dans son avis du 25 janvier 2017, la Chambre des Notaires dit approuver toute initiative législative allant dans le sens de la simplification du droit tout en garantissant la sécurité juridique de notre système. Le présent projet offre une adaptation du droit aux exigences de la vie moderne tout en préservant l'intérêt des personnes.

Concernant le divorce par consentement mutuel, la Chambre des Notaires rappelle que l'obligation de dresser un inventaire par acte notarié, dès lors qu'existent des biens mobiliers ou/et immobiliers à partager, existe déjà aujourd'hui dans l'actuel article 276 du Code civil. Elle tient à souligner qu'en pratique cet article n'est que très peu mis en œuvre, les conjoints ayant déjà, dans le cadre et en vue du divorce par consentement mutuel, fait le partage de leurs biens au préalable. Il est de coutume de mentionner dans la convention de divorce recueillant l'accord des parties que les meubles appartiennent à l'époux dans le logement duquel il sont situés et cela par application de l'article 2279 alinéa 1er du Code civil: „*En fait de meubles possession vaut titre*.“. Il est également observé que dans les actes de liquidation-partage les époux s'accordent à se voir attribuer les comptes et coffres-forts ouverts à leur nom.

Aussi la Chambre des Notaires espère une prolongation de cette approche pragmatique qui a démontré son efficacité depuis des années et n'a jamais été remise en cause par les juges du divorce, demain

juges aux affaires familiales. D'autant plus que cette approche présente l'avantage de l'économie de temps et de frais pour les couples.

La Chambre des Notaires s'interroge sur les droits d'enregistrement qui peuvent être dus par l'évaluation des biens qui complétera l'inventaire, notamment dans le cadre d'un partage inégalitaire, si aucun taux fixe n'est prévu.

Enfin, la Chambre des Notaires apprécie que la convention fasse partie du jugement par son homologation, ceci facilitera son exécution aussi bien au niveau national qu'international.

Concernant la modification du contrat de mariage, la Chambre des Notaires apprécie que le délai d'application de deux ans du régime matrimonial ait été supprimé. Ceci permet aux conjoints d'adapter plus rapidement leur régime à leur situation patrimoniale et professionnelle.

Elle tient cependant à remarquer qu'il devra être procédé à une liquidation, fût-elle sommaire, du régime matrimonial à chaque modification pour dresser un état du patrimoine des conjoints et établir les droits de chacun (biens propres, communs, existence de récompenses, créances, attribution de passif, …).

Avis de la Chambre des huissiers de justice

Dans son avis du 23 janvier 2017, la Chambre des huissiers de justice s'exprime sur les points de la réforme projetée touchant directement aux fonctions dévolues aux huissiers de justice.

Selon l'avis de la Chambre des huissiers de justice, la communautarisation des frais de procédure en matière de divorce ne se justifie pas. Elle demande à savoir pour quelle raison la collectivité devrait se voir imposer des frais additionnels découlant du fait que des personnes vivant d'une manière ou d'une autre en couple ne s'entendent plus et optent pour la voie judiciaire ?

Concernant le remplacement de la procédure de signification par une procédure de notification, la Chambre des huissiers de justice ne voit pas d'arguments valables qui justifieraient le passage d'un système actuel de signification à un système de notification. La décision de confier – et de maintenir – l'exercice d'une/de fonction(s) à un officier ministériel ne se justifie qu'aussi longtemps que de bonnes raisons objectives existent et continuent à exister quant à ce sujet. A l'évidence, il serait inapproprié de défendre le maintien d'attributions lorsque l'exercice des tâches confiées serait mieux assuré d'une autre façon. Or, en l'espèce, la Chambre des huissiers de justice est convaincue que les raisons ayant jadis motivé les choix en la matière n'ont de nos jours rien perdu de leur pertinence.

Avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics

Dans son avis du 8 mars 2016 la Chambre des fonctionnaires et employés publics tient d'emblée à signaler que le texte du projet de loi ne respecte pas bon nombre de règles de la légistique formelle.

Concernant le juge aux affaires familiales, elle constate que la disposition du nouvel article 1007-6 selon laquelle les débats ne sont pas d'office publics, est contraire à l'article 88 de la Constitution.

Concernant la réforme du divorce, la Chambre propose de s'inspirer de l'article 301 du Code Civil belge qui pourrait servir d'exemple au niveau du règlement concernant le calcul des pensions alimentaires, l'idée étant de réunir toutes les dispositions dans un même et unique corps d'articles applicable sans distinction de la forme du divorce.

Concernant la coparentalité, la chambre exprime ses appréhensions quant à l'application concrète de l'autorité parentale, notamment en cas de séparation des parents. La chambre estime qu'il serait en outre préférable d'abandonner la distinction entre actes usuels et actes non usuels ou bien de définir de façon plus concise ce qu'il faut entendre par actes non usuels.

Concernant la notion nouvelle de « *mandat d'éducation quotidienne* » à insérer au Code Civil, la Chambre suggère de compléter le texte en prévoyant que l'acte constitutif de ce mandat soit soumis à l'agrément du juge aux affaires familiales.

Finalement, concernant l'achat rétroactif de périodes d'assurance pension, la Chambre est d'avis que la limitation au seul régime général d'assurance pension, sans se référer aux régimes de pension spéciaux applicables aux fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi qu'aux agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois, constitue une discrimination et viole le principe de l'égalité de traitement prévu à l'article 10 de la Constitution.

Avis du groupe de travail Séparation et Divorce au Luxembourg

Dans son avis du 25 avril 2017, le groupe de travail « *Séparation et divorce* », accueille favorablement la création du juge aux affaires familiales. Il rend attentif que les juges aux affaires familiales devraient bénéficier d'une formation complémentaire et spécifique dans des domaines fondamentaux de la psychologie et de la pédagogie. Le groupe de travail recommande en outre de mettre en place des processus de supervision pour les juges.

Concernant l'autorité parentale conjointe, le groupe de travail approuve son introduction, mais propose de la juxtaposer à la notion de responsabilité parentale conjointe.

Le groupe de travail donne à considérer que l'autorité parentale conjointe posera de nouveaux défis aux administrations publiques en matière de documents d'identité, de résidence officielle ou encore du remboursement de frais médicaux.

Concernant la garde alternée, le groupe de travail est d'avis qu'elle ne doit pas être appliquée de manière standardisée.

Le groupe de travail formule une série de recommandations tant matérielles que de nature comportementale et procédurale afin de minimiser le stress des enfants entendus en audience.

Il plaide pour la valorisation de la fonction de l'avocat d'enfant et recommande de compléter la représentation de l'enfant par un agent psychosocial en cas de besoin.

Le groupe de travail propose une définition de la notion d' « *intérêt supérieur de l'enfant* » et des critères permettant son appréciation. Finalement il propose un modèle de calcul pour la contribution à l'entretien de l'enfant.

Avis du Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg

Dans son avis du 26 avril 2017 le Conseil regrette de prime abord que le législateur ne se soit pas attaché à refondre toutes les dispositions du droit de la famille et de les regrouper dans un Code de la Famille.

Concernant les compétences du juge aux affaires familiales, le Conseil est d'avis qu'il serait judicieux de prévoir un premier alinéa réservant la compétence de principe du juge aux affaires familiales dans les affaires relevant du droit de la famille, afin de remédier aux éventuels oublis actuels et futurs du législateur de certaines procédures particulières. Aussi il pose la question d'inclure la filiation, l'adoption et les actes d'état civil dans les compétences du juge aux affaires familiales, le cas échéant avec des aménagements tels que la collégialité obligatoire.

Concernant la procédure de saisine du juge aux affaires familiales, le Conseil désapprouve la solution choisie par le législateur, à savoir l'introduction des demandes par voie de requête. Il se rallie à l'avis du Conseil d'Etat quant au problème du délai de comparution. Il évoque en outre une série de problèmes d'ordre pratique liés à la notification par voie de courrier recommandé.

Concernant le principe d'exclusion du ministère d'avocat (à la cour), le Conseil de l'Ordre recommande de l'abandonner purement et simplement. Il estime que les très nombreuses exceptions prévues à la règle démontrent à elles seules l'insuffisance de la règle.

Concernant la possibilité du renvoi devant une composition collégiale, le Conseil de l'Ordre est d'avis que pour des raisons d'efficacité de la justice, le juge aux affaires familiales, qui a déjà connaissance du dossier, devrait être amené à siéger dans la formation collégiale.

Concernant la procédure en référé extraordinaire pour des cas d'urgence absolue, le Conseil de l'Ordre estime que les délais prévus sont trop longs pour permettre un jugement en temps utile.

Concernant les dispositions relatives au divorce par consentement mutuel, le Conseil de l'Ordre s'interroge sur le sort à réserver à une convention qui ne serait pas homologuée par le juge. Il souhaite également que la régularité du contenu de la convention fasse l'objet d'un contrôle préalable par un magistrat.

Concernant les dispositions relatives au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le Conseil de l'Ordre soutient une procédure efficace et rapide dans le respect du contradictoire, et qui ne doit pas s'apparenter à une répudiation. Il rappelle que dans beaucoup de pays limitrophes, la procédure du divorce est précédée d'une période de séparation allant de 6 mois à un an pendant laquelle les époux ont dû s'organiser avec l'aide de la justice ou non.

Quant à la question des conséquences de la faute grave sur la liquidation du régime matrimonial et la pension alimentaire éventuelle, le Conseil de l'Ordre l'estime « *incohérente avec l'objectif affiché de la réforme en ce qu'elle réintroduit « par la petite porte » le divorce pour faute* ». La question de la perte des avantages matrimoniaux pourrait très bien être solutionnée au niveau notarial, alors que ces avantages ne peuvent être de toute façon que concédés dans le cadre d'un contrat de mariage, obligatoirement passé par devant notaire.

Quant à la possibilité de rachat de cotisations auprès de la CNAP, le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il faut responsabiliser les époux au moment même où la décision commune d'arrêter de cotiser est prise et qu'il faut prévoir l'obligation de continuer de cotiser au moins aux minima sociaux, tel que cela est déjà prévu actuellement d'une façon volontaire auprès de la CNS.

Le Conseil de l'Ordre est réservé sur la question de la saisine du tribunal par le mineur. La procédure prévue déroge aux principes généraux du droit, qui ne prévoient aucune possibilité pour un mineur de saisir le tribunal. Il faut clarifier si le mineur peut effectivement saisir le tribunal alors que l'exposé des motifs précise que le tribunal n'est pas valablement saisi par le courrier d'un mineur à son attention, mais uniquement par la requête subséquente de son avocat.

La possibilité d'une requête par le mineur exposerait celui-ci à un risque de manipulation extrême et en ferait une partie prenante au procès. S'il est effectivement important que l'enfant puisse avoir un accès au juge, ce droit ne doit pas être détourné à des fins contraires à ses intérêts. Le Conseil de l'Ordre est d'avis que dans ce cas le magistrat doit procéder directement à la nomination d'un avocat figurant sur la liste des avocats pour enfants émanant du Conseil de l'Ordre.

Concernant la réforme de l'autorité parentale, le Conseil de l'Ordre, même s'il reconnaît l'utilité d'un mandat d'éducation quotidienne pour certaines démarches administratives, estime qu'il ne sera mis en place que dans les situations qui ne sont pas conflictuelles et où il n'est pas nécessaire de le prévoir spécifiquement. Dans toutes les situations conflictuelles, il n'y aura jamais un tel accord et le contentieux n'en serait que plus grand. Pour cette raison, le Conseil de l'Ordre marque son opposition à cette disposition.

Pour ce qui est des contributions à l'entretien et à l'éducation des enfants, le Conseil de l'Ordre milite en faveur d'un barème officiel tout en laissant une marge d'appréciation aux magistrats en cas de circonstances particulières, ce qui mettrait un terme aux disparités dans l'allocation de ces pensions alimentaires.

Avis de l'Association Luxembourgeoise de la Médiation et des Médiateurs Agréés (ALMA)

Dans son avis du 8 mai 2017 l'ALMA se dit satisfaite de la place réservée à la médiation dans le projet. Elle trouverait utile que les juges aux affaires familiales puissent suivre des formations pour se familiariser avec les techniques et le processus de médiation.

A l'article 1007-4 du Nouveau Code de procédure civile, l'ALMA, suggère qu'il soit fait référence de manière précise aux articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile qui traitent de la médiation, ceci pour éviter toute confusion avec des personnes qualifiées de « *médiateurs* ».

Egalement à l'article 1007-4 se pose la question de savoir si la médiation y prévue est une médiation conventionnelle ou judiciaire. Suite à l'analyse du texte, l'ALMA conclut qu'il s'agit d'une médiation conventionnelle et propose d'inclure cette précision dans le texte.

Elle propose de remplacer le terme « *médiateur familial* » à l'article 1007-4 par le simple terme de « *médiateur* », comme la législation désigne bien la médiation familiale, mais ne comporte aucune définition du médiateur familial.

L'ALMA préconise qu'une séance d'information sur la médiation soit obligatoire avant que la personne ne soumette sa requête au juge aux affaires familiales.

Avis de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand (ORK)

Dans son avis du 2 juin 2017, l'ORK se dit satisfait que le législateur a retenu la notion d'autorité parentale conjointe comme principe. Toutefois, il s'interroge sur la portée de l'article 376 alinéas 2 qui exclurait de l'autorité parentale le parent à l'égard duquel la filiation aurait été établie plus d'un an après la naissance de l'enfant.

Concernant la réforme du divorce, l'ORK s'interroge sur le sens d'une mesure provisoire, vu que le divorce doit être prononcé au fond endéans sept semaines. Il faut selon lui absolument éviter que les mesures provisoires soient automatiquement consacrées au fond.

Concernant la saisine directe par le mineur du juge pour demander une modification de l'autorité parentale et/ou des droits de visite le concernant, l'ORK estime qu'il serait préférable de prévoir que le parquet, en sa qualité de protecteur de l'enfant et de personne neutre, soit seul compétent pour juger du bien-fondé de la demande de requête.

Aux yeux de l'ORK il est important que l'avis du mineur compte et que ses doléances soient prises au sérieux. Mais il faut aussi éviter le risque de pression ou de manipulation exercées sur l'enfant pour qu'il abonde dans le sens de l'un ou de l'autre de ses parents. L'enfant en ayant la possibilité de saisir le juge, n'est pas à l'abri du risque de devenir une partie au procès et d'être exposé à plus de pression encore.

Concernant la pension alimentaire, l'ORK pense qu'il serait opportun d'introduire au Luxembourg un barème des pensions alimentaires, comme c'est le cas en France. Ceci contribuerait à une pacification des relations.

L'ORK approuve le principe en vertu duquel le juge peut attribuer la jouissance du logement familial au conjoint auprès duquel vivent un ou plusieurs enfants communs, mais s'interroge sur ses conséquences. Pour trouver des solutions équitables et durables, il faut éviter que les discussions des parents autour de la garde des enfants ne soient biaisées par l'enjeu de l'attribution du domicile familial.

L'ORK recommande de préciser clairement que les papiers d'identité de l'enfant appartiennent à l'enfant et qu'un parent n'a pas le droit de les soustraire à l'autre parent, sous peine de devoir payer une astreinte.

L'éternelle question des cartes d'identité, passeports et autres cartes personnelles de l'enfant pourrait cependant aussi être résolue par un référé d'urgence exceptionnelle, si ce référé peut être introduit et jugé en quelques jours.

Finalement, l'ORK suggère de profiter de la création du juge aux affaires familiales pour prévoir de lui donner la possibilité de nommer un avocat pour l'enfant en dehors de toute procédure judiciaire pendante concernant l'enfant, notamment dans les cas de violence domestique dans lesquels les enfants ne seraient pas juridiquement considérés par défaut comme victime.

Deuxième avis du Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg

Dans son avis du 12 décembre 2017, le Conseil de l'Ordre maintient qu'il serait judicieux de prévoir le domaine de compétence de principe du juge aux affaires familiales dans les affaires relevant du droit de la famille, afin de remédier aux éventuels oublis actuels et futurs du législateur de telle ou telle procédure particulière.

Le Conseil de l'Ordre maintient également sa position quant à l'exclusion des matières d'adoption, filiation et actes d'état civil alors que « *le but de la réunion des compétences relatives au droit de la famille entre les mains du juge aux affaires familiales est de permettre à ce magistrat de suivre une famille, dans la mesure du possible, à travers toutes les procédures qui peuvent surgir. Ce regroupement permet au juge aux affaires familiales d'avoir une vision globale de la famille au lieu de l'actuel saucissonnage des attributions entre les différentes juridictions* ». Un tel regroupement rendrait la justice et son fonctionnement plus accessibles et compréhensibles pour le justiciable, but avoué de ce projet de loi.

Quant à la réforme du divorce, le Conseil de l'Ordre continue de soutenir une procédure efficace et rapide dans le respect du contradictoire, et qui ne doit pas s'apparenter à une répudiation.

Quant à la question des conséquences de la faute grave sur la liquidation du régime matrimonial et la pension alimentaire éventuelle, le Conseil de l'Ordre rejoint le Conseil d'Etat en ce qu'il l'estime « *incohérente avec l'objectif affiché de la réforme en ce qu'elle réintroduit « par la petite porte » le divorce pour faute* ». La question de la perte des avantages matrimoniaux pourrait très bien être solutionnée au niveau notarial, alors que ces avantages ne peuvent être de toute façon que concédés dans le cadre d'un contrat de mariage, obligatoirement passé par-devant notaire.

Dans le même ordre d'idées, le Conseil de l'Ordre renvoie à ses remarques quant au rachat des cotisations sociales à la CNAP : « *Le Conseil de l'Ordre est d'avis qu'il faut responsabiliser les époux au moment même où la décision commune d'arrêter de cotiser est prise et prévoir l'obligation de*

continuer de cotiser au moins aux minima sociaux, tel que cela est déjà prévu actuellement d'une façon volontaire auprès de la CNS ».

Si le législateur maintient cependant les conséquences de la faute grave sur la liquidation respectivement la pension alimentaire, le Conseil de l'Ordre rend attentif au fait qu'il faut éviter que le conjoint fautif puisse organiser son insolvabilité, suite au partage anticipatif qui aura été fait sans savoir s'il y aura éventuellement perte des avantages matrimoniaux suite à une condamnation pénale.

Depuis l'abolition du caractère indemnitaire de la pension alimentaire, il n'y a plus lieu d'y voir autre chose qu'une pension alimentaire et le Conseil de l'Ordre rejoint la position du Conseil d'Etat à cet effet, tout en soulignant encore une fois que les époux doivent être responsabilisés et être appelés à cotiser volontairement en cas d'arrêt de travail d'un des époux, de sorte que la question aurait vocation à disparaître.

Le Conseil de l'Ordre insiste sur son opposition à l'attribution du logement familial à l'un des parents dans le cadre de l'article 258. Actuellement nombre de parents divorcés sont déjà réduits à se reloger au-delà des frontières luxembourgeoises et les dispositions de cet article risquent d'alourdir encore la situation financière déjà précaire de nombreux parents. Il s'ensuivra nécessairement 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.

Le texte proposé reste aussi muet par rapport à la situation où un concubin éventuel viendrait à se loger dans l'immeuble en question ; est-ce que cela constituerait une des circonstances nouvelles prévues par le texte? Aucune précision n'est donnée sur ces circonstances nouvelles. De l'avis du Conseil de l'Ordre, cela posera plus de problèmes que d'en solutionner, et il n'est pas dit que ce soit dans l'intérêt des enfants de les exposer à des querelles incessantes autour de ce logement.

Si le législateur entend maintenir cette disposition, il faut, selon le Conseil de l'Ordre, en tout état de cause la préciser. Il faut aussi soulever que de nombreux enfants ne fréquentent pas le régime scolaire luxembourgeois et que les vacances scolaires ne se terminent pas obligatoirement le 14 septembre.

Concernant la réforme de l'autorité parentale, le Conseil de l'Ordre, même s'il reconnaît l'utilité d'un mandat d'éducation quotidienne pour certaines démarches administratives, estime qu'il ne sera mis en place que dans les situations qui ne sont pas conflictuelles et où il n'est pas nécessaire de le prévoir spécifiquement.

Dans toutes les situations conflictuelles, il n'y aura jamais un tel accord et le contentieux n'en sera que plus grand. Pour cette raison, le Conseil de l'Ordre continue de marquer son opposition à cette disposition.

Pour ce qui est des contributions à l'entretien et à l'éducation des enfants, le Conseil de l'Ordre continue de militer en faveur d'un barème officiel tout en laissant une marge d'appréciation aux magistrats en cas de circonstances particulières, ce qui mettrait un terme aux disparités dans l'allocation de ces pensions alimentaires.

Etant donné que le Conseil de l'Ordre est de toute façon d'avis que, pour une meilleure compréhension du justiciable, il faudrait regrouper toutes les procédures touchant à la cellule familiale devant le juge aux affaires familiales, éventuellement en composition collégiale. Cela vaut bien évidemment aussi pour la déchéance de l'autorité parentale.

La remarque du Gouvernement quant à l'augmentation du contentieux devant le juge aux affaires familiales suite au placement d'un mineur, ne saurait selon l'avis du Conseil de l'Ordre être retenue, alors que si le tribunal de la jeunesse siégeant en matière de protection de la jeunesse procède au placement d'un enfant, le juge civil et donc le juge aux affaires familiales deviennent automatiquement incompétents.

Avis du Comité du Travail Féminin

Dans son avis du 13 juin 2017 le Comité du Travail Féminin rappelle qu'il s'est exprimé à plusieurs reprises sur le problème des droits à la pension des conjoints divorcés.

Le CTF plaide, depuis de nombreuses années pour un partage obligatoire des droits à pension en cas de divorce. La solution préconisée par le Gouvernement ne correspond donc aucunement aux attentes du CTF. Même s'il est vrai que l'achat de droits permettrait d'atténuer certaines situations, il est évident que les personnes qui se trouvent le plus dans le besoin ne verront pas leur situation s'améliorer. En effet, pour pouvoir bénéficier de l'achat encore faut-il qu'il y ait des avoirs communs ou

indivis qui permettent cet achat. Le CTF tient aussi à attirer l'attention sur les inégalités liées au régime matrimonial choisi par les couples.

En conséquence, l'option proposée ne peut être approuvée par le CTF. Le CTF maintient que le partage des droits à pension en cas de divorce doit être rendu d'ordre public. Il insiste à ce que le Code de la sécurité sociale soit modifié en conséquence.

A défaut d'un partage obligatoire, il demande l'extension des devoirs des époux en y ajoutant l'obligation de maintenir les contributions au système de sécurité sociale du conjoint qui réduit, respectivement interrompt son activité professionnelle. Ceci vaudrait naturellement également pour les partenariats.

Pour conclure, le CTF rappelle que le partage obligatoire des droits à pension en cas de divorce doit être conçu comme mesure exclusivement transitoire. Le partage obligatoire des droits à pension en cas de divorce n'est pas à confondre avec l'individualisation des droits à pension se basant sur un système fiscal et social considérant l'individu, et non le ménage, comme unité de base de calcul ou d'accès à un droit.

Avis complémentaire du Comité directeur de la Caisse nationale d'assurance pension (CNAP)

Dans son avis complémentaire du 7 mars 2018, la CNAP se limite à donner un avis sur les amendements apportés au projet de loi.

Concernant la terminologie proposée, la CNAP constate que le texte se réfère à la notion « *d'assurance rétroactive* », alors que la technique utilisée est celle de l'article 174 du code de la sécurité sociale qui se réfère à « *l'achat rétroactif* ». Bien que les deux techniques soient assez similaires, dans la mesure où elles se réfèrent à chaque fois à un rappel de cotisations avec mise en compte d'intérêts composés de 4% l'an, il y a lieu de relever que les deux concepts ont cependant des finalités différentes. L'achat rétroactif concerne donc la création de nouveaux droits à pension alors que l'assurance rétroactive concerne un transfert de droits à pension existants.

Concernant les amendements apportés à l'article 252 du Code civil, la CNAP constate que selon l'article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile, il appartient au tribunal de fixer la période de mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle d'un conjoint a eu lieu et constate également que cette période se termine au plus tard à la date de la requête du divorce. Il reste à clarifier la situation où le demandeur à l'achat rétroactif ou l'autre conjoint est déjà bénéficiaire d'une pension personnelle, notamment avant 65 ans (invalidité, vieillesse anticipée, pension partielle en cas de retraite progressive) au moment de la requête du divorce.

Concernant les amendements apportés à l'article 174 alinéa 2 du Code de la sécurité sociale, la CNAP estime qu'il ne suffit pas de lui communiquer le montant de référence et la période en cause. En effet, le calcul d'une pension dans le régime général n'est pas établi sur la base d'un montant de cotisations, mais sur la base d'assiettes cotisables (rémunérations soumises à cotisations) affectées à des périodes déterminées.

Ainsi le Centre commun de la sécurité sociale ne fournit pas le montant des cotisations dues et perçues pour chaque assuré, mais il fournit la carrière d'assurance de chaque assuré sur laquelle il renseigne, pour chaque période (année ou mois avant 1988, mois après 1987), le montant de l'assiette cotisable et la durée afférente. Ce sont les assiettes cotisables et les durées qui interviennent dans la formule de calcul des pensions.

Le montant de référence communiqué par le tribunal doit être transformé en assiettes cotisables réparties sur la durée de la période. A cet effet il y a lieu de diviser le montant de référence par la fraction du taux de cotisation global qui n'est pas à charge de l'Etat et on obtient la valeur de l'assiette cotisable globale revalorisée, compte tenu des intérêts composés de 4%. Cependant les intérêts composés ne font pas partie de l'assiette cotisable à inscrire dans la carrière d'assurance. Il faut donc éliminer les intérêts composés qui sont calculés séparément pour chaque exercice de la période.

Il existe différentes méthodes de répartition qui aboutissent à un montant de pension différent de sorte qu'il est indispensable que la méthode retenue soit fixée par des dispositions législatives ou du moins réglementaires.

En conclusion, la CNAP est d'avis que la réforme telle que proposée actuellement, risque encore, en pratique, de poser certains problèmes et de faire naître des situations conflictuelles.

IV. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat constate que le projet de loi sous rubrique « *vise à réaliser une réforme majeure du droit de la famille appelé de ses vœux tant par les personnes concernées que par les professionnels* » et renvoie aux projets de loi précédents en la matière, qui n'ont pas dépassé le stade de l'instruction parlementaire et fait observer que « *[t]oute une série d'observations faites par le Conseil d'État en 2004 et en 2010 restent pourtant valables* ».

Quant au premier volet du projet de loi, portant création, au sein de l'ordonnancement juridique luxembourgeois, de la fonction du juge aux affaires familiales (dénommé ci-après « *JAF* »), le Conseil d'Etat signale que ceci répond « *à une demande de longue date de nombreux organismes actifs dans le secteur. Les auteurs se sont inspirés d'un dispositif déjà en vigueur en France. […] le juge aux affaires familiales siégera comme juge unique ; la procédure sera simplifiée, il n'y aura pas d'obligation de constituer avocat dans toutes les procédures et les délais seront raccourcis* ».

Quant au deuxième volet du projet de loi, portant réforme du divorce, le Conseil d'Etat constate que le divorce pour faute sera aboli, et que les seules formes de divorce qui subsisteront seront le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, cependant, « *[l]a commission d'infractions par un conjoint ne sera pas prise en compte pour le divorce en tant que tel, mais au niveau de ses conséquences financières* ».

Quant aux conséquences patrimoniales pour les conjoints, il signale que le projet de loi sous examen entend modifier « *les mécanismes de fixation et de révision de la pension alimentaire et en mettant en place un mécanisme de rachat de périodes d'assurance par le conjoint qui cessé ou réduit ses activités pour des raisons familiales* ».

Quant au troisième volet du projet de loi, portant réforme de l'autorité parentale, le Conseil d'Etat constate que les auteurs du projet de loi entendent « *consacrer le principe de la coparentalité et de mettre sur un pied d'égalité les deux parents. L'autorité parentale est définie en relation avec l'intérêt de l'enfant qui sera le seul critère de tout aménagement de cette autorité* ».

Si le Conseil d'Etat salue les objectifs du projet de loi, il se doit néanmoins de soulever plusieurs observations critiques à l'égard de la formulation des libellés et de l'agencement des articles. Il déplore une augmentation considérable des articles dans le Code civil et dans le Nouveau Code de procédure civile, ainsi que « *les nombreuses incohérences entre les dispositions proposées au niveau de la détermination des juridictions compétentes ainsi que l'articulation souvent défaillante entre les dispositions du Code civil et celles du Nouveau Code de procédure civile* » et signale que « *[…] le projet sous examen impose des obligations lourdes de contrôle au nouveau juge aux affaires familiales, en particulier dans les procédures de divorce, obligations auxquelles il aura du mal, dans la pratique, à répondre* ».

Lors de son examen des articles, le Conseil d'Etat émet plusieurs oppositions formelles à l'égard des dispositions proposées par les auteurs du projet de loi.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat prend acte des explications fournies par les auteurs du projet de loi, soumis dans le cadre de leurs amendements gouvernementaux, et fait observer « *qu'il y a lieu d'assurer une cohérence dans les dispositions de la loi en projet en ce qui concerne la compétence, dès lors que le législateur crée au sein du tribunal une nouvelle fonction de juge qui se voit doté de compétences spécifiques. […] Le Conseil d'État préconise un système qui attribue l'ensemble des compétences en la matière au juge aux affaires familiales siégeant tantôt comme juge unique, tantôt en composition collégiale ou au tribunal d'arrondissement, siégeant en matière d'affaires familiales, tantôt en composition collégiale, tantôt comme juge unique* ».

Quant aux conséquences patrimoniales attachées à la faute grave commise par un des conjoints, le Conseil d'Etat prend acte de la suppression de la faculté d'allouer des dommages-intérêts au conjoint victime et du maintien de la proposition de perte pour le conjoint auteur d'une ou de plusieurs infractions énumérées par le Code civil, des avantages matrimoniaux et du droit à une pension alimentaire. Le Conseil d'Etat fait observer que « *tout en marquant son accord avec les modifications qui répondent à ses critiques d'ordre technique, reviendra sur la question fondamentale du maintien du concept de faute dans un régime de divorce qui fait abstraction de cette notion à l'endroit des amendements portant sur les dispositions pertinentes* ».

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec les libellés amendés par la Commission juridique et se montre en mesure de lever ses oppositions formelles qu'il avait précédemment.

Pour le détail, il est renvoyé au point V. « *Commentaire des articles* » ci-après.

*

V. COMMENTAIRE DES ARTICLES

TITRE Ier

Du juge aux affaires familiales

Article 1er.– Modification du Nouveau Code de procédure civile

Points 1), 2) et 3) Modification et adaptation de la structure du Nouveau Code de procédure civile

La suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile créé par l'amendement gouvernemental n°65 déposé en date du 22 septembre 2017 entraîne une renumérotation des articles 1007-50 à 1007-59 du Nouveau Code de procédure civile qui deviennent les articles 1007-50 à 1007-58. Il s'ensuit que la phrase introductive du point 1) de l'Art. 1 du projet de loi doit être adaptée en conséquence.

Dans la deuxième Partie du Nouveau Code de procédure civile, est introduit à la suite du Titre VI au Livre Ier un nouveau Titre VI*bis*. intitulé « *Du juge aux affaires familiales* ». Ce titre regroupe tant les dispositions relatives aux compétences attribuées au juge aux affaires familiales que les procédures applicables.

Le Titre VI*bis* comprend :

– un Chapitre Ier intitulé « *Dispositions générales* », qui prévoit outre la compétence matérielle et territoriale du juge aux affaires familiales, également la procédure dite de droit commun du juge aux affaires familiales. Ce chapitre comprend les articles 1007-1 à 1007-11;
– un Chapitre II intitulé « *Dispositions applicables à la procédure de divorce* », qui prévoit les règles particulières relatives à la procédure de divorce. Ce chapitre comprend les articles 1007-12 à 1007-49;
– un Chapitre III intitulé « *Dispositions particulières* », qui regroupe tous les articles qui dérogent à la procédure dite de droit commun au juge aux affaires familiales. Ce chapitre comprend les articles 1007-50 à 1007-58.

Point 4) Insertion des articles 1007-1 à 1007-11

Article 1007-1

L'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile énonce le champ de compétence matériel du juge aux affaires familiales.

Les auteurs du projet de loi soulignent que le but de ce projet de loi est de regrouper les compétences du juge aux affaires familiales autour du thème du « *droit de la famille* ». Un grand nombre de compétences liées au droit de la famille sont exercées jusqu'à présent soit par le juge de paix, par une chambre civile du tribunal d'arrondissement, par le président de tribunal d'arrondissement, par le juge de la jeunesse et par le juge de la tutelle. Ces compétences sont désormais regroupées auprès d'un seul juge.

Le juge aux affaires familiales est ainsi compétent pour les litiges relatifs au mariage des mineurs. A titre d'exemple, le juge aux affaires familiales est compétent pour intervenir lorsqu'un mineur souhaite contracter un mariage. Actuellement cette compétence relève du juge des tutelles.

Le juge aux affaires familiales est également compétent pour toutes les créances alimentaires qui naissent des obligations du mariage telles que prévues aux articles 203 et suivants du Code civil ainsi que pour toiser les litiges relatifs aux droits et devoirs respectifs des conjoints énoncés aux articles 212 et suivants du Code civil.

En deuxième lieu, le juge aux affaires familiales est compétent pour toutes les procédures relatives au divorce reprises au Titre VI. – Du divorce du Livre Ier du Code civil, que ce soit pour les mesures provisoires ou pour le fond du divorce. Il est également compétent pour régler toutes les conséquences relatives au divorce. Ainsi, les compétences aujourd'hui dispersées entre le juge des référés (pour les mesures provisoires), le tribunal d'arrondissement (pour le divorce au fond), le juge de paix (pour les

pensions alimentaires après le divorce) et le juge de la jeunesse (pour les questions de garde et de droit de visite et d'hébergement concernant les enfants après le divorce) sont regroupées devant un seul juge. Ceci permet à ce magistrat d'avoir une vue d'ensemble sur toute la procédure de divorce et sur les litiges qui découlent de la séparation. Il est donc destiné à suivre la famille sur une période plus ou moins longue.

Troisièmement, le juge aux affaires familiales est compétent pour les litiges relatifs au Titre IX. du Code civil portant sur l'autorité parentale. Dans la lignée de l'idée du regroupement du droit familial auprès d'un seul juge, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître de toutes les questions relatives à l'autorité parentale, que ce soit pour les enfants dont les parents vivent en communauté ou vivent séparément, mariés ou divorcés.

Actuellement, le contentieux relatif à l'exercice de l'autorité parentale est divisé en fonction de l'état matrimonial des parents de l'enfant. Ainsi, une chambre civile du tribunal d'arrondissement est compétente pour statuer sur l'autorité parentale en cas de divorce des parents. Après le prononcé définitif du divorce, le juge de la jeunesse est compétent pour statuer sur toute modification de l'autorité parentale. Pour les parents non-mariés la compétence pour statuer sur l'autorité parentale relève du juge des tutelles. Cette dispersion du contentieux ne peut que porter à confusion.

Le regroupement de tout le contentieux relatif à l'exercice de l'autorité parentale permet en outre de mettre toutes les familles sur un même pied d'égalité. Tous les parents, qu'ils soient mariés, divorcés, séparés ou vivant en couple, disposent des mêmes droits et obligations envers leurs enfants. La réunion des compétences relatives à l'exercice de l'autorité parentale auprès d'un même magistrat est partant la suite logique du concept de la coparentalité.

Le juge aux affaires familiales n'est cependant pas compétent pour les procédures fondées sur le Chapitre IV relatif au retrait de l'autorité parentale qui restent de la compétence du Tribunal d'arrondissement. Vu la gravité des conséquences engendrées en cas d'aboutissement de cette procédure, le Gouvernement considère que cette compétence devrait continuer à relever d'une chambre civile du Tribunal d'arrondissement composée de trois magistrats.

En quatrième lieu, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître du Livre Premier du Code civil, Titre X portant sur la minorité, la tutelle et de l'émancipation.

Le juge aux affaires familiales est ainsi compétent pour nommer dans les conditions de l'article 389-3 un avocat aux mineurs lorsque les intérêts du mineur sont ou peuvent être en opposition avec ceux des représentants légaux de ce mineur.

Toutes les compétences relatives aux mineurs qui sont exercées jusqu'à présent par le juge des tutelles sont transférées au juge aux affaires familiales, y compris l'organisation de la tutelle du mineur en cas de décès des deux parents du mineur.

En cinquième lieu, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître des litiges relevant du Titre VI*bis* de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre I^{er} du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil* ». Le juge aux affaires familiales n'est cependant pas compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil. L'attribution de cette compétence reste inchangée et continue donc d'appartenir au président du Tribunal d'arrondissement.

Le juge aux affaires familiales sera également compétent pour connaître du Titre VII de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre I^{er} du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints* ».

Sont par conséquent visés les articles 1008 et suivants du Nouveau Code de procédure civile qui sont notamment relatifs à l'obligation pour chaque conjoint de contribuer aux charges du mariage.

La compétence matérielle du juge aux affaires familiales s'étend ensuite au Titre VII.*bis* de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre I^{er} du Nouveau Code de procédure civile intitulé « De l'intervention de justice en cas de violence domestique ».

Le juge aux affaires familiales est partant compétent pour connaître des requêtes visant une prolongation de la durée d'expulsion d'une personne suite à un cas de violence domestique. Cette compétence relève actuellement du président du tribunal d'arrondissement.

Les dispositions particulières relatives à la procédure prévue aux articles 1017-1 et suivants restent intégralement applicables. Pour toutes les questions procédurales qui ne sont pas couvertes par ces

dispositions particulières, les règles procédurales de droit commun du juge aux affaires familiales s'appliquent.

Le juge aux affaires familiales est en outre compétent pour les litiges relatifs au Titre VIII de la Deuxième Partie – Procédure diverses, Livre I^er du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial* » et du Titre IX intitulé « *De la séparation de corps* ».

Le juge aux affaires familiales est également compétent pour connaître de toutes les procédures qui concernent les mineurs et qui relèvent actuellement du juge des tutelles conformément au Titre XII de la Deuxième Partie – Procédure diverses, Livre I^er du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De la tutelle et de l'autorité parentale* ».

Le juge aux affaires familiales remplit désormais également les compétences exercées jusqu'à présent par le président du Tribunal d'arrondissement au regard du Titre XIV. de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^er du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants* ». Les procédures actuellement applicables en la matière restent inchangées et continuent par conséquent à être celles de la procédure de référé.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat critique la rédaction du libellé initial et estime qu'il prête à confusion et propose « *de formuler le champ de compétence en définissant les différents domaines de compétence* ». Il soumet un libellé alternatif aux auteurs du projet de loi.

En outre, le Conseil d'Etat « *se demande pour quelles raison l'ensemble du contentieux relatif à l'autorité parentale y compris le retrait total ou partiel de l'autorité parentale n'est pas attribué au juge aux affaires familiales* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les recommandations du Conseil d'Etat ont été intégrées au sein du libellé amendé et il est proposé de reformuler et simplifier la présentation des compétences du juge aux affaires familiales.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

La Commission juridique propose de réajuster la numérotation des points contenus au sein de l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-2

L'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile la règle compétence territoriale du juge aux affaires familiales. Le libellé s'inspire de l'article 1070 du Code de procédure civil français.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur les termes « *sauf dispositions particulières* » ; et plus particulièrement si l'application du règlement (UE) n°1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décision en matière civile et commerciale est visée, alors ces termes sont superfétatoires comme le règlement européen est supérieur à la loi et directement applicable.

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements de Luxembourg et de Diekirch constatent que les notions de « *domicile* », « *demeure habituelle* » et « *demeure* » sont employées indistinctement et demandent donc « *l'emploi du seul terme de résidence pour la détermination de la compétence territoriale* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de tenir compte des observations faites par le Conseil d'Etat et par les autorités judiciaires pour clarifier, d'une part, les notions de « *juge* » et de « *tribunal* » et, d'autre part, les notions de « *domicile* » et « *résidence* » en omettant la notion de « *demeure* ».

Cependant, le début de phrase « *Sauf dispositions particulières contraires* » est maintenu pour assurer la clarté et une meilleure lisibilité tant pour les magistrats que pour les auxiliaires de justice et les citoyens, car les dispositions du Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale sont également applicables et sont divergentes en partie.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec les précisions apportées au nouvel article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile en ce qui concerne les compétences du tribunal d'arrondissement et du juge aux affaires familiales.

La Commission juridique propose de réajuster la numérotation des points contenus au sein de l'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-3

L'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile prévoit la procédure de saisine de « *droit commun* » du juge aux affaires familiales. Cette uniformisation des procédures vise à simplifier l'accès à la justice pour les citoyens. Dans la mesure où le juge aux affaires familiales est censé reprendre des compétences exercées jusqu'à présent par différentes juridictions, et donc avec des procédures propres à chaque juridiction, une large harmonisation des procédures est indispensable.

Le juge aux affaires familiales est saisi par voie de requête déposée en original auprès du greffe du tribunal d'arrondissement. La requête doit être datée et doit contenir outre les noms, prénoms et domiciles des parties, l'objet de la demande et un exposé sommaire des faits et moyens invoqués. Les parties sont dispensées de constituer avocat.

L'absence d'un formalisme contraignant et la dispense de constituer avocat à la Cour correspondent à la volonté des auteurs du projet de loi de rendre la justice plus accessible pour tous les citoyens. Cette procédure est inspirée de celle actuellement applicable aux demandes basées sur l'article 302 du Code civil et qui sont régies par le règlement grand-ducal du 31 juillet 1979.

La requête doit être accompagnée d'une copie certifiée conforme de l'acte de naissance des enfants concernés par la requête et, lorsqu'ils existent, d'une copie des décisions de justice étrangères, du jugement de divorce national ou de la convention de divorce par consentement mutuel. Cette obligation ne s'applique pas aux requêtes formées par un tiers ou pour les requêtes introduites par l'avocat du mineur conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

La date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des courriers prévues à l'article 1007-3 (5) sont inscrites par le greffier sur un registre non timbré tenu à ces fins.

La convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais précis. Ainsi, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête.

Le délai de comparution est de huit jours auquel peuvent se rajouter, le cas échéant, les délais de distance. La convocation est accompagnée de la requête. Enfin, les requêtes doivent être fixées endéans un délai d'un mois à compter de l'expiration du délai de comparution.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur les termes « *Sauf dispositions particulières* » et demande des précisions.

Les auteurs proposent de maintenir ces termes, tout en fournissant les précisions suivantes : il existe certaines procédures particulières comme par exemple les prolongations d'une expulsion suite à une violence domestique ou en matière d'enlèvement international d'enfants où les procédures introductives sont différentes de celles prévues à l'article 1007-3. Pour une meilleure sécurité juridique, il semble dès lors préférable de maintenir ces dispositions.

Pour le surplus les observations du Conseil d'Etat ont été suivies ainsi que celles des autorités judiciaires à propos des pièces à verser et à légaliser s'il y a lieu. Le paragraphe 1er est complété en ce sens par un nouveau troisième alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y'a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Le paragraphe 2 est également adapté suite à la remarque du Conseil d'Etat.

Les paragraphes 6 et 7 sont supprimés et une partie du paragraphe 7 est reprise au paragraphe 5 reformulé suite aux observations du Conseil d'Etat. Il appert en effet que le délai de comparution prévu initialement au paragraphe 6 est inutile et il s'agit de prévoir une procédure simple et rapide de convocation à l'audience.

La Commission juridique juge utile de reprendre une proposition du Conseil d'Etat formulée dans son avis complémentaire du Conseil d'Etat du 30 janvier 2018. Le texte amendé reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-4

L'article 1007-4. du Nouveau Code de procédure civile dispose expressément que le juge aux affaires familiales s'entretient personnellement avec les parties et dispose d'une mission générale de tenter de concilier les parties.

Le juge aux affaires familiales peut proposer une mesure de médiation aux parties et peut après avoir obtenu leur accord, désigner un médiateur.

Le juge aux affaires familiales peut également inviter les parties de rencontrer un médiateur afin qu'ils obtiennent des informations tant sur l'objet d'une médiation que de son déroulement. Le juge aux affaires familiales peut notamment faire usage de cette possibilité lorsque les parties ne sont pas au courant du fonctionnement et du déroulement d'une médiation et que le juge aux affaires familiales estime qu'une médiation pourrait aider les parties à trouver un accord même partiel concernant leur différend.

Cet article est largement inspiré de l'article 1071 du Code de procédure civile français.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, se demande si le « *médiateur familial* » mentionné à l'article serait un médiateur spécialisé qui ne relève pas de l'article 1251-1 du NOUVEAU CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements de Luxembourg et de Diekirch regrettent que les conséquences d'une non-comparution des ou d'une des parties ne sont pas réglées et soulèvent les questions suivantes « *Est-ce que la partie qui ne comparaît pas, n'a plus le droit de faire connaître ses prétentions au JAF ? Est-ce qu'elle ne serait plus en droit de se faire représenter par un avocat au cours de l'instance pendant devant le JAF ? Ou est-ce que la procédure suivra son cours normal, nonobstant le refus de comparaître d'une des parties ?*».

Les auteurs du projet de loi ont pris actes des observations soulevées et ils amendent le libellé comme suit :

– à l'alinéa 1er une deuxième phrase est ajoutée, faisant ainsi suite à une observation du Conseil d'Etat soulevée dans le contexte de l'article 1007-15 à propos de la représentation des parties par un avocat.
– le mot « *familial* » après le terme « *médiateur* » est supprimé du libelle initial, suite à l'observation du Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-5

Le juge aux affaires familiales exerce les fonctions de juge des référés lorsque cette procédure est prévue, comme pour la procédure concernant le retour immédiat prévue aux articles 1108 et suivants du présent code.

Cet article est largement inspiré de l'article 1073 du Code de procédure civile français.

Article 1007-6

L'article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile dispose le principe général d'après lequel les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil tandis que les jugements du juge aux affaires familiales qui sont prononcés en audience publique.

Cette novation de la procédure civile vise à protéger la vie privée et familiale des parties et notamment celle des enfants concernés par la procédure.

Le principe de la publicité des débats est considéré comme une règle fondamentale de l'organisation judiciaire et a été consacré par l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme exige que « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable […]* ».

L'article 88 de la Constitution dispose « *Les audiences des tribunaux sont publiques, à moins que cette publicité ne soit dangereuse pour l'ordre ou les mœurs, et, dans ce cas, le tribunal le déclare par un jugement* ».

En Belgique, l'article 148 alinéa 1er de la Constitution belge reprend exactement le même énoncé que l'article 88 de notre Constitution. Dans le cadre de l'examen de la proposition de loi belge modifiant l'article 757 du Code judiciaire, relatif au huis clos en matière familiale le Conseil d'Etat belge a mis en balance d'un côté le principe de droit fondamental de la publicité des audiences et d'autre part le droit fondamental du respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le Conseil d'Etat belge a ainsi retenu que la limitation apportée au principe de la publicité des audiences lorsqu'elle est « *dangereuse pour l'ordre ou les mœurs* » renvoie à la notion « *d'ordre public, auquel appartiennent incontestablement les droits fondamentaux, en ce compris ceux qui touchent au respect de la vie privée et de la dignité humaine* ». Le Conseil d'Etat poursuit son analyse en énonçant que « la circonstance qu'une disposition constitutionnelle garantissant une liberté ne porte pas de manière expresse de limitation admissible fondée sur d'autres droits fondamentaux ne fait pas obstacle à ce que, sur la base d'une lecture globale de la Constitution, cette liberté soit nécessairement considérée comme non absolue, des restrictions pouvant s'imposer en vertu de ces autres droits fondamentaux ».

La Cour européenne des droits de l'homme a également déjà eu à se prononcer sur l'équilibre à assurer entre le principe de la publicité des débats et d'autres droits fondamentaux. Ainsi par exemple, dans un arrêt B. et P. c. Royaume-Uni du 24 avril 2001[1] la Cour européenne des droits de l'homme a souligné que l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme formulait des limitations au principe de la publicité des débats « lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent ». La Cour poursuit « *les procédures pour lesquelles les requérants avaient sollicité la publicité avaient trait à la garde de leurs fils respectifs à la suite du divorce ou de la séparation des parents. La Cour estime que ces procédures représentent des exemples types d'une situation dans laquelle il peut se justifier d'interdire l'accès de la salle d'audience à la presse ou au public, afin de protéger la vie privée de l'enfant concerné et des parties et d'éviter de nuire aux intérêts de la justice. Pour permettre au juge du fond de se faire une image aussi complète et précise que possible des avantages et inconvénients des différentes possibilités quant à la garde et au droit de visite, il est essentiel que les parents et autres témoins aient le sentiment de pouvoir s'exprimer franchement sur des questions très personnelles sans avoir à craindre la curiosité ou les commentaires du public* ».

Ainsi la Cour conclut « toutefois, si la Cour admet que l'article 6 §1 énonce que de manière générale les procédures civiles, notamment, doivent se dérouler en public, elle ne juge pas incompatible avec cette disposition de soustraire toute une catégorie d'affaires du champ d'application de cette règle générale lorsque cela est jugé nécessaire à la protection de la morale, de l'ordre public ou de la sécurité nationale, ou pour préserver les intérêts de mineurs et de la vie privée des parties.

Dans la mesure où toutes les attributions du juge aux affaires familiales ont trait à la vie privée et familiale des citoyens et concernent très souvent les intérêts de mineurs le Gouvernement estime que la tenue à huis clos des audiences devant le juge aux affaires familiales est judicieuse.

Cependant, même si le principe général applicable aux audiences du juge aux affaires familiales est la tenue des audiences à huis clos, le juge aux affaires familiales peut de sa propre initiative ou sur demande d'une des parties ordonner la publicité des débats.

L'exigence de la publicité du prononcé des jugements se fonde d'un côté sur l'article 89 de la Constitution dispose „Tout jugement est motivé. Il est prononcé en audience publique" ainsi que sur l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, exprime ses réserves à voir l'exception du huis-clos être érigée en règle dans toute procédure devant le juge aux affaires familiales au regard du principe fondamental de la publicité de la justice. Autant il comprend la nécessité d'exclure le public

---

1 Numéro d'arrêt: 36337/97;35974/97

dans l'intérêt des enfants, autan il s'interroge sur le huis-clos si le litige a un objet purent patrimonial. Le Conseil d'Etat préconise une formule permettant au juge de prononcer le huis-clos dans l'intérêt des enfants ou sur demande motivée des parties.

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements de Luxembourg et de Diekirch proposent un nouvel alinéa 2 libellé comme suit : « *Le Procureur d'Etat pourra prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire ; le juge pourra même l'ordonner d'office. Si la cause est communiquée, le Procureur d'Etat fait connaître ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience* ». Par conséquent, il faudrait supprimer le ministère public aux articles 1007-29, 1007-33 et 1007-44 (3) et 1007-54 (2).

Les auteurs du projet de loi ont pris actes des observations soulevées, et ils proposent d'ajouter, par voie d'amendement gouvernemental, au nouvel article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile le dispositif de l'article 183, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile relatif à la communication des causes au procureur d'Etat.

Le Conseil d'Etat, tout en marquant son accord avec l'application de cette procédure, s'interroge sur la nécessité de cet ajout, compte tenu de la portée générale de l'article 183 précité.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, constate encore que les auteurs de l'amendement ne l'ont pas suivi dans sa critique que l'exception du huis-clos est érigée en règle dans toute procédure devant le juge aux affaires familiales en méconnaissance du principe fondamental de la publicité de la justice.

En ce qui concerne la formulation, le Conseil Etat rappelle que le procureur d'Etat présente des conclusions, mais ne les fait pas connaître.

À l'endroit de l'article 1007-6. du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement gouvernemental n°6 déposé en date du 22 septembre 2017, au paragraphe 2, alinéa 2, les termes « *fait connaître* » sont remplacés par le terme « *présente* ». Cet amendement parlementaire reprend une observation faite par le Conseil d'Etat dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-7

L'alinéa 1er de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile dispose que le juge aux affaires familiales statue en principe seul, donc en composition de juge unique.

Les auteurs du projet de loi précisent qu'actuellement, plusieurs fonctions juridictionnelles sont remplies par un juge unique comme par exemple par le juge de la jeunesse pour les demandes relatives à la garde et l'autorité parentale pour les enfants dont les parents sont divorcés ou par le juge de paix pour les demandes relatives aux pensions alimentaires. Par contre, d'autres compétences comme par exemple le contentieux des divorces relève actuellement d'une chambre collégiale composée donc de trois juges.

Un des objectifs de la présente réforme est de regrouper toutes les compétences relatives au droit de la famille auprès d'un seul juge. L'idée est de faire suivre une famille, autant que possible, par le même juge aux affaires familiales par exemple tant pour le divorce que pour d'éventuelles demandes relatives à l'autorité parentale ou à la pension alimentaire subséquentes au divorce.

Cependant le principe du juge unique n'est pas absolu. Le deuxième alinéa du présent article prévoit que le juge aux affaires familiales peut soit d'office soit sur demande d'une des parties décider de renvoyer le dossier à une formation collégiale du tribunal d'arrondissement composée d'au moins un juge aux affaires familiales. Tel peut être le cas lorsque le litige à toiser présente une complexité particulière ou bien si une question juridique de principe se pose à condition que cette question n'ait pas encore été jugée antérieurement.

La décision de renvoyer le litige devant une chambre collégiale constitue une simple mesure d'organisation administrative interne au tribunal d'arrondissement, la décision de renvoi devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel. Ceci permet également de ne pas faire retarder inutilement la durée de la procédure.

Le projet de loi initial prévoyait une autre exception au principe du juge unique en matière du le contentieux des litiges relatifs aux difficultés de liquidation des communautés.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, ne voit aucune justification à voir trancher par la composition collégiale toutes les affaires de liquidation des régimes matrimoniaux, d'autant plus que les juges auront fréquemment recours à des experts pour opérer la liquidation. Il voudrait encore souligner le risque que le renvoi devant une composition collégiale ne devienne la règle pour des considérations d'ordre pratique.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de tenir compte des observations du Conseil d'Etat, qui estime inutile la disposition contenue initialement à l'endroit de l'alinéa 3, car le juge aux affaires familiales peut toujours décider de renvoyer une affaire à une formation collégiale (alinéa 2) lorsque le litige est d'une complexité particulière (ce qui peut être le cas par exemple pour les difficultés de liquidation des régimes matrimoniaux).

Le Conseil d'Etat constate, dans le cadre de son avis du 30 janvier 2018, que les modifications apportées aux futurs articles 1007-7. et 1007-8. du Nouveau Code de procédure civile répondent à des observations formulées précédemment par lui.

Article 1007-8

Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont notifiés par le greffe d'après les dispositions de l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.

Cet article prévoit que toutes les personnes auxquelles les décisions du juge aux affaires familiales sont notifiées sont en droit d'interjeter appel contre ces décisions devant la Cour d'appel.

Le délai de quarante jours pour interjeter appel court à partir du jour de la notification de la décision.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, énonce que : « *[…] L'alinéa 2 dit correctement que le recours est porté devant la Cour d'appel. Pour le surplus, le texte est superflu et juridiquement discutable. Le droit de recours est fonction de la qualité de partie en première instance. La notification est importante pour le délai de recours, mais ne détermine pas le droit de faire appel. Pour le calcul des délais le droit commun s'applique* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de supprimer l'alinéa 2 initial du libellé et d'adapter le libellé d'un point de vue terminologique.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, fait observer que les modifications apportées aux futurs articles 1007-7 et 1007-8 du Nouveau Code de procédure civile répondent à des observations faites par le Conseil d'Etat.

Article 1007-9

L'article 1007-9. du Nouveau Code de procédure civile prévoit qu'en principe l'appel interjeté contre une décision du juge aux affaires familiales doit être formé par une requête qui doit obligatoirement être signée par un avocat à la Cour. Contrairement à la procédure en première instance, la représentation par un avocat à la Cour est donc en principe obligatoire devant la Cour d'appel.

Cette requête doit être datée et doit contenir la constitution d'avocat de l'appelant, les noms, prénoms et domiciles de l'appelant, la date et le lieu de naissance de l'appelant. Lorsque la requête concerne les enfants communs leurs identités doivent être mentionnées dans la requête. Les prétentions de l'appelant doivent être formulées dans la requête tout comme un exposé sommaire des faits et moyens invoqués et les pièces que l'appelant entend invoquer.

La requête doit être déposée au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires.

Il appartient au greffe de la Cour d'appel de notifier la requête ainsi que les pièces à la partie intimée.

Une nouveauté introduite par le présent projet de loi est l'instauration d'une procédure orale en instance d'appel. Par conséquent, les articles 598 à 611 relatifs à la procédure de mise en état ne sont pas applicables pour les appels interjetés contre les décisions du juge aux affaires familiales.

A l'audience, les avocats des parties sont entendus en leurs conclusions orales. La chambre civile dispose toutefois de la faculté d'ordonner la comparution personnelle des parties lorsque cette audition est jugée nécessaire par la chambre civile. Cette audition n'est cependant pas obligatoire.

Le caractère oral de cette procédure s'inscrit dans l'objectif du Gouvernement de simplifier et d'accélérer les procédures tant en première qu'en deuxième instance.

Après avoir entendu les conclusions orales des avocats, voire après l'audition des parties, la chambre civile peut demander aux avocats de verser des conclusions écrites lorsqu'elle le juge nécessaire pour l'instruction du dossier. Tel pourrait notamment être le cas lorsque des difficultés juridiques particulières se présentent.

La production de conclusions écrites doit néanmoins rester l'exception.

Tout comme en première instance, les décisions sont notifiées par la voie du greffe dans le respect des dispositions de l'article 170.

A l'endroit du paragraphe 1er, le Conseil d'Etat indique, dans son avis du 6 décembre 2016, qu'il ne saisit pas la portée des termes « *sauf dispositions particulières* ».

A l'endroit du paragraphe 3, le Conseil d'Etat préconise la formulation suivante : « *Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête […]* »

Le Conseil d'Etat demande de supprimer l'exigence du dépôt de la requête et des pièces en 3 exemplaires, contenu initialement dans le libellé.

A l'endroit du paragraphe 9, le Conseil d'Etat s'interroge « *sur le risque d'un éventuellement contre-productif du mécanisme envisagé. Les conclusions écrites peuvent revêtir une utilité certaine en la matière pour circonscrire clairement la position des parties et garantir une décision répondant à tous les moyens … le Conseil d'Etat préconise un régime de conclusions écrites limité à un échange d'un corps de conclusions et permettant à la Cour d'appel de demander aux parties, si elles sont d'accord, de se contenter de conclusions orales* ».

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements de Luxembourg et de Diekirch regrettent que le texte ne règle pas les conséquences du non-respect des délais pour échanger des conclusions.

De l'avis des parquets, il devrait être prévu un mécanisme judiciaire parant à des abstentions dilatoires, les règles de la mise en état n'étant pas applicables à la procédure devant le JAF.

Il est également déploré que le défaut de diligences en vue de la transcription de la décision de divorce par l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé le divorce de faire la signification ou la remise dans le délai d'un mois ne soit pas sanctionné non plus. Il est proposé d'offrir la faculté au ministère public de suppléer à la carence des parties, et ceci dans l'intérêt de la sécurité juridique.

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi jugent utile d'adapter le texte initial en tenant compte des observations formulées par le Conseil d'Etat.

En outre, le paragraphe 1er est complété par un alinéa 3 nouveau. Tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y'a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Quant aux paragraphes 6 à 9, le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg recommande de maintenir le caractère écrit de la procédure ainsi que les règles de la mise en état. De l'avis des auteurs du projet, ceci rendrait toutefois la procédure trop lourde, formaliste et longue, de sorte qu'il est proposé de ne pas suivre les recommandations du Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg sur ce point.

Enfin, au paragraphe 9 la dernière phrase est rajoutée par les auteurs à la suite d'une observation faite par les autorités judiciaires sur le sort de conclusions tardives, étant donné que les règles de la mise en état ne s'appliquent pas. Il est donc proposé dans ce cas de clarifier dans le texte que les conclusions tardives sont irrecevables afin de bien pouvoir respecter les délais endéans lesquels les parties doivent conclure.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

La Commission juridique juge utile de redresser le texte de l'article 1007-9, alors que suite aux amendements gouvernementaux du 22 septembre 2017, les termes « *l'objet de la demande* » sont à supprimer et seuls les termes « *les prétentions des appelants* » sont à insérer au point 6 du para-

graphe 1er de l'article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile. La même modification justifie les amendements n°9 et n°14.

Article 1007-10

Les litiges sont portés en appel devant une chambre civile de la Cour d'appel. En principe, cette chambre de la Cour d'appel est composée de trois conseillers. Cependant, cette chambre peut décider de déléguer tout litige à une chambre civile composée d'un conseiller unique. Cette procédure permet un certain alignement de la procédure en appel à la procédure en première instance. Cette faculté permet également d'évacuer rapidement le contentieux qui ne comprend aucune difficulté juridique.

La décision de renvoyer un litige devant une chambre civile et composée d'un seul conseiller n'est pas susceptible d'appel afin de ne pas retarder inutilement la durée de la procédure. Comme la décision de renvoi constitue une simple mesure d'organisation administrative de la Cour d'appel, une voie de recours ne serait pas opportune.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique la formulation initiale du libellé proposé et souligne que la précision que la chambre siège en composition collégiale est superflue alors que c'est la règle. Il recommande néanmoins de prévoir expressément au sein du libellé la possibilité de déléguer une affaire à un conseiller unique.

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi jugent opportun d'adapter le texte initial en tenant compte des observations formulées par le Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-11

L'article 1007-11 introduit une procédure référé créé spécialement pour le juge aux affaires familiales. Dans la mesure où les requêtes adressées au juge aux affaires familiales sont renfermées dans des délais contraignants, la nécessité d'un référé tel qu'il existe actuellement n'est plus utile.

Cependant, en cas d'urgence absolue une partie peut former une requête en référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales. Cette exigence d'urgence absolue doit être précisée dans la requête. Peuvent être visées par exemple les situations de séparation d'un couple où une des parties se retrouve sans aucune ressource financière pour survivre.

Il appartient au juge aux affaires familiales de déterminer si la condition de l'urgence absolue est remplie pour chaque cas d'espèce et si tel n'est pas le cas, la requête doit être rejetée.

Pour que la requête en référé exceptionnel soit recevable, le juge aux affaires familiales doit déjà être saisi au moment du dépôt de la requête en référé par une requête au fond. Le but de cette exigence est d'éviter qu'une partie n'introduise une requête en référé afin d'obtenir des mesures provisoires sans qu'une procédure susceptible de convertir ou non ces mesures provisoires en mesures définitives ne soit déjà en cours.

L'objet de la requête en référé est limité à l'obtention de mesures provisoires.

La requête en référé est introduite par une requête déposée en original au greffe du même tribunal d'arrondissement que celui qui est compétent pour statuer sur la requête au fond. Les parties n'ont pas besoin de se faire assister par un avocat pour pouvoir introduire une requête en référé exceptionnel.

Quant au délai de convocation initialement prévu par le projet de loi, il y a lieu de signaler que le libellé initial prévoyait une convocation des parties endéans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête au greffe.

La procédure de référé est une procédure orale et l'affaire est en principe plaidée à la première audience à laquelle la requête a été fixée. C'est uniquement sur demande dûment justifiée d'une des parties que le juge aux affaires familiales peut accorder des remises. Les articles 935, 937, 938 et 940 du Nouveau Code de procédure civile relatifs au référé sur assignation s'appliquent à la procédure de référé exceptionnel.

Les mesures provisoires ordonnées en application de la procédure de référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales au fond respectivement les mesures provisoires ordonnées par le juge aux affaires familiales sur fondement de la requête au fond acquièrent force exécutoire.

La décision du juge aux affaires familiales prend la forme d'une ordonnance qui est susceptible d'appel endéans un délai de quinze jours qui commence à courir à partir du jour de la notification de la décision dans les formes prévues à l'article 1007-9. En appel, la procédure applicable est identique à celle prévue en première instance.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, ne partage pas cette analyse et indique qu'il ne voit pas l'utilité de cette nouvelle procédure de référé et il renvoie à l'article 932 du Nouveau Code de procédure civile et à la compétence du juge des référés.

En plus la procédure prévue ne serait pas de nature à permettre une évacuation plus rapide des demandes.

Il conclut que : « *l'état actuel de la procédure est à cet égard plus simple alors que le juge des référés se prononce sur les mesures provisoires et le juge du fond se prononce sur les mesures après divorce* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet rappellent la nécessité de prévoir un référé d'urgence absolue pour les affaires familiales ainsi que leur souhait de regrouper l'ensemble du contentieux familial auprès de magistrats spécialisés tant au niveau des mesures provisoires, que des mesures d'urgence absolue, ainsi que du fond des litiges.

Le libellé amendé tient compte de l'observation du Conseil d'Etat concernant le paragraphe 4 initial du projet de loi et la procédure y prévue initialement est simplifiée afin d'éviter toute lenteur comme l'avait relevé le Conseil d'Etat. Ainsi, le paragraphe 4 amendé est inspiré de l'article 943 paragraphe 2 du Nouveau Code de procédure civile réglementant le référé auprès du tribunal du travail.

*Point 5) Insertion d'un chapitre II intitulé « Dispositions applicables à la procédure de divorce » au sein du Titre VIbis du Livre I^er^*

Point 6) Insertion des articles 1007-12 à 1007-49

Article 1007-12

L'article 1007-12 règle spécifiquement la compétence territoriale du juge aux affaires familiales en matière de divorce.

Est ainsi compétent pour statuer sur le divorce et ses conséquences, y compris les mesures provisoires, le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun ou, à défaut, dans lequel la partie défenderesse ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'une des parties, a son domicile.

L'article reprend ainsi le principe de l'actuel article 234 du Code civil. Dans la mesure où il n'y a pas de défendeur en matière de divorce par consentement mutuel, il est précisé que pour ce type de divorce, est compétent le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun ou, à défaut, dans lequel l'une des parties a son domicile.

L'article s'applique sans préjudice des règles de compétence judiciaire déterminées par les dispositions européennes ou internationales applicables, en l'espèce le Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (communément appelé règlement Bruxelles II *bis*).

L'article 1007-12 s'applique tant que la procédure de divorce n'est pas achevée. Pour des questions relatives aux conséquences du divorce survenant après que le jugement prononçant le divorce et statuant sur ses conséquences ait acquis force de chose jugée, p.ex. des questions relatives à l'autorité parentale, la compétence territoriale du juge aux affaires familiales se déterminera selon les règles de droit commun applicables au juge aux affaires familiales, posées à l'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique que l'article sous rubrique retient une terminologie différente de celle figurant initialement à l'article 1007-2 et recommande d'harmoniser les concepts.

En outre, le Conseil d'Etat s'interroge sur les termes de « requête initiale », prévue par le libellé proposé il se demande : « *Quelle serait en effet, la requête « seconde » par rapport à une requête initiale ? Une fois la compétence déterminée par une première saisine, toute demande additionnelle ou action reconventionnelle est portée devant le juge compétent* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, l'article 1007-12 est reformulé suite aux observations du Conseil d'Etat.

En outre, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec les autres dispositions relatives au divorce.

Article 1007-13

L'article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile prévoit la procédure de saisine du juge aux affaires familiales dans le cadre des demandes de divorce par consentement mutuel.

Les règles procédurales applicables au divorce par consentement mutuel énoncées aux articles 1007-13 à 1007-22 sont calquées dans une large mesure sur la procédure « de droit commun » du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-3 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Cependant, les spécificités qui s'imposent en matière de procédure de divorce nécessitent par endroits un aménagement de ces règles de droit commun.

En l'absence de disposition particulière, ce sont les règles de procédure « de droit commun » applicables au juge aux affaires familiales qui s'appliquent à la procédure de divorce. Concernant la saisine du juge aux affaires familiales en matière de divorce par consentement mutuel, l'article 1007-13 prévoit qu'elle se fait par requête conjointe des deux conjoints.

Les conjoints ne sont pas obligés de se faire assister par un avocat. Tout comme pour la procédure « de droit commun », l'absence de formalisme contraignant et la dispense de constituer avocat correspondent à la volonté de rendre la justice plus accessible pour les citoyens. Au regard de la complexité potentielle des enjeux en cause et de la suppression de la deuxième comparution, l'assistance d'un professionnel paraît toutefois très utile pour la rédaction de la convention réglant les conséquences du divorce. Pour cette raison, l'article 230 du Code civil tel que projeté dispose que cette convention doit être rédigée par un avocat ou un notaire.

La requête doit être datée et doit contenir outre les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints, leurs dates et lieux de naissance, la mention de l'identité des enfants communs ainsi que les prétentions des requérants. L'article énumère encore les pièces qui sont à joindre à la requête.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, estime qu'au paragraphe 3, s'interroge sur le renvoi effectué au nouvel article 230 du Code civil qui porte sur la convention du divorce. A cet égard, le Conseil d'Etat « *ne voit pas la nécessité d'inscrire les dispositions sur la convention dans le Code civil et préconise une reprise des textes correspondants dans le Nouveau Code de procédure civile. Cette observation vaut tant pour la convention en tant que telle que pour la procédure d'homologation. Cette solution a l'avantage de réunir toutes les dispositions sur le divorce par consentement mutuel dans un code unique. Elle permettrait encore une formulation plus simple de l'article sous examen dans la mesure où les renvois pourront être omis* ». Le Conseil d'État note encore que l'article 230 du Code civil, dans la formulation qu'il doit recevoir dans la loi en projet, ne prévoit pas des actes autres que la convention de divorce ce qui montre que la formulation du paragraphe 3 est inappropriée.

En ce qui concerne le paragraphe 3, point 5), le Conseil d'État rappelle que la loi applicable au divorce est déterminée par l'article 5 du règlement (UE) n° 1259/2010 du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps. Le point 5) constitue une disposition d'ordre procédural qui oblige les parties à verser la convention de désignation de la loi applicable au divorce si une telle convention a été signée.

Le point 6° initial du libellé sous rubrique peut être omis, selon le Conseil d'Etat, alors que la convention de divorce est visée à l'article 230 du Code civil.

Selon le Conseil d'Etat, le renvoi, au point 7° initial, qui vise « *toute autre pièce dont les requérants entendent se servir* » est dépourvu de signification, dès lors que, dans un divorce par consentement mutuel, les parties ne se servent pas d'autres pièces. Il estime que si les auteurs du projet de loi visent le contrat de mariage que les conjoints ont conclu et qu'il y aurait lieu de verser au juge, il serait indiqué de le dire clairement.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de faire suite aux observations du Conseil d'Etat.

Au paragraphe 3, il est toutefois proposé de maintenir la mention de « *toute autre pièce dont les requérants entendent se servir* », nonobstant le commentaire du Conseil d'Etat préconisant sa suppression. Il paraît en effet préférable de ne pas exclure d'office et dans tous les cas la possibilité de verser des pièces autres que celles énumérées à l'article 1007-13.

Le paragraphe 3 est encore complété par un nouvel alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

En outre, au paragraphe 3, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Quant à la suggestion du Conseil d'Etat de supprimer les dispositions concernant la convention de divorce du Code civil et de les inscrire au Nouveau Code de procédure civile, il est proposé de ne pas suivre le Conseil d'Etat sur ce point. En effet, la convention de divorce constitue l'élément central du divorce par consentement mutuel et, de l'avis des auteurs du projet, il convient dès lors de faire figurer tant son principe que son contenu parmi les dispositions de fond au Code civil.

Concernant le paragraphe 2, il convient encore de noter que le Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg fait remarquer dans son avis qu'il « *n'est pas utile de reprendre au point (2) les mentions de la requête qui sont celles de l'art 1007-3* ». Il est toutefois proposé de maintenir ces indications. S'agissant d'une procédure nouvelle, dans un objectif de clarté, il paraît en effet utile d'inscrire ces précisions à l'article 1007-13, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires.

La Commission juridique juge utile de reprendre la formulation préconisée par le Conseil d'Etat dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-14

En vertu du paragraphe 1er, la date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des lettres prévues au paragraphe 2 sont inscrites par le greffier sur un registre tenu à ces fins.

La convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais précis. Ainsi, en vertu du paragraphe 2, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête. Cette convocation doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.

Le paragraphe 3 initial, prévoyait un délai de comparution de huit jours, et une précision quant aux délais de distance.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur la nécessité de prévoir l'inscription du dépôt de la requête et des courriers sur « *le registre de papier non timbré* ». Le Code du travail utilise la formulation plus simple de dépôt de la requête au greffe sans prévoir des règles spécifiques d'inscription. Ce code ne contient pas non plus de disposition particulière sur le dépôt des courriers ou l'expédition des convocations.

Le renvoi, au paragraphe 2, à l'article 170 est encore superflu, étant donné que cette disposition constitue le droit commun en matière de notification et de convocation par le greffe.

Le paragraphe 3 initial reprend le concept de comparution à l'égard duquel le Conseil d'Etat a déjà émis ses réserves. Il ne voit pas davantage la pertinence d'un renvoi aux délais de distance.

Les amendements des paragraphes 1er et 2 font suite aux observations du Conseil d'Etat qui propose de les reformuler.

Le Conseil d'Etat préconise encore de supprimer la référence aux délais de comparution et de distance, de sorte qu'il est proposé de supprimer le paragraphe 3.

Article 1007-15

En vertu de l'article 1007-15 du Nouveau Code de procédure civile, le juge aux affaires familiales entend les parties personnellement. Ils peuvent se faire assister chacun par un avocat ou par un seul avocat choisi d'un commun accord. L'assistance d'un avocat n'est pas obligatoire.

Les conjoints se présentent ensemble devant le juge. Toutefois, si celui-ci a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un des conjoints, il peut examiner la demande avec chacun des conjoints séparément, avant de les réunir.

L'amendement gouvernemental modifiant les alinéas 1er et 2 vise à assurer une meilleure lisibilité de l'article par une reformulation et la suppression de certaines redondances. Le Conseil d'Etat fait remarquer dans son avis qu'il n'est pas nécessaire de prévoir expressément la possibilité de se faire assister par un avocat. De l'avis des auteurs du projet, par souci de clarté, il convient néanmoins de maintenir cette précision, au vu notamment du nouvel alinéa 3 tel qu'il est proposé. Il convient ainsi d'éviter une interprétation selon laquelle les alinéas 1 et 3 poseraient deux alternatives, à savoir que soit les conjoints devraient se présenter personnellement, soit qu'ils devraient se faire représenter par un avocat (à la Cour), alors que le but est que les conjoints se présentent toujours en personne, même s'ils ont mandaté un avocat.

Il convient dans ce contexte de rappeler que l'objectif qui sous-tend cette disposition est que le juge ait un échange direct avec les conjoints, afin de lui permettre de se convaincre de la volonté réelle et du consentement libre et éclairé des conjoints et d'apprécier si la convention présentée par les conjoints peut être homologuée en l'état.

Le Conseil d'Etat estime ensuite qu'il n'est pas nécessaire de limiter l'assistance au seul avocat à la Cour. En matière civile, le recours à un avocat à la Cour constitue néanmoins le principe, tant devant le tribunal que devant la Cour. De l'avis des auteurs du projet, il n'est pas opportun de créer une exception à ce principe dans le cadre du divorce par consentement mutuel.

Le Conseil d'Etat relève encore dans son avis « que, à la suite d'une adaptation de la loi luxembourgeoise à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière pénale, le prévenu a le droit de se faire représenter par un avocat et que le juge doit ordonner, si nécessaire, une comparution personnelle » et « se demande pour quelles raisons impérieuses, le droit de se faire représenter en justice est exclu dans la procédure sous examen ».

Tel qu'indiqué ci-dessus, l'objectif est que le juge ait un échange direct avec les conjoints.

La jurisprudence citée par le Conseil d'Etat se rapporte à la matière pénale et il n'est guère aisé d'évaluer avec certitude dans quelle mesure elle doit être appliquée à la matière civile. Néanmoins, les auteurs du projet conviennent qu'il y a lieu d'éviter des situations où un avocat qui se présenterait en l'absence de son mandant se verrait, sur base du présent article, refuser le droit de plaider.

Par conséquent, il est proposé de clarifier l'article par l'ajout d'un nouvel alinéa 3 en vertu duquel, lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat (s'il en a un) est entendu. Il est précisé que cette disposition s'applique sans préjudice de la faculté d'ordonner la comparution personnelle du conjoint qui ne se présente pas.

Quant à l'alinéa 3 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de le supprimer suite aux observations du Conseil d'État, qui « ne voit pas la nécessité d'une autorisation accordée aux époux de résider séparément, alors que la procédure sera rapide et que la question pourra être abordée dans les mesures provisoires prévues dans la convention de divorce. »

Concernant les observations du Conseil d'Etat relatives à l'article 1007-11, il est renvoyé au commentaire relatif à cet article.

Pour le surplus, les reformulations proposées visent à clarifier et à alléger l'article pour une meilleure lisibilité.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'État indique ne pas saisir la portée de l'incidente « *s'il y a lieu* », et fait observer que « *dès lors que l'assistance et la représentation par un avocat sont de droit* ».

L'objectif de cette incidente était simplement d'éviter toute apparence de contradiction entre l'article 1007-15 et l'article 1007-13, en vertu duquel la procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour. Toutefois, afin d'éviter une interprétation selon laquelle le juge aux affaires familiales pourrait s'opposer à la présence des avocats, si les parties en ont un, il est proposé de remplacer les termes « *s'il y a lieu* » par les termes « *s'il(s) y est/sont mandaté(s)* ».

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat estime que le recours au terme de « *mandat* » est incorrect, comme et propose de remplacer le bout de phrase « *en présence de leur(s) avocat(s), s'il(s) y est/sont mandaté(s) » par une nouvelle phrase rédigée comme suit : « Ils peuvent se faire assister par un avocat. ». A l'alinéa 2, il suggère d'omettre la partie de la phrase aux*

termes de laquelle « le(s) avocat(s) appelé(s), s'il(s) y est/sont mandaté(s) », et d'y substituer la phrase suivante : « Le ou les avocats qui les assistent sont dûment appelés. » ».

La Commission juridique fait sienne cette proposition de texte.

Article 1007-16

Lorsque le juge estime que la convention contient des clauses qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de modifier ou supprimer certaines clauses.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique « *l'articulation des compétences entre le tribunal qui approuve ou homologue la convention et le juge aux affaires familiales qui opère un contrôle en fonction de l'intérêt des conjoints ou des enfants et peut refuser l'homologation* ». Il déplore également le manque de cohérence au niveau des libellés initiaux et renvoie à l'opposition formelle qu'il a formulée à l'endroit de l'article 1007-16 initial[2] et qu'il rappellera à l'endroit de l'article 230 du Code civil en relation avec les divergences des différents textes du Code civil et du Nouveau Code de procédure civile quant à la compétence et quant aux procédures. Cette opposition formelle s'applique à toutes les dispositions pour lesquelles de telles divergences sont constatées.

En ce qui concerne la portée de l'analyse opérée par le juge, le Conseil d'Etat note que « *le système prévu est repris des articles 1100 et 1101 du code de procédure civile français. Le Conseil d'Etat peut souscrire à la démarche des auteurs de s'inspirer des textes français. Il voudrait toutefois formuler une série d'observations.*

À l'instar de l'article 232, alinéa 2[3], du code civil français, l'article 1007-17, paragraphe 1[er], prévoit que le juge aux affaires familiales apprécie la convention au regard des intérêts des conjoints qui doivent être suffisamment préservés. À cet égard le Conseil d'État réitère les observations qu'il avait faites dans son avis du 16 mars 2004 concernant le projet de loi n° 5155 portant réforme du divorce qui prévoyait une disposition similaire : « En présence de la volonté réelle de chaque époux de divorcer et de son consentement libre et éclairé dument constate par le tribunal, il est difficile à maintenir qu'un tribunal puisse refuser l'homologation d'une convention au motif qu'elle semble défavoriser l'un des époux. Est-ce que le tribunal sera outillé pour pouvoir apprécier si une partie est vraiment défavorisée ? Sera-t-il en possession de tous les éléments du dossier ?

Le Conseil d'Etat ignore comment le tribunal effectuera son contrôle, alors que le texte du projet ne lui donne aucun moyen d'investigation. Même si le tribunal devait estimer que le principe ou le montant d'une pension alimentaire seraient contraires aux intérêts d'une partie, il ne lui serait guère possible de vérifier si une justification de cette apparente iniquité ne serait à chercher dans les attributions faites lors de la liquidation et du partage du régime matrimonial, éventuellement réglés de façon définitive par acte notarié de changement du régime matrimonial avant l'introduction de la demande en divorce. »

Le Conseil d'Etat s'interroge « *ensuite le caractère des termes de « préservation insuffisante » des intérêts des enfants. S'agit-il d'introduire des nuances dans la préservation de l'intérêt des enfants qui doit nécessairement constituer le premier critère que le juge prendra en considération ?* »

Aux yeux du Conseil d'Etat, il est « *encore peu cohérent d'investir le juge du droit de « faire supprimer ou modifier » des clauses et de faire référence, dans la suite, à l'accord des parties pour une telle modification. La référence à une présence éventuelle des avocats est superflue. Les textes de référence français sont d'ailleurs différents. Le droit du juge de refuser le divorce pour refus des deux parties de modifier ou de supprimer les clauses est non seulement une mesure lourde, notamment si les deux parties maintiennent leur volonté de divorcer dans les termes prévus dans la convention, mais contrevient surtout à l'autonomie des volontés des parties. Un tel refus pourrait tout au plus être envisagé au regard d'impératifs d'ordre public ou encore des intérêts supérieurs des enfants, terme consacré en la matière et qui est à préférer à celui d'une préservation insuffisante des intérêts des enfants.*

---

2 L'article 100-16 initial a été supprimé du texte par voie d'amendement gouvernemental.

3 Article 232 du code civil français : « *Le juge homologue la convention et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des époux est réelle et que leur consentement est libre et éclairé. Il peut refuser l'homologation et ne pas prononcer le divorce s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des époux*. »

Le refus de prononcer le divorce conduit à une impasse qui maintient une situation juridique qui n'est plus conforme à la situation personnelle des parties ni à leur volonté. Le délai de six mois paraît long. Se pose encore la question de savoir, si les conjoints, plutôt que de présenter une nouvelle convention, peuvent introduire une nouvelle demande ».

Le Conseil d'Etat relève encore que, « *d'après l'article 1100 du code de procédure civile français, le refus d'homologation et de prononcer le divorce intervient par voie d'ordonnance susceptible d'appel, en application de l'article 1102. L'ordonnance précise encore les points à adapter dans la nouvelle convention. L'article 1007-17 sous examen ne précise pas la forme du refus, même si la suite du texte permet la conclusion que le juge statue par jugement susceptible d'appel. Le Conseil d'État considère que si les auteurs entendent devoir suivre l'exemple du code français, une reprise plus fidèle des termes est de mise* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi entendent de reformuler profondément le nouvel article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile qui investit le juge aux affaires familiales du droit d'examiner la convention de divorce et de la refuser dans certaines conditions.

L'amendement proposé tend, d'une part, à reformuler l'article dans un objectif de clarté et de lisibilité. D'autre part, tenant compte de l'avis du Conseil d'Etat, il est proposé de remplacer les termes « préservent insuffisamment » par les termes « ne préservent pas » et les termes « *les intérêts des enfants* » par les termes « *l'intérêt supérieur des enfants* » à l'alinéa 1er, termes consacrés par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989.

Dans son avis portant sur l'article 1007-17 de la version initiale du projet de loi, le Conseil d'Etat critique encore le fait que l'homologation de la convention pourra être refusée si le juge estime que cette dernière préserve insuffisamment les intérêts des conjoints. Le Conseil d'Etat renvoie notamment à l'autonomie de volonté des parties et au défaut de moyens d'investigation à disposition du juge et s'interroge sur les implications procédurales d'un refus d'homologuer.

Par rapport à ces critiques, il convient de rappeler que l'objectif de cette disposition n'est pas de permettre au juge de s'immiscer indûment dans les conventions des parties. L'objectif du contrôle n'est pas de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes d'accepter une convention qui lui est défavorable.

Force est toutefois de constater qu'en pratique, les tribunaux se trouvent parfois confrontés à des situations où il devient manifeste, au cours de leur échange avec les parties, que les clauses de la convention ne sont pas l'expression d'un compromis négocié, mais d'une emprise d'un conjoint sur l'autre (p.ex. en cas de violence domestique, de dépendance économique…).

De l'avis des auteurs du projet, il n'est pas souhaitable qu'un tribunal se trouvant face à une telle situation soit obligé de « faire sienne » une telle convention qui, par le biais de l'homologation, deviendra partie intégrante du jugement.

Face aux critiques du Conseil d'Etat, il est toutefois proposé de formuler de manière plus restrictive les alinéas 1 et 4, afin d'encadrer plus strictement la possibilité de refuser l'homologation. Concernant les intérêts des conjoints, il est ainsi proposé de remplacer les termes « qui préservent insuffisamment » par les termes « qui portent une atteinte manifestement disproportionnée ».

En outre, il est proposé d'amender l'alinéa 4 en ce sens que lorsque le juge estime que la nouvelle convention qui lui est présentée n'est toujours pas acceptable, l'affaire doit être renvoyée à une formation collégiale.

Enfin, tenant compte des critiques du Conseil d'Etat par rapport au délai de six mois prévu à l'alinéa 3 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de remplacer celui-ci par un délai de six semaines.

Pour le surplus les modifications proposées visent une meilleure lisibilité de l'article et une clarification des différentes étapes.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que le nouveau texte « *omet de préciser par quel acte procédural est effectué ce refus ou est formulée la demande du juge de supprimer ou de modifier certaines clauses. De même, le texte omet d'indiquer par quel acte est constatée la caducité dans l'hypothèse où aucune nouvelle convention n'est présentée* ».

Dans le dernier alinéa, la compétence passe du juge aux affaires familiales à une composition collégiale au sens du nouvel article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile. Le dispositif précise

encore que, lorsque la composition collégiale refuse la nouvelle convention, le divorce n'est pas prononcé par le tribunal. Le Conseil d'Etat est d'avis que « *l'articulation des compétences entre le juge aux affaires familiales, la composition collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales et le tribunal n'est pas des plus claires. Il en va de même pour la détermination des actes adoptés par le juge. Le Conseil d'Etat renvoie à ses considérations générales dans lesquelles il a préconisé un système plus cohérent consistant dans la création d'un tribunal siégeant en matière d'affaires familiales, tantôt comme juge unique, tantôt en composition collégiale* ».

Le Conseil d'Etat « *note également que les auteurs de l'amendement ont maintenu le droit pour le juge de refuser une convention qui porte atteinte aux intérêts de l'un des conjoints. Ils justifient ce choix par des considérations d'ordre pratique. Pour répondre aux critiques émises par le Conseil d'Etat dans son avis du 6 décembre 2016, les auteurs des amendements retiennent le critère d'une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints et transfèrent la compétence pour refuser une convention modifiée à une composition collégiale. Le Conseil d'État voudrait faire deux observations :*

1) Le critère d'une atteinte manifestement disproportionnée ne change rien à la critique plus fondamentale d'une ingérence du juge dans un accord librement contracté par des personnes investies d'une pleine capacité juridique. Où le juge tracera-t-il la frontière entre une atteinte admissible et une atteinte manifestement disproportionnée ?

2) Le terme de proportionnalité est encore mal choisi, étant donné qu'il se réfère à l'examen, au regard du principe d'égalité, de situations traitées différemment par la loi ou à une atteinte par la loi à des libertés fondamentales. Le Conseil d'Etat constate encore que, dans le texte tel qu'amendé, est omis le concept d'homologation de la convention qui constitue pourtant le préalable logique au refus de prononcer le divorce ».

Article 1007-17

L'article 1007-17 (ancien article 1007-19) du Nouveau Code de procédure civile concerne l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention. Il est précisé que pour cette appréciation, le juge aux affaires familiales se fonde uniquement sur les éléments qui lui sont fournis par les parties. Il n'a donc pas à vérifier l'exactitude ou l'exhaustivité des informations fournies.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, préconise la suppression du paragraphe 1er du libellé initial en estimant qu'il est superflu.

Quant au paragraphe 2 initial (paragraphe 1er amendé), concernant les interrogations du Conseil d'Etat portant sur les termes « *aspects patrimoniaux* » de la convention, il convient de préciser que ceux-ci constituent un élément à prendre en compte par le juge dans son analyse de la préservation des intérêts des conjoints et des enfants. Ainsi, par exemple, selon les circonstances de l'espèce, une convention dont les aspects patrimoniaux seraient très déséquilibrés, pourrait, le cas échéant, être considérée comme portant une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, marque son accord avec la suppression du paragraphe 1er de l'article 1007-19 du Nouveau Code de procédure civile qui devient, dans la nouvelle numérotation, l'article 1007-17.

Pour l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention, le Conseil d'Etat constate qu'il reste interdit au juge de se référer à des éléments autres que ceux fournis par les parties. Le Conseil d'Etat se demande si la combinaison des futurs articles 1007-16 et 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile permet la conclusion que l'atteinte aux intérêts de l'un des conjoints se résume à l'appréciation des aspects patrimoniaux.

Article 1007-18

L'article 1007-18 du Nouveau Code de procédure civile est issu de l'alinéa 2 de l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi et a été introduit dans le projet de loi par voie d'amendement gouvernemental.

Suite aux observations du Conseil d'Etat par rapport à l'alinéa 2 de l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de supprimer l'indication que la convention homologuée a la

même force exécutoire qu'une décision de justice et de remplacer le terme « *décision définitive* » par « *jugement* ».

Article 1007-19

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-20 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-19 du Nouveau Code de procédure civile.

Le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

En matière de divorce par consentement mutuel, seule la décision qui ne prononce pas le divorce par consentement mutuel peut faire l'objet d'un appel. Seuls les conjoints peuvent interjeter appel, et l'appel doit être interjeté par les deux conjoints.

La décision qui prononce le divorce par consentement mutuel n'est donc pas susceptible d'appel.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-20

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-21 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-20 du Nouveau Code de procédure civile.

L'article sous rubrique règle la procédure d'appel et apporte des précisions importantes sur la requête d'appel.

La requête doit être datée, contenir les noms, prénoms et domiciles des appelants, leurs dates et lieux de naissance et, le cas échéant, l'identité des enfants communs ainsi qu'une copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé. Les prétentions des appelants doivent être formulées dans la requête ainsi qu'un exposé sommaire des faits et moyens invoqués et les pièces dont les appelants entendent se servir.

La requête doit être déposée au greffe de la Cour d'appel. Les parties sont convoquées par le greffe dans le délai de quinzaine, par lettre recommandée.

Tout comme pour la procédure d'appel « de droit commun » contre les décisions du juge aux affaires familiales, la procédure est orale.

Par conséquent, les articles 598 à 611 relatifs à la procédure de mise en état ne sont pas applicables pour les appels interjetés contre les décisions du juge aux affaires familiales.

A l'audience, les avocats des parties sont entendus en leurs conclusions orales. La chambre compétente dispose toutefois de la faculté d'ordonner la comparution personnelle des parties lorsque cette audition est jugée nécessaire. Cette audition n'est cependant pas obligatoire.

Le caractère oral de la procédure s'inscrit dans l'objectif du Gouvernement de simplifier et d'accélérer les procédures tant en première qu'en deuxième instance.

Après avoir entendu les conclusions orales des avocats, voire après l'audition des parties, la chambre civile peut demander aux avocats de verser des conclusions écrites lorsqu'elle le juge nécessaire pour l'instruction du dossier. Tel pourrait notamment être le cas lorsque des difficultés juridiques particulières se présentent.

La production de conclusions écrites doit néanmoins rester l'exception.

Tout comme en première instance, les décisions sont notifiées par la voie du greffe dans le respect des dispositions de l'article 170.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique la formulation du libellé initial qui emploie les termes de « chambre civile » et fait observer que « *La délégation à un conseiller unique, prévue à l'article 1007-10, n'est pas possible. […] Si la formule du juge unique doit être expressément prévue, il est inutile de rappeler le droit commun de la composition collégiale, ce qui plus est sous des formules inadaptées. À cet égard, le Conseil d'État ne voit pourquoi l'appel ne pourrait pas être porté, en fonction de la difficulté du dossier, devant un juge unique* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les paragraphes 1 à 4 sont reformulés suite aux observations du Conseil d'Etat.

Le paragraphe 3 est complété par un nouvel alinéa 2. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Le terme « *civile* » contenu initialement aux paragraphes 7 et 8 est supprimé suite aux observations du Conseil d'Etat.

Il est toutefois proposé de ne pas suivre le Conseil d'Etat sur tous les points. Ainsi, concernant les paragraphes 6 et 7, il est proposé de maintenir le libellé initial nonobstant les interrogations du Conseil d'Etat, quant à leur utilité. S'agissant d'une procédure nouvelle, et par souci de clarté, il paraît en effet utile d'inscrire certaines précisions à l'article, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires. Au paragraphe 6, il est proposé de supprimer les termes « *à la Cour* ». Ces termes sont superflus dans la mesure où il résulte du paragraphe 2 que les conjoints sont représentés par des avocats à la Cour.

Concernant le paragraphe 8, il est proposé de le maintenir inchangé quant au fond. La procédure envisagée par le projet de loi est tout d'abord orale. Ce n'est que lorsque des doutes subsistent suite aux conclusions orales ou à la comparution personnelle des conjoints que la Cour pourra demander des conclusions écrites. Les alinéas 2 et 3 sont inspirés de l'article 7 de la loi de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « conjoints » aux paragraphes 4, 6, 7 et 8 par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec l'ajout d'une référence à la procédure de légalisation, qui s'impose selon l'Etat d'origine des actes versés. Le Conseil d'Etat indique qu'il aurait une nette préférence pour les termes de légalisation des documents ou des actes et documents et propose d'omettre le terme moins juridique de « *pièce* ».

La Commission juridique juge utile d'adapter le libellé d'un point de vue terminologique et de reprendre la formulation préconisée par le Conseil d'Etat dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-21

L'article 1007-21 du Nouveau Code de procédure civile reprend l'article 291 actuel du Code civil.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur la nécessité de maintenir un pourvoi en cassation, alors que, sauf dans le cas de figure de vices procéduraux, la contestation de l'arrêt se fait au regard des considérations de pur fait sur l'intérêt des enfants ou des conjoints ou encore sur leur consentement. Or, ces questions relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond, et échappent à tout contrôle de la Cour de cassation. Dans la pratique, plutôt que de continuer la procédure par un pourvoi en cassation, les parties auront intérêt à déclencher une nouvelle procédure devant le juge aux affaires familiales.

En outre, la référence, au commentaire, à la reprise de l'article 291 du Code civil actuel n'est pas pertinente aux yeux du Conseil d'Etat, en particulier au regard du nouveau mécanisme mis en place.

Les auteurs du projet de loi jugent utile de maintenir l'ancien article 1007-22 du Nouveau Code de procédure civile, tout en modifiant son emplacement.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat estime que le libellé ne soulève aucune observation particulière.

Article 1007-22

Dans son commentaire portant sur l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi, le Conseil d'Etat « *se demande si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel*. »

Il est proposé d'introduire un article nouveau qui fait suite à cette observation.

Article 1007-23

Il est proposé d'ajouter, par voie d'amendement gouvernemental, un nouvel article 1007-23 au sein du Nouveau Code de procédure civile afin de clarifier que les demandes visant la modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale, de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ou de la pension alimentaire fixée(s) par la décision de divorce sont introduites, instruites et jugées conformément aux dispositions du *Chapitre Ier. – Dispositions générales* et non pas conformément aux dispositions particulières du *Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce*. L'article 1007-23 ne vise évidemment que les demandes hors appel basées sur un changement de circonstances intervenu après la décision de divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec l'insertion d'un nouvel article 1007-23 dans le Nouveau Code de procédure civile.

Article 1007-24

L'article sous rubrique prévoit la procédure de saisine du juge aux affaires familiales dans le cadre des demandes de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Les règles procédurales applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales énoncées aux articles 1007-24 et suivants sont calquées dans une certaine mesure sur la procédure « *de droit commun* » du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-3 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Cependant, les spécificités qui s'imposent en matière de procédure de divorce pour rupture irrémédiable nécessitent un aménagement de ces règles de droit commun.

En ce qui concerne la saisine du juge aux affaires familiales en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, l'article 1007-24 prévoit qu'elle se fait par requête unilatérale ou, en cas d'accord des conjoints sur le principe du divorce, par requête conjointe.

L'assistance d'un avocat à la Cour est obligatoire.

La requête doit être datée et contenir outre les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints, leurs dates et lieux de naissance, la mention de l'identité des enfants communs ainsi que l'exposé sommaire des faite et moyens invoqués. L'article énumère encore les pièces qui sont à joindre à la requête. Il importe que les parties soumettent un dossier complet dès le stade de l'introduction de la requête afin que l'audience visée à l'article 1007-26 soit utile.

La requête peut enfin contenir les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que des enfants. En effet, les mesures provisoires ne sont désormais plus fixées dans le cadre d'une instance distincte devant le juge des référés, mais elles sont traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, réitère la remarque d'ordre général qu'il a déjà faite à propos du divorce pour consentement mutuel et qui consiste à s'interroger sur le choix de régler la procédure de divorce dans le Nouveau Code de procédure civile tout en maintenant des articles dans le Code civil qui ne font que renvoyer au Nouveau Code de procédure civile.

Au paragraphe 1, les termes « *sur papier libre* » sont supprimés suite à aux observations du Conseil d'Etat.

Les termes « juge aux affaires familiales » sont remplacés par les termes « *tribunal d'arrondissement* », dans la mesure où ce n'est formellement pas le juge personne physique qui est saisi et qui rendra un jugement, mais le tribunal.

Le paragraphe est en outre reformulé afin de clarifier qu'une requête conjointe doit être signée par les deux avocats.

Le paragraphe 2 est complété par la mention de la profession des conjoints, mention omise par erreur dans la version initiale du projet de loi. Les termes « *les prétentions du ou des requérants* » sont remplacés par les termes « *l'objet de la demande* » suite aux observations du Conseil d'Etat.

L'ajout d'un nouveau point 6° relatif à l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués vise à redresser un oubli de la version initiale.

Au point 7°, le remplacement de la référence à « *toute pièce visant à établir un fait visé à l'article 254* » par une référence à « *une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait*

visé aux articles 250 et 251 » fait suite à la suppression de l'article 254 du Code civil de la version initiale du projet de loi et à l'insertion au Code civil de nouveaux articles 250 et 251.

Le paragraphe 3 est encore complété par un nouvel alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* » aux paragraphes 3 et 4 par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat s'interroge sur le paragraphe 3, point 7°, qui prévoit le dépôt d'une copie de la décision de condamnation pénale d'un conjoint. Il se pose la question de savoir comment le conjoint a connaissance d'un tel jugement et en obtient communication. S'il s'est constitué partie civile, il dispose de la décision. Dans les autres cas, il doit en demander copie au parquet en tant que victime ou partie intéressée. Si les auteurs du projet de loi entendent maintenir ce système, le Conseil d'Etat se demande s'il ne serait pas indiqué de prévoir une communication du dossier pénal par le parquet sur demande du conjoint qui entend en faire état.

Pour le surplus, le Conseil d'État renvoie aux observations relatives aux nouveaux articles 250 et 251 du Code civil.

La Commission juridique propose d'amender le dernier alinéa du paragraphe 3 afin de reprendre la formulation préconisée par le Conseil d'État pour les articles 1007-20 et 1007-43 dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-25

En vertu du paragraphe 1er de l'article 1007-25. du Nouveau Code de procédure civile, la date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des lettres prévues au paragraphe 2 sont inscrites par le greffier sur un registre tenu à ces fins.

Le paragraphe 2 enferme la convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales dans des délais précis. Ainsi, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête. Cette convocation doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile et doit contenir, à peine de nullité, les indications prescrites par l'article 80 du même Code. Enfin, mention doit être faite de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

Le paragraphe 3 fixe le délai de comparution à huit jours.

Enfin, en vertu du paragraphe 4 les requêtes doivent être fixées endéans un délai d'un mois à compter de l'expiration du délai de comparution.

La réunion de tous ces délais implique que l'affaire doit être obligatoirement fixée à une audience du juge aux affaires familiales dans un délai se situant entre huit jours et sept semaines à compter du dépôt de la requête. Cette obligation est destinée à garantir que les affaires soient exposées dans un délai raisonnable devant le juge aux affaires familiales afin que les conflits éventuels soient résolus rapidement et les situations des conjoints et des enfants réglées avant que des situations de fait ne s'installent et afin d'éviter un enlisement risquant de mener à une exacerbation des conflits entre les parties.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, soulève certaines observations quant à la formulation du libellé.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé d'adapter le libellé d'un point de vuie terminologique. Au paragraphe 1, les termes « *sur papier libre* » sont supprimés suite à aux observations du Conseil d'Etat.

Au paragraphe 2, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

L'amendement du paragraphe 4 fait suite aux observations du Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat estime que le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière.

Article 1007-26

En vertu de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi (devenu l'article 1007-26 du Nouveau Code de procédure civile) le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints en présence du ou des avocats, avant de les réunir. Cette obligation s'inscrit dans la logique de pacification de la procédure, qui met l'accent sur la médiation et les accords amiables. Le juge aux affaires familiales est appelé à jouer un rôle clef dans cette nouvelle procédure qui, dans une première phase, est une procédure orale. En s'entretenant directement avec les parties, il sera mieux à même d'identifier d'éventuels points de convergence et de guider les parties dans la recherche de solutions amiables.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, renvoie à ses interrogations quant à l'interdiction pour les parties de se faire représenter en justice. Même dans une optique utilitaire ou pragmatique, cette interdiction est difficile à justifier en cas d'accord des parties sur l'existence d'une rupture irrémédiable. Le Conseil d'Etat s'interroge encore sur la suite à réserver au défaut d'une partie.

L'article 1251-1 du Code civil prévoit expressément que le juge peut proposer aux parties de recourir à la médiation familiale, y compris en matière de divorce. Ainsi qu'il l'a déjà relevé, le Conseil d'État considère qu'il n'est pas indiqué de rappeler cette évidence dans le présent contexte.

Il renvoie encore à ses interrogations quant à l'utilité d'une telle procédure dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, en particulier si les deux conjoints entendus par le juge s'accordent sur le constat de cette rupture. La surséance que le juge va ordonner risque de s'avérer inefficace et aura pour seul effet de retarder le prononcé d'un jugement. L'ordonnance de surséance constitue un acte juridictionnel susceptible d'appel. Cette observation vaut également pour les autres dispositions visant la surséance à statuer.

Les auteurs du projet de loi rappellent que la version initiale du libellé disposait que le juge entend les conjoints séparément avant de les réunir. Tenant compte du fait qu'en pratique, les tribunaux se trouvent parfois confrontés à des situations où il transparaît qu'un conjoint se trouve sous l'emprise de l'autre conjoint, cette disposition devait permettre dans un premier temps à chacun des conjoints de s'exprimer librement sans être influencé par l'autre conjoint. Après nouvel examen, il ne paraît toutefois pas opportun de faire de l'audition séparée des conjoints la règle, alors qu'il faut s'attendre à ce que dans la majorité des cas les conjoints, assistés de leurs avocats, seront parfaitement capables de s'exprimer librement et de défendre leurs intérêts respectifs.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est donc proposé de faire de l'audition conjointe la règle tout en maintenant néanmoins la possibilité pour le juge d'entendre séparément les conjoints lorsqu'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé de l'un d'entre eux.

Ensuite, tenant compte des observations du Conseil d'Etat quant à l'interdiction pour les parties de se faire représenter en justice, pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 15 relatif à l'article 1007-15 de la version initiale du projet de loi, il est proposé d'ajouter un nouvel alinéa 3 précisant que lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu.

Enfin, pour une meilleure lisibilité, il est proposé de scinder l'article en deux et de déplacer l'alinéa 3 de la version initiale dans un nouvel article 1007-27 et de supprimer l'alinéa 4 de la version initiale. Il est en effet considéré que cet alinéa est superflu dans la mesure où le juge peut en tout état de cause refixer une affaire qui n'est pas en état d'être jugée.

Article 1007-27

Le nouvel article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile reprend, sous une forme légèrement amendée, l'alinéa 3 de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi.

Dans son avis, le Conseil d'Etat estime que la « *mention de la possibilité de recourir à la médiation familiale est inutile alors qu'elle relève de l'évidence* ». Le projet de loi se situant dans une approche qui vise à encourager les accords entre conjoints et le recours à la médiation, il est proposé de maintenir cette disposition, ainsi que la précision que le juge peut accorder un délai allant jusqu'à un mois aux conjoints afin de recueillir toutes les informations utiles.

Ensuite, il est proposé de remplacer la surséance à statuer par un simple délai accordé aux conjoints à la demande de l'un d'entre eux. En effet, de l'avis des auteurs du projet, la surséance à statuer est une mesure procéduralement lourde dont l'objectif peut tout aussi bien être atteint par le simple octroi d'un délai. Le divorce ne pourra ainsi pas être prononcé pendant ce délai, mais le tribunal pourra p.ex. prendre des mesures provisoires conformément à l'article 1007-44 de la version initiale du projet de loi (article 1007-45 de la présente version).

Enfin, l'alinéa 4 de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi est supprimé. Il est en effet considéré que cet alinéa est superflu dans la mesure où le juge peut en tout état de cause refixer une affaire qui n'est pas en état d'être jugée.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que le libellé reprend le dispositif des alinéas 3 et 4 de l'ancien article 1007-25 proposé dans le projet de loi initial.

Le Conseil d'Etat maintient ses interrogations, formulées dans l'avis du 6 décembre 2016, quant à la consécration expresse du mécanisme de la médiation familiale.

Article 1007-28

L'article sous rubrique vise l'hypothèse où les conjoints s'accordent sur le principe du divorce, mais pas sur (toutes) les conséquences.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur le rôle du juge qui doit s'efforcer d'amener les conjoints à régler à l'amiable les conséquences du divorce. En ce qui concerne la possibilité pour le juge de s'écarter d'accords intervenus, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations antérieures. S'il peut concevoir que le juge veille à la sauvegarde de l'intérêt des enfants, il a des difficultés sérieuses à voir intervenir le juge en vue de la sauvegarde des intérêts d'un des conjoints, dès lors qu'ils s'accordent sur les conséquences du divorce. Le Conseil d'État renvoie encore à ses interrogations en relation avec le respect de l'autonomie de la volonté des conjoints formulées dans le commentaire de l'article 1007-17 qui assigne au juge une mission du même type dans le divorce par consentement mutuel.

Le Conseil d'État constate encore que le commentaire de l'article sous examen, qui parle de cas de rigueur que le juge devrait prévenir, est plus restrictif que le texte même de la loi en projet.

Suite à la renumérotation des articles, l'article 1007-26 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-28.

Par voie d'amendement gouvernemental, la référence aux « intérêts des enfants » est remplacée par une référence à « *l'intérêt supérieur* » des enfants, qui est l'expression consacrée par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989.

La référence à la conformité aux intérêts des conjoints est remplacée par la référence à une atteinte manifestement disproportionnée à leurs intérêts.

Article 1007-29

L'article 1007-29. du Nouveau Code de procédure civile vise l'hypothèse où l'un des conjoints conteste la rupture irrémédiable et s'oppose donc au divorce.

La notion de rupture irrémédiable n'est pas définie et il n'y a pas à strictement parler de preuve à rapporter. En vertu de l'article 1007-27 de la version initiale, lorsqu'un conjoint conteste la rupture irrémédiable, le juge peut ordonner la surséance à la procédure afin de donner aux conjoints l'occasion de se concilier.

La surséance ne peut être supérieure à trois mois, renouvelable une fois. En l'absence d'une réconciliation, ce délai doit d'une part éviter qu'un conjoint qui persiste dans sa volonté de divorcer ne soit retenu dans les liens du mariage pendant une durée indéterminée et d'autre part permettre au conjoint défendeur de composer avec la réalité d'un divorce lorsqu'il s'avère que celui-ci devient inévitable et de commencer à prendre des dispositions pour le futur.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, note que les auteurs n'ont pas investi le juge d'une mission de tentative de conciliation à l'instar de ce que prévoit l'article 1108 du code de procédure civile français. Il peut toutefois accorder un second délai « *en cas de nécessité* » sans qu'on ne puisse saisir la portée de l'obligation pour le juge de motiver cette nécessité.

Le Conseil d'Etat note que l'existence de la rupture irrémédiable résulte soit de l'accord des deux conjoints, soit du maintien de cette affirmation par le demandeur à l'issue de la surséance prononcée

par le juge et de l'échec de la conciliation. En d'autres termes, il n'y a pas de constat objectif par le juge de la rupture irrémédiable ; ce dernier se limitera à tirer les conséquences de l'affirmation d'un des conjoints[4].

Le Conseil d'Etat réitère les observations qu'il avait faites dans son avis complémentaire du 16 juillet 2010 concernant les amendements parlementaires au projet de loi n° 5155 portant réforme du divorce :

« *Désormais, la désunion irrémédiable entre les époux sera la seule cause de divorce à côté du consentement mutuel et le divorce sera le constat objectif d'un échec plutôt que la sanction d'une faute. Si beaucoup de législations européennes ont introduit le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales dans leur système juridique et considèrent la désunion comme un état de fait objectif, constaté indépendamment de toute considération sur le comportement des conjoints pendant la vie commune, elles prévoient cependant les cas de figure dans lesquels la désunion peut être considérée comme irrémédiable. La plupart du temps, la constatation de la désunion pourra être prouvée par une séparation de fait d'un certain laps de temps*[5]*, qui sera considéré comme preuve irréfragable de la désunion des époux. La séparation de fait des époux peut, dans la plupart des législations, être établie par toutes voies de droit. Le constat de l'existence de la désunion irrémédiable oblige le juge à prononcer la dissolution du mariage, sans avoir à constater la faute et sans avoir à rechercher l'accord de l'autre époux.*

Contrairement à la plupart des autres législations européennes, ni le projet de loi initial ni la commission parlementaire n'ont prévu de disposition qui imposerait au demandeur d'établir la réalité de la désunion par une preuve quelconque. Le Conseil d'État avait déduit de certaines dispositions du projet initial que les auteurs avaient eu l'intention d'imposer la charge de la preuve de la réalité de la désunion au demandeur en divorce, même si le texte restait muet à cet égard[6]*. Le commentaire de la commission parlementaire relatif à l'amendement proposé enlève cependant toute incertitude à cet égard : « Dans la mesure où il s'agit d'une cause de divorce objective, il n'est nul besoin pour le demandeur de rapporter la preuve de la réalité des faits sur lesquels il base sa demande ; la simple demande en divorce est la preuve que le maintien des relations matrimoniales n'est plus possible ». Or, le Conseil d'État se doit de constater que l'appréciation de la réalité de la désunion est totalement subjective alors qu'elle appartient au seul demandeur. En outre, si le commentaire souligne que l'article 239 nouveau contient une présomption simple, le libellé même de l'article érige cette présomption en présomption irréfragable. Le Conseil d'État s'interroge dès lors sur l'intention réelle de la commission parlementaire. Il réitère sa position définie dans son avis du 16 mars 2004 selon laquelle il s'était prononcé en faveur d'une solution qui, à côté de la preuve de la désunion irrémédiable par l'accord de l'époux défendeur sur le principe du divorce, érigerait la séparation de fait continue et effective pendant un certain laps de temps en présomption irréfragable de la désunion irrémédiable. C'est d'ailleurs la voie empruntée par le législateur belge dans la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce. Une telle solution permet d'empêcher les demandes intempestives et de calmer les appréhensions de certains qui craignent que cette nouvelle procédure aboutisse en une forme de divorce-répudiation. Par ailleurs, elle serait conforme à la démarche adoptée dans le cadre de la procédure du divorce par consentement mutuel où la deuxième comparution est maintenue pour accorder un délai de réflexion aux parties.* »

---

4 Le système est différent de celui des § 1565 et 1566 du *Bürgerliches Gesetzbuch*

§ 1565 : Scheitern der Ehe

(1) Eine Ehe kann geschieden werden, wenn sie gescheitert ist. Die Ehe ist gescheitert, wenn die Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht mehr besteht und nicht erwartet werden kann, dass die Ehegatten sie wiederherstellen.

(2) Leben die Ehegatten noch nicht ein Jahr getrennt, so kann die Ehe nur geschieden werden, wenn die Fortsetzung der Ehe für den Antragsteller aus Gründen, die in der Person des anderen Ehegatten liegen, eine unzumutbare Härte darstellen würde.

§ 1566 : Vermutung für das Scheitern

(1) Es wird unwiderlegbar vermutet, dass die Ehe gescheitert ist, wenn die Ehegatten seit einem Jahr getrennt leben und beide Ehegatten die Scheidung beantragen oder der Antragsgegner der Scheidung zustimmt.

(2) Es wird unwiderlegbar vermutet, dass die Ehe gescheitert ist, wenn die Ehegatten seit drei Jahren getrennt leben.

5 Délai d'un an prévu à l'article 229, paragraphe 3, du code civil belge, délai de deux ans prévu à l'article 114 du code civil suisse, délai de trois ans prévu à l'article 1566, alinéa 2 BGB.

6 Avis du Conseil d'État du 16 mars 2004 relatif au projet de loi portant réforme du divorce, p. 14.

A noter que dans son avis du 16 juillet 2010 relative à la proposition de loi prémentionnée, le Conseil d'État avait formulé une opposition formelle en faisant état de l'incohérence des textes, source d'insécurité juridique. Même s'il accepte que le régime prévu relève d'un choix de société qu'il appartient au législateur d'opérer, le Conseil d'État maintient ses réserves qui trouvent leur fondement dans la crainte de voir le divorce pour rupture irrémédiable devenir un mécanisme de répudiation.

Le Conseil d'Etat ajoute qu'il ne comprend pas la signification de la réserve d'application de l'ancien article 1007-26 qui vise justement le cas de figure différent où existe un accord des parties sur le principe du divorce.

Par voie d'amendement gouvernemental, une renumérotation des articles initiaux est effectuée, de sorte que l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-29.

La suppression de la référence à l'article 1007-26 fait suite aux observations du Conseil d'Etat. Cette référence est en effet erronée.

Ensuite, il est proposé de remplacer la surséance à statuer par un simple délai accordé aux conjoints.

Concernant la possibilité de prononcer le divorce pour rupture irrémédiable sur demande d'un seul conjoint, soit immédiatement, soit sur demande réitérée après les délais visés à l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de maintenir le principe inscrit dans la version initiale.

Dans son avis, la Cour supérieure de justice se demande si le délai de trois respectivement six mois n'est pas trop court soit pour permettre une réconciliation soit pour permettre au conjoint qui ne veut pas divorcer de prendre des dispositions pratiques en vue de la séparation. De l'avis des auteurs du projet, un délai plus long comporterait toutefois le risque d'enlisement de la procédure, de sorte qu'il est proposé de ne pas suivre la Cour supérieure de justice sur ce point.

Quant au Conseil d'Etat, tout en reconnaissant « *que le régime prévu relève d'un choix de société qu'il appartient au législateur d'opérer* », il fait néanmoins état de son inquiétude de voir le divorce pour rupture irrémédiable devenir un mécanisme de répudiation.

De l'avis des auteurs du projet, la rupture irrémédiable est suffisamment établie par la volonté de divorcer exprimée par un conjoint. Il n'y a ainsi pas lieu d'exiger de cette volonté une preuve autre que son affirmation (réitérée) par le conjoint souhaitant divorcer.

L'alternative d'exiger, par exemple, une séparation de fait n'aurait, quant au principe d'un divorce sur demande unilatérale, qu'un effet protecteur limité vis-à-vis du conjoint défendeur, seul le délai dans lequel le divorce peut être prononcé s'en trouvant affecté en pratique. La crainte de demandes intempestives n'est, de l'avis des auteurs du projet, pas fondée, dans la mesure où l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-29, permet justement au tribunal d'accorder des délais aux conjoints afin de leur permettre, le cas échéant, de se réconcilier.

Par conséquent, les auteurs du projet sont d'avis qu'il n'y a pas lieu d'amender l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-29, sur ce point.

Article 1007-30

Le nouvel article 1007-30. du Nouveau Code de procédure civile reprend, sous une forme légèrement amendée, l'article 1007-29 de la version initiale du projet de loi.

Compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, le nouvel article 1007-30 constitue en effet un endroit plus approprié pour la disposition en question, qu'il est donc proposé de déplacer.

Suite à l'ajout d'un nouveau paragraphe relatif à la communication au procureur d'Etat à l'article 1007-6, il est en outre proposé de supprimer la référence au ministère public, conformément à l'avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch. Concernant l'audition de l'avocat de l'enfant, elle est dorénavant obligatoire en cas de demande, tel que préconisé par le Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le régime rendant l'audition de l'avocat de l'enfant obligatoire en cas de demande.

Article 1007-31

Suite aux observations du Conseil d'Etat, il est proposé d'insérer un nouvel article 1007-31 apportant des précisions procédurales concernant le calcul des montants destinés à l'assurance rétroactive au régime général d'assurance pension.

Il est précisé que le calcul du montant de référence est fait par l'Inspection générale de la Sécurité sociale. Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat estime que « *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 », ce qui n'a jamais été l'intention étant donné que le calcul du montant de référence intervient à un moment où la Caisse nationale d'assurance pension n'est pas impliquée, et où il n'est d'ailleurs pas certain qu'elle le sera un jour, puisque le conjoint peut encore renoncer à s'assurer rétroactivement.

Il aurait été envisageable de charger le tribunal saisi de la demande de divorce d'effectuer ce calcul. Toutefois, dans la mesure où il s'agit d'un calcul d'une certaine complexité, le tribunal se verrait souvent contraint de recourir à un expert pour ce calcul, ce qui entraînerait des coûts supplémentaires pour les parties. Il est donc proposé que le tribunal puisse s'adresser à l'Inspection générale de la Sécurité sociale, qui dispose de personnel formé pour ce genre d'opérations, plutôt que de devoir recourir à un expert. Il ne s'agit pas d'une obligation pour le tribunal. S'il estime p.ex., au vu des circonstances de l'espèce, qu'il est en mesure d'effectuer lui-même le calcul ou qu'il faut au contraire désigner d'office un expert, il ne sera évidemment pas obligé de recourir à l'Inspection générale de la Sécurité sociale.

Dans la mesure où il s'agit d'un calcul mathématique qui ne donne pas lieu à une appréciation de faits ou à une interprétation juridique, les contestations portant sur le calcul devraient rester rares. Dans la mesure où le montant de référence servira de base au calcul de la créance détenue par un conjoint envers l'autre dans le cadre du divorce et afin de garantir le respect des droits de la défense et du contradictoire, il est néanmoins précisé que le calcul effectué par l'Inspection générale de la Sécurité sociale est soumis au débat devant le tribunal. Si l'un des conjoints devait contester le calcul, le tribunal pourra bien sûr désigner un expert en cas de besoin. Une alternative envisageable aurait été de porter les éventuelles contestations sur le calcul devant les juridictions sociales. Il est toutefois proposé de ne pas retenir cette solution. D'une part, une compétence « en parallèle » des juridictions sociales pour le calcul du montant de référence et des juridictions civiles pour tous les autres aspects du divorce irait à l'encontre de l'objectif de simplification et d'accélération des procédures et risquerait d'engendrer des coûts supplémentaires pour les justiciables. D'autre part, elle ne serait pas cohérente avec le fait que, d'un point de vue procédural, le calcul du montant de référence ne se situe pas dans le contexte de l'ouverture d'un droit à pension mais dans le contexte de la détermination d'une créance détenue par un conjoint envers l'autre et qui est une conséquence du divorce.

L'alinéa 2 du nouvel article 1007-31 tel que proposé précise le délai dans lequel le montant de référence calculé doit être communiqué au tribunal. Quant à la forme, il est seulement indiqué qu'il doit être communiqué par écrit. Un courrier recommandé n'est pas exigé.

La détermination du montant et de la période de référence peut évidemment faire l'objet d'un appel.

L'alinéa 3 précise que les contestations relatives au montant et à la période de référence sont portées devant la Cour d'appel comme les contestations portant sur le jugement de divorce, dont elles font partie. La détermination du montant et de la période de référence n'est donc pas considérée comme un jugement interlocutoire.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que l'article 1007-31 nouveau détermine la procédure pour calculer le montant de référence pour le rachat de périodes d'assurance au profit du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité au cours du mariage.

Il constate que « *[l]e dispositif sous examen prévoit que le tribunal demande, par voie d'ordonnance, à l'Inspection générale de la sécurité sociale de procéder au calcul du montant de référence sur la base de données chiffrées figurant dans l'ordonnance, à savoir la période du mariage pendant laquelle il y a eu abandon ou réduction de l'activité professionnelle d'un conjoint et les montants des revenus devant servir de base au calcul. Les contestations relatives à ces données chiffrées sont portées devant la Cour d'appel avec le jugement de divorce. Le calcul effectué par l'Inspection générale de la sécurité sociale est également soumis à débat devant le tribunal et les contestations sont tranchées en première instance par le jugement de divorce.*

Le Conseil d'État, tout en reconnaissant que les auteurs de l'amendement ont apporté certaines précisions en vue de répondre aux critiques du Conseil d'État, à l'origine d'une réserve de dispense du second vote constitutionnel, se doit de formuler certaines questions à l'égard du texte sous examen. Il est contradictoire d'indiquer, à l'alinéa 1er, que l'ordonnance, qui comprend la période du mariage visée et les montants des revenus devant servir de base au calcul du montant de référence, n'est pas susceptible de recours, tout en admettant, à l'alinéa 3 que ces données font partie du jugement de divorce et que les contestations y relatives peuvent être portées devant la Cour d'appel. Se pose encore

la question du lien entre l'ordonnance de transmission des données à l'Inspection générale de la sécurité sociale et le jugement de divorce. Cette ordonnance constitue un acte juridictionnel. L'appel va-t-il porter explicitement sur l'ordonnance ou sur le jugement de divorce dont l'ordonnance est censée faire partie ? Que signifie, à cet égard, la formule « comme les contestations portant sur le jugement de divorce » ? Un appel pourrait-il être limité à l'ordonnance quitte à ce qu'il puisse uniquement être introduit après l'intervention du jugement de divorce ou ce jugement doit-il nécessairement être également entrepris ? Le calcul opéré par l'Inspection générale de la sécurité sociale ayant nécessairement influé sur le dispositif du jugement de divorce, il faudra, en toute logique, introduire un recours contre ce dernier. En cas de réformation, il y aurait lieu à nouvelle saisine de l'Inspection générale de la sécurité sociale sur base de nouvelles données; or, cette procédure n'est pas davantage prévue dans le dispositif sous examen. Le Conseil d'État s'interroge encore sur les contestations relatives au calcul effectué par l'Inspection générale de la sécurité sociale; de telles contestations sont uniquement envisageables dans l'hypothèse où une des parties reprocherait à l'Inspection générale de la sécurité sociale d'avoir mal opéré le calcul.

Le Conseil d'État doit s'opposer formellement au texte sous examen pour imprécision et incohérence des règles procédurales, source d'insécurité juridique. Il pourrait admettre un dispositif selon lequel « le tribunal peut, par voie d'ordonnance non susceptible de recours immédiat, demander […] » et d'après lequel « les contestations relatives à la période ou aux montants fixés dans l'ordonnance sont portées devant la Cour d'appel avec les contestations portant sur le jugement de divorce ».

La Commission juridique juge utile d'amender le libellé et de reprendre le dispositif préconisé par le Conseil d'Etat.

En outre, il a été conclu que la Caisse nationale d'assurance pension devrait être impliquée dans le processus dès le début. Par conséquent, ce ne sera pas l'Inspection générale de la sécurité sociale qui procèdera au calcul du montant de référence, mais la Caisse nationale d'assurance pension.

Quant au délai dans lequel le montant de référence est à communiquer par écrit au tribunal après la notification de l'ordonnance, il est jugé utile de donner plus de temps à l'organisme concerné pour exécuter le calcul afférent.

Article 1007-32

Le nouvel article 1007-32, introduit par voie d'amendement gouvernemental reprend, sous une forme amendée, l'article 1007-33 de la version initiale du projet de loi.

Quant à l'emplacement et compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, l'article 1007-32 constitue un endroit plus approprié pour la disposition en question.

Quant au fond, le nouvel article 1007-32 est le pendant des nouveaux articles 250 et 251 du Code civil, qui font suite aux observations du Conseil d'Etat relatives aux conséquences liées à la faute grave. En vertu de ces articles, le conjoint condamné pour l'une des infractions y visées perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire ainsi que les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui a faits, le cas échéant.

En ne tenant plus compte que des condamnations pénales à l'exclusion des simples plaintes, l'amendement proposé prend en considération les critiques tant du Conseil d'Etat que du parquet Général concernant le risque de blocage de la procédure résultant de la surséance à statuer prévue à l'article 1007-33 de la version initiale du projet de loi, en présence d'une plainte déposée pour l'une des infractions pertinentes et en attendant l'issue de la procédure pénale.

Ainsi, en vertu de l'amendement proposé, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux. Il y a lieu de préciser que la décision civile intervenant suite à cette nouvelle requête ne remet pas en cause les éléments de la décision de divorce, mais énonce, pour le futur, certaines conséquences découlant sur le plan civil, en vertu des articles 250 et 251, du fait nouveau que constitue la condamnation pénale. Dans la mesure où dorénavant seules les condamnations pénales seront prises en compte, cette approche a également pour effet que les dépôts de plaintes manifestement non-fondées, évoqués par le Parquet Général dans son avis, n'auront plus aucune incidence sur le divorce.

Il convient enfin de souligner que cette nouvelle requête de l'article 1007-32 interviendra postérieurement à la procédure de divorce et en-dehors de celle-ci. Elle sera par conséquent introduite,

instruite et jugée conformément aux dispositions du Chapitre I[er]. – Dispositions générales et non pas conformément aux dispositions particulières du Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que le dispositif proposé distingue « *entre l'hypothèse où la condamnation pénale a acquis force de chose jugée avant le prononcé du divorce et celle où la décision pénale suit la décision de divorce. Dans ce dernier cas, une nouvelle procédure est introduite par voie de requête.*

Le système prévu constitue un des aspects du problème plus fondamental relatif à l'importance de la faute dans le cadre d'une procédure de divorce sans faute et du lien entre les conséquences patrimoniales du divorce et la logique d'une condamnation au civil pour faute. Le Conseil d'État reviendra sur ces questions lors de l'examen des nouveaux articles 250 et 251 du Code civil ».

Article 1007-33

L'article 1007-28 de la version initiale du projet de loi est déplacé, sous une forme amendée, au nouvel article 1007-33.

Il convient de rappeler que les auteurs du projet de loi ont effectué le choix de miser sur une procédure devant le juge aux affaires familiales qui se déroule principalement de manière orale. Ce n'est que lorsque des difficultés subsistent à l'issue des audiences visées audit article que le juge pourra demander aux parties de verser des conclusions écrites. Il convient de préciser qu'il s'agit là d'une faculté pour le juge. Par ailleurs, le renvoi aux « audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27 » n'exclut pas la possibilité pour le juge aux affaires familiales de refixer une affaire pendant la phase orale s'il l'estime nécessaire pour l'instruction du dossier.

Le libellé initial et les modifications d'ordre terminologique y apportés ne suscitent aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, le nouvel article 1007-33 constitue un endroit plus approprié pour la disposition en question.

Suite aux observations d'ordre légistique émises par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, la Commission juridique juge utile d'adapter le libellé d'un point de terminologique.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-34

L'article 1007-34 amendé reprend en partie les dispositions contenues initialement à l'endroit de l'article 1007-25 qui prévoyait que le juge aux affaires familiales peut ordonner la surséance à la procédure afin de permettre aux conjoints de recueillir toutes les informations relatives à la médiation familiale. Cette surséance ne pouvait cependant dépasser un mois.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, propose d'omettre cette disposition et comme il « *considère qu'il n'est pas indiqué de rappeler cette évidence dans le présent contexte.*

Il renvoie encore à ses interrogations quant à l'utilité d'une telle procédure dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, en particulier si les deux conjoints entendus par le juge s'accordent sur le constat de cette rupture. La surséance que le juge va ordonner risque de s'avérer inefficace et aura pour seul effet de retarder le prononcé d'un jugement. L'ordonnance de surséance constitue un acte juridictionnel susceptible d'appel. Cette observation vaut également pour les autres dispositions visant la surséance à statuer ».

Les auteurs du projet de loi prennent acte des critiques soulevés et souhaitent éviter « le risque de blocage de la procédure résultant de la surséance ». Dans la mesure où les dispositions des articles 1251-1 et suivants relatifs à la médiation prévoient déjà une suspension des délais en cas de médiation, il est proposé de supprimer la référence à la surséance du nouvel article 1007-34. Il est toutefois proposé de maintenir la référence à la médiation familiale, nonobstant l'avis du Conseil d'Etat, qui propose de l'omettre. L'article 1007-31 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-34, constitue un rappel utile de cette possibilité offerte aux conjoints.

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

Article 1007-35

Les dispositions relatives à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales s'inscrivent dans une approche tendant à favoriser la pacification des relations et le règlement amiable des conséquences du divorce. C'est dans cette même optique de pacification que le divorce pour faute est aboli par le présent projet de loi.

Toutefois, certains comportements sont considérés comme tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre d'une procédure de divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales, limitativement énumérées aux articles 250 et 251 du Code civil tels que projetés, commises contre le conjoint ou les enfants vivant au même foyer, ainsi que la tentative de commettre l'une de ces infractions (attentat à la pudeur (art. 372 du Code pénal), viol (art. 375 du Code pénal), circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur (art. 376 et 377 du Code pénal), coups et blessures volontaires avec circonstances aggravantes (art. 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 405 et 409 du Code pénal), homicide et lésions corporelles volontaires (art. 392 du Code pénal), meurtre (art. 393 du Code pénal), assassinat (art. 394 du Code pénal), infanticide (art. 396 du Code pénal) et empoisonnement (art. 397 du Code pénal)).

La commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct.

Lorsqu'un conjoint a été condamné pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil tels que projetés, ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un tel fait, les articles 1007-27, 1007-29 et 1007-34 du Nouveau Code de procédure civile ne s'appliquent pas. Il ne serait en effet pas concevable que dans un tel cas l'auteur présumé, défendeur à la demande de divorce, puisse demander des délais en vue d'une réconciliation ou d'une médiation.

En outre, le juge peut décider, à la demande d'une partie, d'entendre les avocats des conjoints au lieu de réunir ceux-ci en personne. En effet, lorsque des violences graves ont été commises par un conjoint envers l'autre conjoint ou en enfant vivant au foyer, il n'est pas souhaitable d'exiger dans tous les cas que le conjoint non auteur doit de nouveau faire personnellement face au conjoint auteur dans le cadre de la procédure de divorce.

L'article 1007-35 s'applique bien évidemment sans préjudice des dispositions relatives à la violence domestique et sans préjudice de la possibilité pour le juge aux affaires familiales de fixer des mesures provisoires conformément aux articles 1007-45 et suivants.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, propose d'omettre le paragraphe 1er et donne à considérer « *[s]i le renvoi exprès à la médiation familiale est omis, nul besoin d'écarter les dispositions correspondantes dans l'hypothèse où la rupture irrémédiable des relations conjugales est due à des comportements très graves d'un des deux conjoints. Le juge renoncera encore à une offre de conciliation sans que cela ne doive être précisé dans la loi sous objet* ».

En outre, il estime que « *[s]elon le paragraphe 2, le juge peut, lorsque des violences graves ont été commises par un conjoint envers l'autre conjoint ou envers un enfant vivant au foyer, décider, à la demande d'une partie, d'entendre les avocats des conjoints au lieu de réunir ceux-ci en personne. La disposition sous examen est à lire en relation avec le nouvel article 254 du Code civil auquel il est fait référence. Le Conseil d'État renvoie aux observations qu'il va formuler à l'endroit de cette disposition. En ce qui concerne la procédure, le Conseil d'État relève que la représentation des parties par un avocat est de droit. Il va de soi que cette solution est exclue si le ministère d'avocat n'est pas imposé. Dans ce cas, le juge pourrait entendre les parties séparément. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la nécessité des précisions procédurales de la « mention au dossier » et de l'« avis donné aux avocats* » ».

Enfin, le Conseil d'Etat énonce qu'il comprend que « *les deux paragraphes renvoient à la plainte au sens de l'article 4-1 du Code d'instruction criminelle* ».

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-32 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-35.

Suite à la scission de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi proposée par l'Amendement 28 et à la renumérotation des articles 1007-27 et 1007-31 du projet de loi initial, les auteurs du projet de loi décident d'adapter le renvoi figurant au paragraphe 1er .

Au paragraphe 2, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce. Les autres amendements du paragraphe 2 font suite aux observations du Conseil d'Etat.

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

Article 1007-36

Lorsque le juge aux affaires familiales, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile, constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, il prononce le divorce et statue sur les conséquences y relatifs.

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-34 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-36.

A l'alinéa 1, il est proposé de remplacer la référence au « juge aux affaires familiales » par une référence au « tribunal » dans la mesure où le jugement de divorce sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

La mention de la désignation du notaire liquidateur à l'alinéa 1 et les nouveaux alinéas 2 et 3 reprennent les dispositions des alinéas 1, 3 et 4 de l'article 241 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi, article que l'Amendement 79 relatif à l'article 241 du Code civil propose de supprimer du Code civil et d'intégrer au Nouveau Code de procédure civile, conformément aux observations du Conseil d'Etat. Concernant la désignation du notaire liquidateur, il est néanmoins proposé d'ajouter les termes « s'il y a lieu », étant donné qu'il n'est parfois pas nécessaire d'en désigner un (p.ex. en l'absence d'immeubles).

Quant aux dispositions de l'alinéa 2 de l'article 241 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi, elles sont implicitement couvertes par l'article 1007-28 du présent projet, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de les reprendre expressément au présent article.

Enfin, la référence aux articles 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile et 254 à 256 du Code civil de la version initiale du projet de loi est supprimée suite à la suppression de ces articles.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate l'insertion de « *nouveaux articles 1007-36 et 1007-37 qui reprennent, sous une forme amendée, l'article 1007-34 du Nouveau Code de procédure civile et l'article 242 du Code civil dans la version initiale du projet de loi* ».

La Commission juridique juge utile de préciser qu'est visé, à l'endroit de l'alinéa 2 de la disposition sous rubrique, l'article 1476 du Code civil.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-37

Le nouvel article 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile a été inséré dans le projet de loi par voie d'amendement gouvernemental. Il reprend les dispositions de l'article 242 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Conformément aux observations du Conseil d'Etat, l'article 242 est supprimé du Code civil et ses dispositions sont intégrées au nouvel l'article 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile. Le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce. Le deuxième alinéa est reformulé pour une meilleure lisibilité.

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Article 1007-38

Le nouvel article 1007-38 du Nouveau Code de procédure civile tel que proposé apporte des précisions procédurales concernant la fixation de la créance visée au paragraphe 2 du nouvel article 252 du Code civil (article 257 de la version initiale du projet de loi). Puisque normalement l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif n'est déterminable qu'après la liquidation du régime matrimonial, il est précisé au paragraphe 1 que le tribunal peut réserver la fixation de la créance dans le jugement de divorce. Il s'agit d'une faculté pour le tribunal dans la mesure où il peut en pratique y avoir des situations où, même si l'actif n'est pas encore exactement déterminable au moment du jugement de divorce, il est néanmoins certain qu'il dépassera la créance. Dans un tel cas, le tribunal peut fixer la créance dans le jugement de divorce. Dans les autres cas, conformément au paragraphe 1, la créance sera fixée par un jugement ultérieur.

Enfin, en vertu du paragraphe 4, toutes les décisions fixant ou modifiant la créance visée au nouvel article 252 du Code civil sont notifiées à la Caisse nationale d'assurance pension par le greffe. Sont donc visés tant les jugements de première instance que les arrêts d'appel.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que le nouvel article 1007-38 du Nouveau Code de procédure civile « *prévoit que le tribunal peut réserver la fixation de la créance visée à l'article 252 du Code civil dans le jugement de divorce. Sont visées les situations où, même si l'actif n'est pas encore exactement déterminable au moment du jugement de divorce, il est néanmoins certain qu'il dépassera la créance. Cette créance sera fixée par un jugement ultérieur. En vertu du paragraphe 4, toutes les décisions fixant ou modifiant la créance visée au nouvel article 252 du Code civil sont notifiées à la Caisse nationale d'assurance pension par le greffe.*

Le Conseil d'État, tout en comprenant les difficultés auxquelles se trouve confronté le juge, relève la complexité du système et le risque d'une prolongation des procédures. La réserve d'une décision sur la créance permet certes d'éviter de bloquer le prononcé du divorce. Toutefois, le problème de la détermination du montant de cette créance restera identique en cas de nouvelle convocation des parties devant le juge ».

Article 1007-39

L'article sous rubrique réglementait, dans sa teneur initiale, le cas de figure de la notification de la décision du divorce par défaut.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, note que « *la décision par défaut se fait sur requête, ce qui signifie que le greffe qui a procédé à la notification a informé le demandeur que la notification n'a pas pu se faire à personne. Les frais de publication seront à avancer par le requérant.*

Le Conseil d'État considère que la procédure d'opposition qui n'est pas autrement réglée est celle de droit commun ».

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-39.

L'amendement de l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi qui prévoit, au paragraphe 1, la signification du jugement de divorce au lieu de la simple notification, fait suite à certaines critiques exprimées notamment par la Chambre des Huissiers de Justice et le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg à l'encontre de la généralisation de la notification dans le cadre des procédures relevant du juge aux affaires familiales retenue dans la version initiale du projet de loi.

Il convient en premier lieu de relever que l'amendement de l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-39, vise la seule communication du jugement et non pas celle de l'acte introductif d'instance. Le principe d'une requête notifiée par la voie du greffe est donc maintenu aux articles 1007-23 et 1007-24 de la version initiale du projet de loi, articles 1007-24 et 1007-25 de la présente version.

Ce choix s'inscrit dans l'objectif de simplification des procédures et d'accessibilité de la justice. L'introduction de l'instance par requête notifiée par le greffe a fait ses preuves dans les autres matières où elle est appliquée. Concernant les critiques émises par certains avis selon lesquelles la notification ne permettrait pas de garantir de manière satisfaisante qu'un défendeur soit informé de la procédure introduite, il convient de noter que les dispositions du Nouveau Code de procédure civile permettent d'ores et déjà aux tribunaux de prendre un certain nombre de mesures afin d'assurer qu'un défendeur soit valablement informé d'une procédure introduite contre lui. Ainsi, en vertu de l'article 81 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'un défendeur ne comparaît pas, il pourra être reconvoqué si l'acte introductif d'instance n'a pas été délivré à personne. En vertu de l'article 158, s'il n'est pas établi que le destinataire de l'acte a été effectivement avisé, le juge peut prescrire d'office toutes diligences complémentaires.

Concernant la communication du jugement, il est toutefois proposé de prévoir une signification par huissier de justice. En effet, la communication du jugement fait courir les délais d'appel respectivement d'opposition, qui sont décisifs pour la transcription ultérieure, sur base des certificats de non appel ou de non opposition, du divorce dans les registres de l'état civil et son opposabilité aux tiers. Afin d'éviter toute insécurité juridique au moment de la transcription, il est proposé de disposer que le jugement de divorce est signifié par huissier de justice.

En outre, il est proposé de remplacer le terme « *décision* » par « *jugement* », tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

Enfin, au paragraphe 2, il est précisé que le président peut ordonner la publication du jugement par extrait dans des journaux. La référence au juge figurant dans la version initiale de l'article est en effet erronée. Il est proposé de maintenir le système de l'actuel article 261-1 du Code civil, en vertu duquel la publication est ordonnée par le président.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate qu'il est proposé d'insérer un « *nouvel article 1007-39 qui reprend, pour l'essentiel, l'article 1007-36 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.*

Revenant sur le choix d'un régime général de notification, le paragraphe 1er, tel qu'amendé, retient la procédure d'une signification du jugement. Le paragraphe 2 maintient le système de l'actuel article 261-1 du Code civil, en vertu duquel la publication du jugement par extrait dans des journaux est ordonnée par le président. Le Conseil d'État n'a pas de commentaire à formuler ».

Article 1007-40

L'article sous rubrique constitue le pendant de l'actuel article 261-1, alinéa 3 du Code civil.

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-37 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-40.

Suite aux modifications apportées par l'Amendement 46 à l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, article 1007-39 de la présente version, il est proposé d'adapter l'article 1007-37 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-40, en conséquence.

En outre, il est proposé de remplacer le terme « décision » par « jugement », tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, considère que la procédure d'opposition qui n'est pas autrement réglée est celle de droit commun.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-41

L'article sous rubrique prévoit l'acquiescement au jugement de divorce.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, énonce que « *[l]'acquiescement peut être limité au principe de la rupture irrémédiable des relations conjugales sans porter sur les mesures accessoires au jugement de divorce. Dans son avis du 16 mars 2004, le Conseil d'État avait approuvé l'insertion d'une disposition qui admet l'acquiescement à un jugement de divorce. Le Conseil d'État voudrait toutefois rappeler que l'acquiescement vaut pour toutes les matières et que c'est l'exclusion de l'acquiescement qui doit être expressément prévue comme à l'article 342-4 du Code civil pour les actions relatives à la filiation. L'article sous examen ne fait dès lors que consacrer le droit commun. Si le texte sous examen s'explique par les difficultés d'obtenir un certificat de non-appel, le texte aurait utilement pu être formulé autrement.*

En 2004, le Conseil d'État avait marqué ses interrogations par rapport au fait que les intérêts du majeur protégé soient pris en compte lors de l'acquiescement au jugement de divorce, alors que tout au long de la procédure, le majeur protégé n'aura aucun moyen pour se défendre contre une procédure de divorce engagée par son conjoint. La référence au majeur protégé semble avoir été abandonnée dans les amendements de 2009. Elle est réintroduite dans le projet de loi sous examen. S'il s'agit d'écarter l'acquiescement dans le cas d'un majeur protégé, il faut prévoir cette exception. Le Conseil d'État renvoie à l'article 1122 du code de procédure civile français ».

Par voie d'amendement, gouvernemental, l'article 1007-38 initial du Nouveau Code de procédure civile devient l'article 1007-41 du même code.

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

Article 1007- 42

L'article sous rubrique règle le délai d'appel.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, indique qu'il « *ne saisit pas la portée du concept de « jugement portant sur le fond ». À quoi s'opposerait ce concept ? S'agit-il d'opposer la décision sur le principe du divorce et celle sur les autres chefs de la demande ?* ».

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-39 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-42.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, il est proposé de supprimer les termes « *contre un jugement portant sur le fond* ». En outre, suite aux modifications à l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, devenu par la suite le nouvel article 1007-39, il est proposé d'adapter l'article 1007-39 de la version initiale du projet de loi, article 1007-42 de la présente version, en conséquence.

Enfin, il est proposé de remplacer le terme « décision » par « jugement », tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

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

Article 1007- 43

Dans sa version initiale du projet de loi, la procédure d'appel est calquée sur la procédure « *de droit commun* » du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-8 à 1007-10.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, renvoie à ses observations antérieures sur « *les concepts de jugement portant sur le fond et de chambre civile, ainsi que sur ses considérations relatives aux prétentions des parties et sur le régime des conclusions écrites* ». En outre, à l'endroit du paragraphe 5 du libellé initial, il propose un libellé alternatif aux auteurs du projet de loi.

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-40 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-43.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé, en premier lieu, de remplacer la notification de la requête par une signification. Cette modification fait suite à certaines critiques exprimées notamment par la Chambre des Huissiers de Justice et le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg par rapport à la généralisation de la notification dans le cadre des procédures relevant du juge aux affaires familiales retenue dans la version initiale du projet de loi. Il est proposé de prévoir également pour la communication de l'acte d'appel une signification plutôt qu'une simple notification.

Pour le surplus, il est toutefois proposé de maintenir les principes procéduraux retenus pour les matières relevant du juge aux affaires familiales, à savoir notamment l'introduction de l'instance par voie de requête, le caractère oral de la procédure et la fixation de l'affaire endéans un délai ne pouvant dépasser 6 semaines.

Les modifications apportées aux paragraphes 1 et 3 font suite aux observations du Conseil d'Etat. Concernant le paragraphe 3, le Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg fait encore remarquer dans son avis qu'il « *n'est pas utile de reprendre au point (3) l'énumération des mentions que doit contenir la requête et qui sont celles de l'art 1007-3, à l'exception de la décision dont il est fait appel* ». Il est toutefois proposé de maintenir ces indications. S'agissant d'une procédure nouvelle, par souci de clarté il paraît en effet utile d'inscrire ces précisions à l'article 1007-43, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires. Il est néanmoins proposé de compléter le paragraphe 3 par un nouvel alinéa relatif à la légalisation. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y'a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Les paragraphes 2, 4, 5 et 6 amendés prévoient une procédure particulière combinant des éléments empruntant à la procédure orale, l'introduction de l'instance par voie de requête et la signification par huissier de justice. Il aurait également été envisageable d'abandonner la requête en matière d'appel des jugements de divorce pour rupture irrémédiable en faveur de l'assignation. Cette option a toutefois été

écartée. Outre le fait que l'assignation ne correspond pas à l'approche générale retenue par le projet de loi pour les matières relevant du juge aux affaires familiales, elle cadre mal avec la procédure prévue au paragraphe 10 (paragraphe 11 de la version initiale du projet de loi), qui prévoit des conclusions orales suivies, le cas échéant, de conclusions écrites, le principe en matière d'assignation étant au contraire qu'elle vaut conclusions.

Au paragraphe 8, il est proposé de supprimer les termes « *à la Cour* ». Ces termes sont en effet superflus dans la mesure où il résulte de du paragraphe 2 que les conjoints sont représentés par des avocats à la Cour.

Au paragraphe 10, un dernier alinéa est rajouté par les auteurs à la suite d'une observation faite par les autorités judiciaires sur le sort de conclusions tardives, étant donné que les règles de la mise en état ne s'appliquent pas. Il est donc proposé dans ce cas de clarifier dans le texte que les conclusions tardives sont irrecevables afin de bien pouvoir respecter les délais endéans lesquels les parties doivent conclure.

Le nouveau paragraphe 11 remplace l'article 1007-41 de la version initiale du projet de loi.

Les dispositions du paragraphe 11 sont alignées sur celles du nouvel article 1007-39, pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 46.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que les auteurs du projet de loi comptent insérer dans le Nouveau Code de procédure civile « *un nouvel article 1007-43 qui reprend, pour l'essentiel, l'article 1007-40 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.*

Les modifications apportées aux paragraphes 1er et 3, de même que la suppression de la référence à la chambre civile de la Cour d'appel font suite aux observations du Conseil d'État et n'appellent pas de commentaire. Le Conseil d'État relève toutefois que l'article 1007-43 précise que la Cour d'appel siège en matière civile et il renvoie aux interrogations relatives au « tribunal » appelé à décider en première instance.

La procédure de notification de la requête est remplacée par celle de la signification. Le Conseil d'État s'interroge sur la combinaison d'un mécanisme de requête avec une procédure de signification. Autant il peut saisir la nécessité de recourir à la signification pour le jugement ou l'arrêt, autant il considère qu'il y a lieu de maintenir, pour l'introduction de l'instance par voie de requête, le mécanisme de la notification.

Formellement, l'appel est formé par le dépôt de la requête qui doit toutefois également être signifiée. Se pose la question de savoir si le dépôt doit porter sur la requête déjà signifiée ou si la signification suit le dépôt ? Le délai dans lequel la signification doit être opérée n'est pas précisé. Le dispositif proposé vise la nullité de la signification, ce qui pose la question du sort de l'appel. Devient-il caduc ou est-il irrecevable ? Le Conseil d'État doit s'opposer formellement au texte sous examen, source d'insécurité juridique. Dans la logique de la procédure applicable en matière administrative, il propose d'ajouter au paragraphe 4 l'alinéa suivant :

> *« La signification de la requête doit être opérée dans le mois du dépôt au greffe sous peine de caducité de l'appel ».*

Le paragraphe 10 consacre le principe de l'irrecevabilité des conclusions tardives. Le Conseil d'État propose encore, dans la logique de l'omission du concept de chambre civile de la Cour d'appel, de viser la Cour et non pas la chambre. Cette observation vaut également pour le paragraphe 9.

Le paragraphe 11 reprend, pour la signification de l'arrêt de la Cour d'appel, le dispositif prévu au nouvel article 1007-39 pour le jugement ».

Suite à l'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 30 janvier 2018, la Commission juridique juge opportune d'amender le libellé proposé. Concernant plus particulièrement l'alinéa 2 nouveau, inséré à l'endroit du paragraphe 4, il convient de préciser que celui-ci fait suite à l'opposition formelle émise par le Conseil d'État dans ledit avis au motif que le texte proposé par les amendements déposés le 22 septembre 2017 était source d'insécurité juridique. Le texte amendé reprend le dispositif préconisé par le Conseil d'Etat dans son avis.

Article 1007- 44

Le libellé initial de l'article sous rubrique visait l'extinction de l'action en divorce en cas de décès d'un conjoint avant qu'un jugement ne soit intervenu.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge « *si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel* ».

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-44.

Quant au fond, compte tenu de l'avis du Conseil d'Etat qui se demande si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel, ce principe a été inscrit au nouvel article 1007-22.

Dès lors, à l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-44, il est proposé de renvoyer à l'article 1007-22. Suite à l'introduction d'un nouvel article 1007-23, il est encore précisé que cet article s'applique également au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

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

Article 1007- 45

Chacune des parties à une procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants.

Les articles 1007-45 à 1007-49 du Nouveau Code de procédure civile visent la procédure relative à la fixation de ces mesures provisoires. Celles-ci ne sont désormais plus toisées dans le cadre d'une instance distincte devant le juge des référés, mais elles sont traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond. Il convient dans ce contexte de rappeler que les délais fixés à l'article 1007-25 tel que projeté garantissent que les affaires seront convoquées à l'audience endéans quinze jours après le dépôt de la requête (sans préjudice d'éventuels délais de distance). Les mesures provisoires, de par leur nature, feront normalement l'objet d'une ordonnance séparée, qui interviendra avant le jugement portant sur le fond, et qui sera immédiatement susceptible d'appel.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, note qu'au « *paragraphe 1er, que chacune de parties peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants. Le Conseil d'État note que l'article réserve l'application de l'article 1007-11 sur le référé exceptionnel et il renvoie à ses observations à l'endroit de cette disposition* ».

Le Conseil d'Etat préconise la suppression du paragraphe 2 initial du libellé, qui effectue un renvoi à l'article 388-1 du Code civil et « *qui constitue la disposition de droit commun en la matière* ». En outre, il s'interroge « *encore sur les termes de « sentiments exprimés par les enfants » et relève que le juge peut en tenir compte ce qui constitue une évidence* ».

Le paragraphe 3 initial renvoie aux missions incombant au procureur d'Etat. Le Conseil d'Etat énonce que « *[c]e texte semble inspiré de l'article 267bis actuel du Code civil. La portée du texte par rapport au rôle du parquet n'est pas claire et le Conseil d'État préconise une clarification en ce sens que le ministère public doit pouvoir intervenir dans la procédure. Il rappelle que l'article 1007-29 vise l'audition du ministère public* ».

En outre, il préconise la suppression du paragraphe 4 initial.

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-44 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-45.

A l'alinéa 1er, les auteurs du projet de loi proposent de remplacer la référence au « *juge aux affaires familiales* » par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où l'ordonnance sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge. Le terme « *ordonnance* » est néanmoins maintenu, dans la mesure où il s'agit d'une décision portant sur des mesures provisoires. Le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Pour les raisons exposées au commentaire de l'amendement portant sur l'article 236 du Code civil de la version initiale du projet de loi, il est proposé d'ajouter au paragraphe 1er un deuxième alinéa reprenant la deuxième phrase de l'article 236 du Code civil tel que proposé par la version initiale.

Suite à l'ajout d'un nouveau paragraphe relatif à la communication au procureur d'Etat à l'article 1007-6, il est en outre proposé de supprimer le paragraphe 3, conformément à l'avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch.

Enfin, il est proposé de supprimer les paragraphes 2 et 4 suite aux observations du Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat « *marque son accord avec l'ajout, au paragraphe 1er, d'un alinéa 2, qui reprend la deuxième phrase de l'article 236 du Code civil telle que proposée dans la version initiale du projet de loi sous examen. Il en va de même pour la suppression des paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 1007-44 dans la version initiale* ».

Article 1007- 46

Par voie d'amendement gouvernemental, il est ajouté un nouvel article 1007-46 qui reprend les dispositions de l'article 237 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Conformément aux observations du Conseil d'Etat, les dispositions de l'article 237 sont supprimées du Code civil et déplacées au Nouveau Code de procédure civile.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat note que le libellé « *reprend les dispositions de l'article 237 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Le Conseil d'État marque son accord avec cet amendement qui répond à une suggestion qu'il avait émise* ».

Article 1007- 47

L'ordonnance portant sur les mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe. Cette notification doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.

Pour une meilleure lisibilité, les auteurs du projet de loi proposent de fusionner les articles 1007-45 et 1007-46 de la version initiale du projet de loi en un nouvel article 1007-47, subdivisé en 2 paragraphes. Il est encore proposé de supprimer l'alinéa 2 de l'article 1007-46. de la version initiale du projet de loi. En effet, le renvoi à l'article 1007-33. n'est plus pertinent suite à la modification de cet article. Pour le surplus, l'alinéa 2 est redondant dans la mesure où il ne fait que répéter un principe énoncé à l'article 239 du Code civil de la version initiale du projet de loi (article 237 de la présente version). Au nouveau paragraphe 2, les termes « *par analogie* » sont ajoutés par souci de clarté.

Article 1007-48

Par voie d'amendement gouvernemental, les articles 1007-47. et 1007-48. de la version initiale du projet de loi sont fusionnés, et deviennent l'article 1007-48. nouveau du Nouveau Code de procédure civile.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-49

Les mesures provisoires sont normalement traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond.

Toutefois, pour les cas d'urgence absolue dûment justifiée, une procédure de référé exceptionnel est prévue à l'article 1007-11. Bien que l'article 1007-11 fasse partie du „droit commun" applicable au juge aux affaires familiales, par souci de clarté l'article 1007-49 précise que l'article 1007-11 est applicable en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, lorsque les conditions exigées sont réunies. Le recours à cette procédure de référé exceptionnel devra néanmoins constituer l'exception en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, énonce qu'il « *ne saisit pas la nécessité ni la portée d'une juxtaposition du référé « ordinaire » et du référé « exceptionnel ». Il renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 1007-11* ».

*Point 7) Insertion d'un chapitre III intitulé « Dispositions particulières » au sein du Titre VIbis du Livre I^er^*

Point 8) Insertion des articles 1007-50 à 1007-58

Article 1007-50

La disposition sous examen introduit un mécanisme nouveau qui permet au mineur de s'adresser au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant.

Actuellement, il arrive régulièrement qu'un mineur écrive au juge de la jeunesse pour se plaindre de l'exercice de l'autorité parentale le concernant ou en demandant de voir plus respectivement de voir moins le parent auprès duquel il ne réside pas habituellement. Dans ce cas, le juge de la jeunesse transmet ce courrier au parquet en lui demandant d'apprécier l'opportunité de saisir le juge compétent. Le parquet, ne disposant pas d'autres informations que celles contenues dans le courrier du mineur, ne peut utilement se faire une idée sur le bien fondée des demandes du mineur. Par conséquent, il saisit le juge de la jeunesse sur base de l'article 302 alinéa 2 du Code civil.

Diverses organisations œuvrant pour la protection des droits des enfants tant au niveau national qu'au niveau international plaident depuis longtemps pour un accès plus direct des mineurs aux juridictions pour les sujets les concernant directement. Les auteurs du projet de loi partageant cette approche a dès lors décidé d'introduire la procédure prévue au présent article.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, constate, par rapport, au libellé initial que : « *[s]i la demande est formulée directement par le mineur, le juge aux affaires familiales procède par voie d'ordonnance à la nomination d'un avocat à ce mineur qui va introduire une requête. La demande du mineur adressée au juge aux affaires familiales ainsi que l'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant sont notifiées aux parents dans un but de transparence. Les parents ne pourront toutefois pas contester l'ordonnance de nomination d'un avocat. Les auteurs expliquent que, dans la pratique actuelle, c'est souvent le juge de la jeunesse qui est saisi et que ce juge transmet la demande au parquet qui procède, à son tour, à une saisine formelle du juge de la jeunesse sur la base de l'article 302, alinéa 2, du Code civil. Le nouveau mécanisme est destiné à pallier les insuffisances de cette procédure* ».

Le Conseil d'Etat souligne qu'il a « *des réserves sérieuses par rapport à la solution prévue* » et il « *relève que le système envisagé omet toute référence à la capacité de discernement du mineur que l'article 388-1 du Code civil retient toutefois comme condition pour son audition. Le Conseil d'État a encore des doutes sur l'obligation du juge de nommer un avocat si une initiative est prise par le mineur. Il y a, à l'évidence, des cas où la demande du mineur est sérieuse, voire urgente, et que le juge peut, voire doit, statuer sans désigner un avocat appelé à introduire une requête en bonne et due forme. On peut également imaginer des cas de figure où la démarche du mineur est dénuée de tout fondement ou s'avère être le résultat d'une prise d'influence d'un parent ou d'un tiers ; pourquoi désigner, dans ces cas, un avocat qui devra assumer la responsabilité de ne pas introduire de requête ? Le Conseil d'État a encore des doutes sérieux par rapport au rôle assigné à l'avocat, qui non seulement doit consulter le mineur, mais aussi les parents qui probablement auront des vues opposées. L'avocat ne saurait assumer les fonctions d'un service d'assistance sociale et ne constitue pas davantage un délégué du juge, un médiateur familial ou un tuteur ad hoc. La disposition sous examen illustre l'utilité d'un avis des Ordres des avocats sur le projet de loi sous examen* ».

La Cour supérieur de justice[7] « *exprime sa plus grande réserve concernant la possibilité pour le mineur de présenter lui-même une demande devant le JAF* » car le mineur devient alors une partie au procès ce qui risquerait « *d'envenimer le contentieux* ». La Cour demande soit d'introduire une condition d'âge par exemple 12 ans soit prévoir que le mineur doit être capable de discernement.

La Cour approuve le fait que l'avocat du mineur « *aura la charge de se concerter avec le mineur lui-même et avec ses parents… cette mesure permettra de filtrer les demandes des mineurs, l'avocat appréciant l'opportunité, et d'éviter que le juge ne soit submergé par des plaintes intempestives ou des demandes peu sérieuses* ».

---

7 *cf.* doc. parl. 6996[3], p.5

Dans son avis consultatif, le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg[8] « *approuve spécialement la possibilité accordée au mineur par l'article 1007-50 du nouveau code de procédure civile de saisir lui-même le juge aux affaires familiales d'une demande en modification des conditions d'exercice de l'autorité parentale envers lui ou du droit de visite et d'hébergement* ».

Le Parquet général s'interroge s'il ne fallait pas prévoir la faculté de saisir le juge aux affaires familiales à un mineur capable de discernement. Ceci est également demandé par les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements.

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements[9] considèrent qu'à partir du moment où un enfant a le discernement nécessaire « *il ne devrait dépendre d'une décision d'opportunité de son avocat, si sa demande est ou non portée devant le JAF et toisée par celui-ci … il devrait être tenu de respecter le mandat lui conféré par l'enfant ; il devient le « passeur de parole » de l'enfant au juge… le rôle de l'avocat ne saurait consister à filtrer en quelque sorte les demandes formulées par les mineurs, mais d'être leur porte-parole devant le JAF après les avoir adéquatement éclairés et conseillés». Par conséquent les parquets proposent une modification de l'alinéa 3 « Cet avocat aura pour mission d'écouter le mineur, de lui fournir toute information pertinente, de lui expliquer les conséquences éventuelles de la mise en pratique de ses prétentions et dans le cas où l'enfant persiste à voir saisir le juge aux affaires familiales, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement* ».

Les auteurs du projet de loi jugent opportun d'amender le libellé initial et ce, afin de tenir compte de certaines observations soulevées par le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires qui entendent préciser que seul un mineur capable de discernement doit pouvoir agir dans le cadre de cet article. Ainsi, une précision a été apportée à l'alinéa 1er en ce qui concerne la capacité du mineur.

En outre, il est précisé que nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, paragraphe 1er du Nouveau Code de procédure civile, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal s'il désire voir modifié les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement. En effet, le paragraphe 1 de l'article 1007-3 susvisé réglemente la saisine du tribunal, mais précise que des dispositions particulières peuvent y déroger. C'est précisément le cas du présent article 1007-50.

L'alinéa 2 est précisé en ce sens que l'avocat nommé au mineur doit l'être dans un délai de quinze jours. Le mineur a droit à un avocat dans les conditions de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat réglementant l'assistance judiciaire, dans toute procédure judiciaire le concernant. Le Barreau est en charge d'accorder l'assistance judiciaire du mineur dans les conditions de la loi susvisée. Auprès du Conseil de l'Ordre du Barreau, il existe une liste d'avocats spécialisés pour enfants. En outre, la référence au « juge aux affaires familiales » est remplacée par une référence au « tribunal » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Sur proposition des autorités judiciaires, du Barreau et de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand (ci-après « *ORK* »), l'alinéa 3 est modifié. La mission de l'avocat du mineur consiste à écouter l'enfant, à lui fournir toute information pertinente et à lui expliquer les conséquences de ses demandes. Ensuite, l'avocat devra introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Les auteurs du projet de loi décident de ne pas modifier l'alinéa 4 du libellé.

L'alinéa 5 précise que la requête de l'avocat du mineur est introduite dans le délai d'un mois à compter de la nomination de l'avocat.

A l'alinéa 6, il est précisé que l'ordonnance de nomination de l'avocat du mineur doit être notifiée aux parents du mineur. De même, est notifiée aux parents du mineur la requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal.

Un nouvel alinéa 8 est créé en ce sens que le tribunal peut proposer, au mineur et à ses parents, une mesure de médiation et désigner un médiateur à cet effet. Ce médiateur a pour mission d'informer le mineur et ses parents sur l'objet et le déroulement de cette mesure. Il aura pour mission d'écouter le mineur. Les parents seront entendus également. Il donnera au mineur et à ses parents toute information pertinente et sera chargé d'expliquer au mineur les conséquences éventuelles de la mise en pratique de ses prétentions.

---

8 *Idem* p. 11

9 *Idem* p.16

En ce qui concerne la prise en charge des frais de médiation, celle-ci se fait suivant les règles définies aux articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Suite à l'avis complémentaire du Conseil d'Etat du 30 janvier 2018, la Commission juridique a jugé utile d'amender cet article en clarifiant le libellé de l'alinéa 8. Il est précisé qu'il s'agit de la médiation familiale au sens des articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-51

Outre les mesures d'instruction usuelles, le juge aux affaires familiales peut, sur sa propre initiative ou sur demande d'une partie ordonner la rédaction d'une enquête sociale, lorsqu'il estime qu'il ne dispose pas d'informations suffisantes pour statuer.

Le but de l'enquête sociale est d'éclaircir le juge aux affaires familiales sur la situation concrète de la famille et doit par exemple permettre au juge aux affaires familiales d'apprécier si les demandes des parents, quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale, sont réalisables en pratique. Ceci peut par exemple consister à vérifier que le parent qui sollicite la résidence ou un droit d'hébergement de l'enfant auprès de lui, dispose d'un logement adapté à l'accueil de l'enfant.

L'enquête sociale est formalisée dans un rapport qui comporte les constatations objectives de l'enquêteur et qui peut contenir des suggestions de l'enquêteur.

Les enquêtes sociales sont réalisées par le Service central d'assistance sociale (dénommé ci-après « *SCAS* ») qui travaille sous l'égide du Parquet général.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat estime « *qu'il s'agit d'une prérogative normale du juge qui n'a pas besoin d'être rappelée expressément. La formule « sans préjudice de » met en évidence, si besoin est, que la disposition sous examen ne fait que rappeler des évidences. De même, l'objet de l'enquête n'a pas besoin d'être déterminé dans la loi, alors qu'il appartient au juge de la fixer dans l'ordonnance. Il est encore inutile de rappeler que l'enquête donne lieu à l'établissement d'un rapport alors qu'il s'agit de la procédure de droit commun* ».

Quant à la désignation de l'organe compétent pour effectuer une telle enquête sociale, le Conseil d'Etat donne à considérer que : « *[l]'affirmation, dans le commentaire, que « les enquêtes sociales sont réalisées par le Service central d'assistance sociale (SCAS) qui travaille sous l'égide du Parquet Général » ne trouve aucune traduction dans le texte sous examen* ».

Les auteurs du projet de loi jugent opportun d'amender le libellé initial du projet de loi. La modification de l'alinéa 1er fait suite aux observations du Conseil d'Etat relatives à l'article 1007- 1 du Nouveau Code de procédure civile. En ce sens, il n'y a pas lieu de faire référence au Livre IV du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que le libellé a été adapté en conséquence.

Le Conseil d'Etat estime qu'outre le fait de pouvoir ordonner des mesures d'instruction usuelles, le fait d'ordonner une enquête sociale fait partie des prérogatives normales du juge. Il est cependant proposé de maintenir le libellé qui consiste à préciser les moyens à disposition du tribunal. En outre, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat prend acte des modifications proposées et marque son accord avec le libellé.

Article 1007-52

Tout comme pour la procédure de droit commun, la convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales pour les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement, est enfermée dans des délais précis.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique que le « *texte renvoie à l'article 1007-3, tout en ne reprenant pas le dispositif textuellement* » et il « *propose d'omettre l'article, la procédure de droit commun étant applicable, sauf à vouloir introduire des délais plus brefs. Pour le surplus, le Conseil d'État renvoie aux interrogations quant à l'articulation des délais qu'il a formulées dans les observations à l'endroit de l'article 1007-3* ».

La Commission juridique donne à considérer que par l'amendement gouvernemental n°4, déposé en date du 22 septembre 2017, le libellé des dispositions de l'article 1007-3 du Nouveau Code de

procédure civile a été modifié, de sorte qu'il est proposé d'aligner ce libellé sur celui prévu à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-53

Lorsque les parents sont d'accord sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale qui comprend outre l'autorité parentale proprement dite, le choix du domicile de l'enfant et l'exercice du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le juge aux affaires familiales par une requête conjointe pour faire homologuer leur accord.

Les parents ne sont cependant pas obligés de demander l'homologation de leur convention. Si les parties sont d'accord sur tous les points et qu'ils n'en ressentent pas la nécessité, ils peuvent s'en tenir à leur accord non homologué.

Cependant, une convention homologuée par le juge aux affaires familiales est nécessaire pour obtenir, le cas échéant, une condamnation du chef de l'infraction de non-représentation d'enfant (article 371-1 du Code pénal), la détention „d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire" étant un des éléments constitutifs de cette infraction.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat signale qu'il « *comprend la disposition en ce sens qu'elle vise la période suivant tant un divorce par consentement mutuel qu'un divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales*.

Le Conseil d'État a encore noté que l'article 1007-52 vise tant la fixation que les modalités d'exercice de l'autorité parentale, alors que l'article sous examen, comme d'ailleurs l'article 1007-54 qui suit, se limitent à viser les modalités d'exercice ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat prend acte de la modification proposée, et renvoie néanmoins à ses interrogations soulevées précédemment « *quant à la distinction entre les compétences du tribunal et celles du juge aux affaires familiales* ».

Article 1007-54

L'article 1007-54 énumère quelques critères que le juge aux affaires familiales peut prendre en considération pour déterminer les modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Ainsi le juge aux affaires familiales peut prendre en considération la pratique que les parents appliquent et ce même avant la saisine du juge aux affaires familiales et les accords que les parents ont pu trouver antérieurement. La prise en compte de ces critères peut permettre au juge aux affaires familiales de déterminer si la pratique antérieure est dans l'intérêt supérieur de l'enfant ou de déterminer avec les parents pourquoi les accords antérieurs n'ont par exemple pas été respectés.

Le juge aux affaires familiales peut également prendre en considération les sentiments exprimés par l'enfant à condition que l'enfant se soit prononcé dans les conditions prévues à l'article 388-1. Il s'agit d'éviter une pratique qui est parfois utilisée par les parents, à savoir de faire écrire une lettre par l'enfant adressée au juge pour soi-disant lui faire part de ses souhaits. Or, la formulation de ces lettres peut parfois susciter des doutes quant à l'auteur réel de ces lettres. Ces écritures ne permettent dès lors pas d'éclaircir le juge quant aux réels souhaits de l'enfant et peuvent donner lieu à des inquiétudes quant à d'éventuelles tentatives de manipulation par un adulte.

L'audition du mineur par le juge aux affaires familiales est donc une possibilité permettant au magistrat de s'entretenir personnellement avec l'enfant et de recueillir ainsi ses paroles dans un endroit neutre. Cependant, l'audition de l'enfant ne doit en aucun cas être une obligation. L'enfant doit être tenu le plus possible à l'écart des disputes de ses parents et ne doit pas être instrumentalisé par ces derniers. Il appartient aux adultes de trouver une solution sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. En cas d'audition du mineur, il appartient au juge aux affaires familiales d'expliquer au mineur que ces propos sont certes pris au sérieux mais que la décision finale appartient au juge aux affaires familiales. Il ne faut pas faire porter à l'enfant le poids de devoir choisir par exemple son lieu de résidence. Ceci est d'autant plus vrai pour de jeunes enfants. La valeur accordée aux propos des

mineurs dépend nécessairement de l'âge du mineur. Les souhaits exprimés par un enfant de six ans par exemple ont évidemment un autre poids que les souhaits exprimés par un adolescent de 16 ans.

Un autre élément que le juge aux affaires familiales peut prendre en considération est l'aptitude de chacun des parents à assumer ses obligations ainsi que l'aptitude de chacun des parents à respecter les droits de l'autre parent. Le juge aux affaires familiales doit fixer les modalités d'exercice de l'autorité parentale en appréciant si les parents sont physiquement, psychiquement et socialement aptes à assumer leurs responsabilités. Pour le bon développement d'un enfant, le respect mutuel des parents et le respect des droits de l'autre parent sont fondamentaux. Ainsi, par exemple un parent qui, sans motif valable comme, par exemple la maladie momentanée de l'enfant, refuse l'exercice du droit de visite à l'autre parent, n'agit pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Si un parent estime que les dispositions fixées par le juge aux affaires familiales ne sont pas ou plus dans l'intérêt supérieur de l'enfant, il lui appartient soit de saisir le juge aux affaires familiales d'une requête en modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale soit d'interjeter appel contre la décision du juge aux affaires familiales. Ainsi, le non-respect du droit de visite et d'hébergement pourrait, outre les conséquences pénales éventuelles du chef de non-représentation d'enfant, motiver l'attribution de la résidence voire l'attribution de l'autorité parentale exclusive au parent privé de ses droits, à condition cependant que ces changements soient dans l'intérieur supérieur de l'enfant.

Les modalités d'exercice de l'autorité parentale peuvent encore être fixées en tenant en compte du résultat d'éventuelles expertises effectuées et de l'âge de l'enfant. Ainsi, par exemple la capacité de chacun des parents à pouvoir gérer des besoins spécifiques de l'enfant, constatés par exemple par une expertise, peut être un élément déterminant pour le juge aux affaires familiales.

Le juge aux affaires familiales peut en outre tenir compte des informations obtenues par les enquêtes sociales.

Le juge aux affaires familiales peut finalement prendre en considération d'autres éléments qui lui sont soumis. Ce faisant, le juge aux affaires familiales doit toujours être guidé par la volonté de trouver les modalités d'exécution de l'autorité parentale qui sont dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

Le paragraphe 2 de la version initiale prévoyait que le ministère public peut être entendu soit à sa propre demande soit à la demande du juge aux affaires familiales. Actuellement, les conclusions du ministère public sont obligatoires en la matière. Le ministère public requiert certes dans l'intérêt de l'ordre public mais prend surtout en compte l'intérêt de l'enfant concerné par la procédure. Or, de plus en plus d'enfants sont assistés par leur propre avocat et ce surtout en cas de séparations ou divorces très conflictuels. Par conséquent, le rôle du ministère public ne s'impose plus systématiquement. A contrario, l'absence de représentation de l'enfant par son propre avocat ne doit pas aboutir à une demande de conclure quasi automatique adressée par le juge aux affaires familiales au ministère public. Ceci d'autant plus que le juge aux affaires familiales peut désormais avoir une copie partielle ou intégrale du dossier détenu par le tribunal de la jeunesse, s'il en existe un. Le ministère public peut cependant utilement renseigner le juge aux affaires familiales par exemple quant aux suites pénales accordées par le ministère public aux différentes plaintes que les parents auraient mutuellement déposées. L'intervention occasionnelle du ministère public peut dès lors être de mise.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat s'interroge « *sur la nécessité et la portée de cette liste qui énonce encore une fois des évidences. Son caractère purement exemplatif prouve qu'elle est dénuée de toute valeur normative* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

En outre, il est proposé de supprimer le paragraphe 2 initial, suite aux observations soulevées par les autorités judiciaires.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat prend acte de la modification proposée, et renvoie néanmoins à ses interrogations soulevées précédemment « *quant à la distinction entre les compétences du tribunal et celles du juge aux affaires familiales* ».

La Commission juridique juge utile d'amender le libellé d'un point de vue terminologique et de reprendre la formulation préconisée par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-55 initial (supprimé)

Cet article expose un droit fondamental de l'enfant dont les parents sont séparés, à savoir le droit de continuer à avoir des liens directs avec chacun des parents. Le juge aux affaires familiales doit prendre toutes les mesures qui visent à garantir la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun des parents. L'enfant a le droit de garder des liens aussi proches que possibles avec chacun de ses parents. La séparation des parents ne doit pas aboutir à une séparation de l'enfant avec un de ses parents.

Ce droit n'est cependant pas absolu. Ainsi, cette obligation ne s'applique pas lorsque le maintien des liens continus et effectifs serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Il peut s'agir de cas où l'enfant a été victime de graves maltraitances par ce parent ou même lorsque l'enfant a été témoin de très graves violences domestiques. Il s'agit donc d'éviter un nouveau traumatisme à l'enfant.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat indique qu'il « *conçoit la philosophie à la base de cette disposition qui s'inscrit dans la logique de l'autorité parentale conjointe et qui est inspirée des articles 373-2 et 373-2-1 du code civil français* ». Il effectue une lecture critique du texte proposé et estime, « *[i]l n'appartient toutefois pas au Nouveau Code de procédure civile de consacrer ce que les auteurs qualifient de droit fondamental du mineur. De surcroît, la disposition se résume à une règle de conduite ou à une finalité assignée au juge. Elle est encore primée, ce qui est encore une évidence, par l'intérêt supérieur de l'enfant à ne pas garder le contact avec un parent, ce qui montre le caractère tout relatif de ce droit fondamental.*

Sauf à s'inscrire dans une approche d'affirmation de principe voire de pure visibilité, le Conseil d'État ne voit ni la nécessité ni même l'utilité de cette disposition dépourvue de toute portée normative. Quelle sera la traduction pratique des principes de continuité et d'effectivité du maintien des liens avec chacun des parents ? Par quelles mesures le juge pourra-t-il assurer le respect de ces principes par les parents ? Les seules sanctions sont celles prévues au Code pénal. Le Conseil d'État relève encore que toute mesure doit se justifier par le souci de l'intérêt supérieur de l'enfant et qu'il est superflu de répéter cette exigence dans chaque disposition relative aux missions du juge. Le Conseil d'État note que l'article 373-2-1 du code civil français prévoit des instruments que le juge peut appliquer pour maintenir les liens entre l'enfant et le parent ».

Par voie d'amendement gouvernemental du du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun, au vu des observations et interrogations soulevées par le Conseil d'Etat, de supprimer le libellé du projet de loi. En outre, les autorités judiciaires considèrent que l'article susvisé est source d'insécurité juridique.

Les dispositions subséquentes du projet de loi doivent, par conséquent, être renumérotées.

Article 1007-55 nouveau

L'article sous rubrique constitue une nouveauté importante aux yeux des auteurs du projet de loi. Le juge aux affaires familiales peut ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant d'une mention prévoyant que l'enfant n'est pas autorisé à quitter le territoire du Grand-Duché de Luxembourg sans l'autorisation des deux parents.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat, « *se demande si la disposition sous examen ne vise pas à rencontrer la problématique de l'enlèvement international d'enfants, même si le commentaire évite soigneusement le mot. Le Conseil d'État voudrait attirer l'attention des auteurs sur une série de problèmes d'application. Il faut d'abord une décision du juge, statuant sur demande d'un des parents ; il y aura lieu ensuite de transcrire cette décision sur le passeport ; à noter, au passage, qu'aucune inscription n'est prévue sur la simple carte d'identité. L'inscription, pour être efficace, devra être reconnue, par les autorités administratives, comme interdiction conditionnelle de quitter le territoire. Cela implique encore l'adoption de procédures d'application ou d'exécution* ».

Suite à la suppression de l'article 1007-55, la numérotation des articles subséquents est modifiée. L'article 1007-56 devient l'article 1007-55 du Nouveau Code de procédure civile.

L'article est amendé en ce sens qu'il est précisé que le tribunal est compétent pour prononcer une telle interdiction de sortie du territoire. L'étendue géographique de l'interdiction de sortie ordonnée sera fixée par le juge compétent dans la décision judiciaire.

L'alinéa 2 prévoit que sur présentation de la décision judiciaire d'interdiction de quitter le territoire par une personne intéressée, le bureau des passeports du ministère des Affaires étrangères délivre un nouveau passeport à l'enfant avec l'indication de l'interdiction de sortie et retire l'ancien passeport.

En outre, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat « *n'est pas convaincu que [l'ajout de l'alinéa 2] résolve les problèmes qu'il a soulevés* ». et renvoie à « *une incohérence dans le dispositif, étant donné que l'alinéa 1er vise l'inscription de l'interdiction de sortie du territoire dans le passeport de l'enfant, alors que l'alinéa qui est ajouté prévoit la délivrance d'un nouveau passeport* ».

De plus, le Conseil d'Etat signale qu'il « *ne peut que supposer que cette demande doit être formulée par le parent qui est à l'origine de la demande d'interdiction de sortie du territoire. En d'autres termes, l'ordonnance portant interdiction de sortie du territoire sera exécutée sur demande de la personne intéressée […] cette mention va uniquement figurer sur le passeport qui, du moins entre les États membres de l'Union européenne, ne constitue plus un titre de voyage obligatoire* ». En outre, « *il note encore une divergence entre le commentaire de l'amendement qui parle d'une détermination géographique de l'interdiction de sortie, précision essentielle qui fait défaut dans le texte de l'article 1007-55 qui se limite à imposer une interdiction de sortie du territoire pure et simple. Dans une logique juridique stricte, le mineur ne pourra plus quitter le territoire, fût-ce pour un court déplacement dans un pays voisin, à défaut d'autorisation des deux parents. Reste, finalement, la question de l'appréciation, par la police des frontières, de l'autorisation de sortie du territoire par les deux parents qui met en échec l'interdiction prononcée par le tribunal et reprise sur le passeport* ».

Le Conseil d'Etat « *relève encore que la problématique à laquelle est censé répondre le dispositif sous examen existe également pour les parents non mariés qui se séparent ou sont en litige pour ce qui est de l'exercice de l'autorité parentale* » et attire l'attention des auteurs du projet de loi « *sur la nécessité d'assurer la conformité du règlement grand-ducal du 12 février 2015*[10] *portant exécution de la loi modifiée du 14 avril 1934, fixant les modalités pour l'obtention d'un passeport biométrique, titre de voyage biométrique pour étrangers, apatrides et réfugiés et établissant un droit de chancellerie pour légalisations d'actes, notamment les dispositions de l'article 4, paragraphe 8, avec les dispositions de la loi en projet* ».

La Commission juridique juge opportun de supprimer l'alinéa 2 du libellé amendé, alors que selon le Conseil d'Etat les dispositions de cet alinéa, introduites par l'amendement n°63, déposé en date du 22 septembre 2017, soulèvent de nouvelles questions.

Le Conseil d'Etat constate que dans le commentaire de l'article 1007-55, tel qu'il résulte de l'amendement n°63 déposé en date du 22 septembre 2017, il est fait état de l'étendue géographique de l'interdiction de sortie, alors que cette notion fait défaut dans le libellé de l'article lui-même. De ce fait, sur ce point, le commentaire des articles allant au-delà des dispositions de l'article lui-même, est retiré.

En ce qui concerne la conformité qui doit être assurée entre les dispositions du présent article et celles du règlement grand-ducal du 12 février 2015 portant exécution de la loi modifiée du 14 avril 1934, fixant les modalités pour l'obtention d'un passeport biométrique, titre de voyage biométrique pour étranger, apatrides et réfugiés et établissant un droit de chancellerie pour légalisations d'actes, il y a lieu de préciser que la problématique a été discutée avec le ministère des Affaires étrangères et européennes et que la conformité demandée sera assurée. S'il s'avérait nécessaire de devoir procéder à des adaptations de texte, il y sera procédé par voie réglementaire au moment où le libellé exact de l'article en question aura été retenu.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-56 nouveau

Le libellé initial prévoyait que lorsque le juge aux affaires familiales est appelé à juger sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le juge aux affaires familiales vérifie systématiquement si le tribunal de la jeunesse est saisi par une procédure visant le même mineur. Dans l'affirmative, le juge aux affaires familiales peut

---

10 Règlement grand-ducal adopté selon la procédure d'urgence prévue à l'article 2, paragraphe 1er, de la loi modifiée du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'État.

demander au juge de la jeunesse de lui transmettre soit une copie intégrale soit une copie partielle du dossier détenu par le tribunal de la jeunesse.

Cet article est très largement inspiré par l'article 1072-1 du Code de procédure civile français.

Actuellement, lorsque le juge en charge de la procédure de divorce des parents est informé de manière générale par une des parties à l'instance qu'un dossier est en cours au tribunal de la jeunesse, il demande au parquet de vérifier cette information et dans l'affirmative de lui transmettre une copie de ce dossier. Le parquet sert donc dans ces cas d'intermédiaire entre le juge civil et le juge de la jeunesse.

Les auteurs du projet de loi avaient également proposé de supprimer le rôle d'intermédiaire du parquet et ce, afin d'établir une procédure claire permettant la circulation des informations entre le juge aux affaires familiales et le juge de la jeunesse.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat fait observer que cet « *article est également dépourvu de portée normative, mais indique au juge une méthode de travail qui relève de l'évidence et qui n'a pas besoin d'être ancrée dans un code. La seule disposition de valeur normative est l'obligation pour le juge de la jeunesse de transmettre copie du dossier.*

Le Conseil d'État se doit toutefois de relever que la question plus fondamentale du risque de décisions contradictoires n'est pas réglée ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, il est jugé opportun de reprendre une proposition faite par les autorités judiciaires et de modifier le libellé initial, en ce sens que le tribunal vérifie si une procédure de protection est en cours à l'égard du ou des mineurs non seulement au niveau du tribunal de la Jeunesse mais également auprès du procureur d'Etat.

En outre, afin de faciliter la tâche du juge aux affaires familiales, il est précisé qu'il revient au tribunal de la Jeunesse et au procureur d'Etat d'adresser au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs concernés par une procédure auprès d'eux. Toutes décisions de classement relatives à ces affaires des mineurs devront également être communiquées au tribunal.

Quant à la terminologie employée, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, signale qu'il peut marquer son accord avec le libellé amendé et il propose d'ajouter également une référence au procureur d'Etat dans la deuxième phrase qui prévoit que le tribunal peut demander au tribunal de la jeunesse de transmettre le dossier.

La Haute Corporation constate qu'une « *troisième phrase, ajoutée au nouvel article 1007-56, établit un régime particulier, différent de la transmission de dossiers, en vertu duquel le tribunal de la jeunesse et le procureur d'État transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer* ». et il y a lieu de s'interroger « *sur la portée de cette disposition et sur son rapport avec la transmission de dossiers individuels. Si la transmission de la liste des affaires porte sur un ou plusieurs mineurs en cause dans une procédure devant le tribunal, la troisième phrase devrait précéder la deuxième, dès lors qu'il appartient au tribunal, sur base de la liste transmise, de demander la communication de dossiers précis. Si la liste à transmettre porte sur toutes les affaires concernant des mineurs, le dispositif devra faire l'objet d'un alinéa à part et la formule introductive « À ces fins » pourrait utilement être omise* ».

D'une façon plus générale, le Conseil d'Etat « *s'interroge sur la nécessité d'ajouter une disposition procédurale organisant la communication d'informations entre instances judiciaires, étant donné que le parquet est représenté auprès du tribunal dans les procédures relatives à l'exercice de l'autorité parentale* ».

La Commission juridique prend acte des interrogations soulevées par le Conseil d'Etat et propose d'amender le libellé.

La première phrase, qui constitue l'alinéa 1er, reste inchangée.

La deuxième phrase constitue le nouvel alinéa 2 du libellé. Sur proposition du Conseil d'Etat, cette disposition est complétée par une référence au procureur d'Etat. Ainsi, le tribunal peut demander au juge de la jeunesse et au procureur d'Etat de lui transmettre une copie du dossier.

En ce qui concerne les deux dernières phrases de cet article, il y a lieu de préciser ce qui suit : s'il est incontestable que pour pouvoir utilement toiser une demande relative à l'autorité parentale, il est

important que le tribunal sache que le juge de la jeunesse ou le procureur d'Etat ont ouvert un dossier relatif à l'enfant concerné, les modalités ainsi retenues par l'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement n°64, déposé en date du 22 septembre 2017, sont néanmoins compliquées, tel que le relève le Conseil d'État à juste titre.

Eu égard aux difficultés pratiques d'exécution de la nouvelle disposition légale et à l'absence de nécessité de celle-ci pour la mise en œuvre pratique de la fin recherchée par l'article 1007- 56 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de simplement supprimer la phrase : « *A ces fins, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Ils communiquent également toutes décisions de classement relatives à ces affaires*. ».

L'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile se limitera ainsi à imposer au tribunal de procéder à la vérification si un dossier de protection de la jeunesse est en cours au niveau du tribunal de la jeunesse ou auprès du procureur d'Etat, vérification qui pourra se faire par l'utilisation du programme informatique JUCHA à la disposition du tribunal.

De ce fait, les troisième et quatrième phrases initiales de cet article sont supprimées.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-57 (supprimé)

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, il est jugé opportun d'insérer un nouvel article 1007-57 dans le Code de procédure civile.

Les auteurs du projet de loi indiquent que cet amendement fait suite aux propositions des autorités judiciaires qui entendent préciser la procédure relative aux décisions du tribunal en cas de décisions préexistantes ou ultérieures prises par le juge de la jeunesse ou des tutelles.

Il est proposé dès lors d'introduire un nouvel article réglementant cette situation.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, énonce qu'il a « *du mal à comprendre le dispositif de l'alinéa 1er* ». Il s'interroge : « *Comment la décision du tribunal peut-elle valoir « qu'aussi longtemps que la décision » d'un autre juge « n'aura pas apporté de solution contraire » ? La formule du futur antérieur par rapport à une décision déjà intervenue est incompréhensible. Que signifie le concept de « points toisés » ? À partir de quel point une solution est-elle contraire à une décision antérieure ?* ».

Le Conseil d'Etat critique la terminologie employée et fait observer que « [l]*e terme de solution est d'ailleurs erroné en droit, étant donné qu'un jugement statue et n'apporte pas de solutions. Si le souci des auteurs de l'amendement est d'éviter des contradictions entre des décisions émanant de juges différents, il faut articuler clairement les compétences. Si une nouvelle décision du tribunal intervient, pour l'adoption de laquelle ce dernier était compétent, elle est exécutée et on ne saurait préserver, par un dispositif tel que prévu dans l'amendement, une décision antérieure d'un autre juge ayant une teneur différente. Soit il est interdit au tribunal d'interférer dans ce qui a déjà fait l'objet d'une décision d'un autre juge, soit il y a lieu de respecter la dernière décision intervenue. Certes, le Conseil d'État peut concevoir, pour des considérations de principe, que les décisions du juge de la jeunesse adoptées dans une logique de protection de la jeunesse doivent rester à l'abri d'une décision nouvelle différente du tribunal. D'un autre côté, pourquoi le tribunal, adoptant une décision dans le cadre d'une procédure de divorce, ne pourrait-il pas avoir une appréciation nouvelle au regard de la situation qui se présente ? Il ne faut pas perdre de vue que chaque juge, à quelque stade de la procédure qu'il soit saisi, doit décider en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant à ce moment. D'après le nouvel article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile, le juge aux affaires familiales est compétent pour les décisions relatives à la tutelle des mineurs. Dans cette logique, pourquoi préserver une décision de ce juge par rapport à une décision du tribunal dans le cadre de la procédure de divorce ?* »

Quant à l'alinéa 2 nouveau, le Conseil d'Etat constate que cette disposition « *suspend, en quelque sorte, la décision du tribunal en attendant qu'une mesure contraire en matière de protection de la jeunesse ou « en matière de tutelles majeurs » cesse ses effets dans le temps ou soit rabattue. Que signifie la formule « a vocation à disparaître dans le temps » ? Un jugement ne disparaît pas, mais peut tout au plus cesser ses effets. Si le juge de la jeunesse prend une décision à une date postérieure à celle du tribunal, sa décision s'impose pour la durée prévue. Il est évident, sans qu'il faille le dire expressément, que la décision prise dans le cadre du divorce reprend effet si la décision du juge de la*

jeunesse cesse. Si sont concernés des enfants majeurs des conjoints qui divorcent qui sont placés sous leur tutelle, le tribunal n'est pas appelé, dans le cadre du jugement de divorce, à adopter des décisions les concernant. Le Conseil d'État renvoie à ses considérations antérieures relatives aux règles à respecter pour éviter des décisions contradictoires. Dans la pratique, quelle autorité sera compétente pour statuer sur l'existence d'une éventuelle contradiction ou pour décider qu'une décision du tribunal sera désormais exécutoire au motif qu'une décision d'un autre juge aura cessé d'avoir des effets ou aura été rabattue ? »

Le système envisagé, est aux yeux du Conseil d'Etat, « *incohérent dans la logique d'une succession de décisions de justice portant sur un même problème ; il est fondé sur une approche de concurrence entre les juridictions qu'il faudrait régler par des critères de prééminence, conception que le Conseil d'État a du mal à admettre* ». Le Conseil d'Etat s'oppose formellement à l'article proposé.

Par voie d'amendement parlementaire, l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile, inséré par l'amendement gouvernemental n°65, déposé en date du 22 septembre 2017, est supprimé et les articles subséquents sont renumérotés en conséquence.

Article 1007-57 nouveau

L'article sous rubrique s'inspire des dispositions de l'actuel article 112 du Nouveau Code de procédure civile.

Cet article figure actuellement au Titre II intitulé « *Des audiences du juge de paix et de la comparution des parties* » du Livre II relative à la justice de paix. Comme les demandes relatives à l'attribution d'une pension alimentaire ou d'une demande en contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants, ne relèvent plus du juge de paix mais du juge aux affaires familiales, il est nécessaire de supprimer cet article dans la partie relative aux juges de paix et de le réintégrer dans la partie réservée au juge aux affaires familiales.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat énonce qu'il marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, renvoie à ses interrogations relatives à la répartition des compétences entre le tribunal et le juge aux affaires familiales.

La Commission juridique prend acte de cette observation et propose de modifier, d'une part, la numérotation de l'article, suite à la suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement n°65 déposé en date du 22 septembre 2017, et d'autre part, elle propose de remplacer le terme « *tribunal* » par « *juge* » ou « *juge aux affaires familiales* ».

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1007-58

Cet article prévoit une énumération de décisions qui sont exécutoires à titre provisoire vu leur degré d'urgence nonobstant appel. Il s'agit des décisions qui portent sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

TITRE II

Réforme du divorce

Article 2. – Modification du Code civil relative à la réforme du divorce

Article 229

Le projet de loi ne prévoit désormais plus que deux cas de divorce :

– le divorce par consentement mutuel, similaire au divorce par consentement mutuel existant actuellement,
– un nouveau cas de divorce, à savoir le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Dans un souci de pacification, le divorce pour cause d'excès, sévices ou injures graves, communément appelé divorce pour faute, est abrogé.

Toutefois, certains comportements sont considérés comme étant tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre du divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales, limitativement énumérées aux articles 250 et 251 du Code civil tel que amendés, commises contre le conjoint ou les enfants vivant au même foyer, ainsi que la tentative de commettre l'une de ces infractions (attentat à la pudeur (art. 372 du Code pénal), viol (art. 375 du Code pénal), circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur (art. 376 et 377 du Code pénal), coups et blessures volontaires avec circonstances aggravantes (art. 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 405 et 409 du Code pénal), homicide et lésions corporelles volontaires (art. 392 du Code pénal), meurtre (art. 393 du Code pénal), assassinat (art. 394 du Code pénal), infanticide (art. 396 du Code pénal) et empoisonnement (art. 397 du Code pénal)).

La commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct de ceux prévus à l'article 229. Le projet de loi amendé n'accorde d'effets, au niveau de la procédure, qu'aux condamnations pénales, à l'exclusion des plaintes. Ainsi, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte de la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux.

Dans la mesure où, en vertu du projet de loi amendé, seules les condamnations pénales seront dorénavant prises en compte dans la procédure de divorce, cette approche a également pour effet que les dépôts de plaintes manifestement non-fondées, évoqués par le Parquet général dans son avis, n'auront plus aucune incidence sur la procédure de divorce.

Quant au divorce pour rupture de la vie commune, il n'est pas maintenu en tant que tel. Du fait des conditions d'application larges du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, les situations visées antérieurement par le divorce pour rupture de la vie commune seront dorénavant couvertes en pratique par le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Une passerelle entre les deux types de divorce visés à l'article 229 n'est pas expressément prévue, les conjoints restants libres, à tout moment, d'abandonner la procédure initialement choisie et d'engager une autre procédure.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat estime que « *le paragraphe 2 n'a aucune portée normative propre dans la mesure où il ne fait qu'annoncer le régime instauré au futur article 254 du Code civil* » et il demande la suppression de ce paragraphe.

Par voie d'amendement gouvernemental, ledit paragraphe a été supprimé de l'article sous rubrique. Suite à cette suppression, la subdivision de l'article en paragraphes peut également être omise.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 230

L'article 230 maintient pour l'essentiel les principes actuellement applicables au divorce par consentement mutuel. Les exigences de fond pour l'introduction d'une demande en divorce par consentement mutuel et celles relatives au contenu de la convention de divorce par consentement mutuel restent largement similaires. La procédure, quant à elle, se trouve simplifiée, notamment par la suppression de la deuxième comparution (articles 1007-13 et suivants du Nouveau Code de procédure civile).

Concernant les dispositions relatives au contenu de la convention de divorce et au partage des biens, l'article 230 reprend largement les articles 276 et 277 actuels du Code civil. A noter que la référence qui est faite à l' « *administration de la personne (...) des enfants* » au point 2° comprend tant l'autorité parentale que la résidence et le droit de visite et d'hébergement.

Le point 5° initial du libellé constituait une nouveauté par rapport au droit actuel et visait la renonciation par un conjoint de la faculté de racheter rétroactivement, par mois entiers pour la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle a eu lieu, des droits d'assurance auprès du régime général d'assurance pension.

Par contre, au regard de la suppression de la deuxième comparution et au regard des enjeux importants pour le futur des conjoints et des enfants, le cas échéant, l'article 230 du projet de loi dispose que la convention devra désormais être rédigée par un professionnel du droit, avocat à la Cour ou notaire.

L'assistance d'un avocat sera facultative pour la suite de la procédure.

En outre, il est dorénavant prévu que la convention de divorce doit être soumise pour homologation au tribunal. L'article 1007-16 que le projet de loi propose d'introduire au Nouveau Code de procédure civile précise que la convention homologuée fait partie intégrante de la décision de divorce et qu'elle a la même force exécutoire qu'une décision de justice.

Ceci facilitera la reconnaissance et l'exécution tant à l'intérieur du pays qu'à l'étranger non seulement de la décision ayant prononcé le divorce, mais également des mesures contenues dans la convention des parties telle qu'homologuée par le tribunal et notamment celles sur l'autorité parentale et le droit de visite et d'hébergement des enfants. Ainsi, cette convention de divorce sera considérée comme « décision » au sens des textes internationaux ou européens, tels le règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

Ensuite, la condition d'âge minimum pour demander un divorce par consentement mutuel est supprimée. Une telle condition ne semble en effet plus appropriée.

Enfin, la condition de durée minimale de mariage avant de pouvoir introduire une demande de divorce par consentement mutuel est également supprimée. A l'époque, l'exigence de cette durée minimale était motivée principalement par l'espoir d'une réconciliation des conjoints. Dans un souci de respect de la volonté des conjoints, il ne paraît plus approprié d'imposer un temps de réflexion à des conjoints qui souhaitent divorcer. Les conjoints étant obligés de régler toutes les conséquences patrimoniales du divorce avant l'introduction de la demande, il est par ailleurs improbable que la décision des conjoints ne soit pas mûrement réfléchie.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique la formulation du libellé et préconise une formulation reprise de l'article 230 du Code civil français. Il donne à considérer que la précision initialement contenue dans le libellé, énonçant que « *la demande de divorce par consentement mutuel ne requiert pas l'indication d'une cause. En droit, un texte qui prévoit une non-condition est dépourvu de signification. La référence à l'absence de cause a une valeur purement philosophique* ».

Le Conseil d'Etat considère « *que les dispositions sur le contenu de la convention peuvent trouver leur place dans le Nouveau Code de procédure civile* ».

Quant au fond, le Conseil d'Etat « *relève encore des différences de terminologie entre l'article 230 qui vise l'approbation de la convention par le tribunal et l'article 231 qui parle de l'homologation par le tribunal et l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile qui vise l'homologation de la convention par le tribunal. L'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile renvoie, de son côté, au juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État rappelle l'opposition formelle par rapport aux textes tant du Nouveau Code de procédure civile que du Code civil qui prévoient des compétences et des procédures différentes pour régler les mêmes questions. Ces incohérences sont source d'insécurité juridique.*

Le Conseil d'État a des interrogations sérieuses par rapport au point l'alinéa 1er, point4), relatif à la pension alimentaire. Il relève, d'abord, que ce qui importe est la détermination de la pension alimentaire dans la convention.

Se pose la question de l'unicité ou de la dualité de régime pour une modification de la pension selon la nature du divorce. Le Conseil d'État relève que le régime prévu dans l'article sous examen est différent de celui prévu à l'article 253 du Code civil pour le divorce pour rupture irrémédiable des

relations conjugales qui prévoit que la pension peut être révisée sur demande en cas d'amélioration de la situation du créancier. Même si le Conseil d'État conçoit la différence de nature entre une pension alimentaire conventionnelle et celle fixée dans le jugement de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, il ne comprend pas la justification d'une différence de régime alors que dans tous les cas, la pension est destinée à subvenir aux besoins d'un des conjoints. Il préconise dès lors d'adapter les deux mécanismes et de régler la matière dans un article unique. Les références à la communauté de vie et au foyer commun sont reprises de l'actuel article 277 du Code civil.

Le Conseil d'État relève que la convention devra être dressée par un avocat à la Cour ou un notaire, formalité qui n'est pas requise dans les textes actuels et qui aura, à l'évidence, des implications financières. Si l'assistance d'un avocat peut être utile, pourquoi imposer le recours à un avocat à la Cour ? De même, le Conseil d'État ne saisit pas la nécessité de l'intervention obligatoire d'un notaire pour dresser inventaire des biens et pour procéder à une estimation. Les frais du notaire s'ajouteront à celles de l'avocat. Dans son avis du 16 juillet 2010, le Conseil d'État avait recommandé « d'imposer aux époux de régler l'ensemble des problèmes relatifs à leurs patrimoines » et avait renvoyé à l'article 1287 du code judiciaire belge ou à l'article 1091 du code de procédure civile français. Ce dernier texte n'impose l'acte authentique qu'au regard des règles sur la publicité foncière. Le Conseil d'État renvoie, à cet égard, à l'article 241 du Code civil dans le projet sous examen. Le Conseil d'État rappelle que le régime légal actuel n'a pas soulevé des difficultés majeures, dès lors que, dans la pratique, les époux vivent déjà séparés lors de la demande de divorce et procèdent à une séparation de biens avant d'entamer la procédure de divorce. Dans la pratique, le partage des biens meubles est déjà opéré au moment de la signature de la convention qui se borne à en faire mention. Le divorce ne s'oppose pas davantage au maintien d'une indivision « post communautaire » quant à certains biens immeubles, mais aussi meubles ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi proposent d'intégrer, au sein du libellé, les observations d'ordre terminologique soulevées par le Conseil d'Etat.

Quant à l'opposition formelle du Conseil d'Etat, émis à l'encontre des articles 230 et 231 du Code civil et les articles 1007-16 et 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tels que proposés par le projet de loi, les auteurs du projet de loi précisent que les jugements sont rendus au nom du tribunal d'arrondissement dont les juges aux affaires familiales relèvent, et non pas au nom de ces derniers. Ce principe vaut tant pour les jugements rendus par un juge unique que pour ceux rendus par une formation collégiale. De même, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi des demandes de divorce et non pas le juge aux affaires familiales. La formulation des articles est ajustée et harmonisée en conséquence dans l'ensemble du texte. Le terme de « *juge aux affaires familiales* » est toutefois retenu pour les décisions et actions qui sont de simples mesures d'administration judiciaire relevant de la conduite de l'instance sans donner formellement lieu à un jugement, tel que p. ex. la décision d'accorder une remise ou le fait d'entendre les parties.

Les auteurs du projet de loi proposent de maintenir les dispositions sur le contenu de la convention dans le Code civil et de ne pas les déplacer dans le Nouveau Code de procédure civile, contrairement à l'avis du Conseil d'Etat. Il est en effet considéré que la convention de divorce constitue l'élément central du divorce par consentement mutuel et qu'il convient dès lors de faire figurer tant son principe que son contenu parmi les dispositions de fond au Code civil.

Concernant le point 4° relatif à la pension alimentaire, le Conseil d'Etat s'est interrogé sur la justification de la différence du régime de modification de la pension alimentaire en fonction de la nature du divorce. 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 (article 249 de la présente version), 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.

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 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 alimen-

taire 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 noter que le point 4° 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. Il est toutefois proposé de remplacer le terme « modifiée » par le terme « révisée », par souci de cohérence avec la formulation retenue à l'article 253 de la version initiale du projet de loi (article 249 de la présente version).

Lorsque la pension alimentaire est versée en capital, le principe du caractère non révisable et non révocable qui figure à l'article 253 de la version initiale du projet de loi (article 249 de la présente version) est maintenu. Par souci de clarté, les dispositions relatives aux pensions alimentaires applicables en cas de divorce par consentement mutuel sont toutefois regroupées à l'article 230 alors que l'article 253 tel qu'amendé (article 249 de la présente version) s'applique dorénavant uniquement au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Concernant le point 5° renvoyant à l'article 257 relatif à la créance liée aux droits de pension, il est dorénavant proposé d'appliquer le nouveau mécanisme d'assurance rétroactive aux seuls cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, suite aux réserves et interrogations du Conseil d'Etat. Le point 5° est supprimé en conséquence.

Concernant le commentaire du Conseil d'Etat relatif à l'exigence de recourir à un notaire ou un avocat à la Cour pour la rédaction de la convention de divorce, il convient de préciser que, même si la procédure de divorce par consentement mutuel se fait sans le ministère d'avocat (à la Cour), les conjoints peuvent néanmoins choisir de se faire assister par un avocat lors de l'audience. On peut s'attendre à ce que les conjoints ayant choisi de faire rédiger la convention par un avocat plutôt que par un notaire voudront se faire assister par cet avocat lors de l'audience. Or, en matière civile, le recours à un avocat à la Cour constitue le principe, tant devant le tribunal que devant la Cour, et il ne paraît pas opportun de créer une exception à ce principe dans le cas du divorce par consentement mutuel. Dès lors, il est proposé de maintenir l'exigence que la convention de divorce doit être rédigée par un notaire ou avocat à la Cour.

Enfin, concernant l'inventaire et l'estimation des biens meubles et immeubles, l'amendement vise à aligner le texte de l'article 230 à celui de l'actuel article 276 du Code civil. En effet, tel qu'indiqué par le Conseil d'Etat, le régime légal actuel n'a pas soulevé des difficultés majeures, de sorte qu'il est proposé de le maintenir.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat renvoie à son avis précédent du 6 décembre 2016, dans le cadre duquel il « *s'était interrogé sur la différence de régime prévue pour la modification de la pension alimentaire selon la nature du divorce, divorce par consentement mutuel ou divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Les auteurs de l'amendement expliquent qu'ils entendent maintenir cette différence étant donné que la convention de divorce serait le fruit d'une négociation portant sur l'ensemble des aspects financiers et qu'une remise en cause ultérieure serait source d'insécurité juridique. Le Conseil d'État prend acte de ce choix tout en relevant que les arguments avancés s'appliquent également en cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, étant entendu que le tribunal devra également prendre en considération l'ensemble de la situation patrimoniale pour fixer la pension alimentaire dans ce type de divorce. L'impératif du maintien d'une situation juridique doit encore être mis en relation avec la légitimité, voire la nécessité, de tenir compte de circonstances nouvelles souvent extérieures à la volonté des parties.*

L'ajout, au point 4°, d'une disposition selon laquelle une pension alimentaire en capital n'est ni révisable ni révocable, est reprise de l'article 253 du Code civil dans sa version initiale du projet de loi, disposition devenue l'article 249 du Code civil dans le projet de loi tel qu'amendé ».

Article 231

En vertu de l'article 231, qui s'inspire de l'article 232 du Code civil français, le divorce par consentement mutuel n'est prononcé et la convention de divorce n'est homologuée que si deux conditions sont remplies, l'une ayant trait à la volonté réelle et au consentement libre et éclairé des époux, l'autre ayant trait à l'approbation par le tribunal de la convention de divorce.

Lorsque le tribunal constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut refuser d'homologuer la convention.

Il aurait été envisageable de limiter le contrôle du juge à la préservation des seuls intérêts des enfants. Il est néanmoins préférable de l'étendre à la préservation des intérêts des conjoints. En effet, il semble difficile (notamment en cas d'autorité parentale conjointe, qui deviendra dorénavant la règle) d'opérer une distinction stricte entre les intérêts des enfants et ceux des conjoints et de faire totalement abstraction de l'intérêt de ces derniers, dans la mesure où les intérêts des enfants peuvent difficilement être préservés lorsqu'un des parents est fortement défavorisé. L'objectif du contrôle n'est pas de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes et raisonnables d'accepter une convention qui lui est défavorable. Le contrôle par le juge vise simplement à prévenir des cas de rigueur provoqués par une convention qui serait le fruit d'un déséquilibre manifeste entre les parties (p.ex. intimidation, dépendance économique…).

Il convient encore de rappeler qu'en vertu de l'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté, l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les seuls éléments fournis par les parties au juge, de sorte que ce dernier n'aura pas à faire de recherches ou vérifications supplémentaires concernant le patrimoine des conjoints.

Enfin, il y a lieu de rappeler qu'un refus d'homologation n'empêchera évidemment pas les conjoints de divorcer. En vertu de l'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté, lorsque le tribunal refuse l'homologation, une nouvelle convention lui est présentée par les conjoints. Ce n'est qu'en cas de rejet de cette nouvelle convention que le tribunal refusera définitivement de prononcer le divorce par consentement mutuel. Dans ce cas, les conjoints pourront cependant toujours introduire une demande (conjointe) de divorce pour rupture irrémédiable.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique la formulation initiale de l'article 231 qui « *énonce les mêmes règles que celles figurant aux articles 1007-15 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. La terminologie utilisée est toutefois différente. Plus important, d'après l'article 231 du Code civil, le juge compétent est le tribunal alors que le Nouveau Code de procédure civile retient la compétence du juge aux affaires familiales. La simple référence, à l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile, aux articles 230 et 231 du Code civil, ne suffit pas pour éliminer cette incohérence des textes. Le Conseil d'État renvoie à l'opposition formelle qu'il a formulée en relation avec l'incohérence des dispositions sur la compétence des juridictions* ».

Quant à l'opposition formelle du Conseil d'Etat relative aux incohérences quant à la compétence du tribunal respectivement du juge aux affaires familiales, les auteurs du projet de loi renvoient à leur observation générale y relative.

A l'alinéa 2, la référence aux « *intérêts des enfants* » est remplacée par une référence à « *l'intérêt supérieur* » des enfants, qui est l'expression consacrée par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989. Tenant compte de l'avis du Conseil d'Etat, il est encore proposé de remplacer les termes « préserve insuffisamment » par les termes « ne préserve pas ».

Pour les raisons exposées au commentaire de l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile, il est proposé de remplacer la notion de préservation des intérêts des conjoints par la notion d'atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts des conjoints.

Enfin, l'alinéa 2 est légèrement reformulé afin de préciser que, lorsque le tribunal arrive à la conclusion que la convention ne préserve pas l'intérêt supérieur des enfants ou les intérêts de l'un des conjoints, il doit refuser l'homologation de la convention.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat, constate que « *[l]a référence à une atteinte aux intérêts de l'un des conjoints, qui doit désormais être manifestement disproportionnée, est maintenue. Le Conseil d'État renvoie aux critiques qu'il a émises par rapport au rôle assigné au juge quant à l'évaluation de conventions librement conclues par les parties* ».

Article 232

En vertu de l'article 232, le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut être demandé soit par un seul des conjoints, soit par une demande conjointe. Cette dernière hypothèse vise les cas où les conjoints s'accordent sur le principe du divorce, mais pas sur (toutes) ses conséquences.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, renvoie à ses observations formulées à l'endroit de l'article 1007-27 initial du Nouveau Code de procédure civile, portant sur la prononciation d'une surséance à statuer, destinée à permettre une réconciliation des conjoints.

Quant à alinéa 2 initial, le Conseil d'Etat estime que ce dernier « *est superflu en ce qu'il ne fait que renvoyer aux procédures prévues au Nouveau Code de procédure civile* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, l'alinéa 1er est reformulé.

L'alinéa 2 initial est supprimé suite aux observations du Conseil d'Etat.

Article 233

La notion de rupture irrémédiable n'est pas définie dans le projet de loi et il n'y a pas à strictement parler de preuve à rapporter.

La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce. Dans ce cas, aucune condition supplémentaire n'est requise, le fait que les deux conjoints sont d'accord sur le principe du divorce montre à suffisance que la rupture est irrémédiable. Cet accord peut résulter du dépôt d'une requête conjointe. Il peut également être exprimé en cours de procédure par le conjoint défendeur.

Le libellé précise également que la rupture est établie par la demande d'un seul des conjoints, maintenue à l'issue de réflexion ne pouvant dépasser trois mois, renouvelable une fois. Indépendamment de l'existence ou non d'une faute, un conjoint ne pourra donc s'opposer à une demande de divorce. Après écoulement des délais visés à l'article 1007-29, en l'absence d'une réconciliation, le divorce sera prononcé. Il ne paraît en effet pas souhaitable de refuser à un conjoint qui ne souhaite pas rester dans un mariage la possibilité de divorcer dans un délai raisonnable. Passé ce délai, une réconciliation semble par ailleurs peu probable. Ce délai est en outre considéré comme approprié pour permettre au conjoint défendeur de prendre des dispositions en vue du divorce, au cas où la réconciliation devait échouer.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, est d'avis que « *[l]a portée propre de l'article sous examen et son articulation avec les articles 1007-25 à 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile ne sont pas évidentes. Le texte sous examen renvoie encore expressément à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile. Le seul élément pertinent dans le texte sous examen, par rapport aux dispositions correspondantes du Nouveau Code de procédure civile, est l'énoncé que la rupture irrémédiable est établie par l'accord des parties ce qui relève de l'évidence. En ce qui concerne l'articulation avec l'article 1007-27, l'ajout consiste dans l'affirmation du principe que la rupture est établie par le maintien de la demande unilatérale à l'issue d'une tentative de conciliation. Ces éléments pourraient être intégrés, si besoin, dans le Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État renvoie encore à ses observations à l'endroit de l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile quant à l'importance décisive de la position de l'époux qui affirme l'existence d'une rupture irrémédiable* ».

Suite aux observations du Conseil d'Etat, les auteurs du projet décident de supprimer la référence au Nouveau Code de procédure civile.

Le Conseil d'Etat fait encore observer que l'énoncé « que la rupture irrémédiable est établie par l'accord des parties » relève de l'évidence et que le principe que la rupture est établie par le maintien de la demande unilatérale à l'issue d'une période de réflexion pourrait être intégré, si besoin, dans le Nouveau Code de procédure civile. De l'avis des auteurs du projet, il convient toutefois d'inscrire la définition de la rupture irrémédiable des relations conjugales dans le Code civil, de sorte qu'il est proposé de maintenir ces mentions à l'article 233.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 234

L'article 234 pose le principe selon lequel les parties peuvent demander des mesures provisoires pendant l'instance de divorce.

Les règles procédurales afférentes sont fixées dans le Nouveau Code de procédure civile.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, fait observer qu'il « *ne considère pas que le principe des mesures provisoires ou leur domaine d'application doivent être fixées dans le Code civil afin d'appliquer les procédures afférentes. Le projet de loi peut faire abstraction des dispositions en cause.*

Ainsi, l'article 234 pose le principe que les parties peuvent demander des mesures provisoires pendant l'instance de divorce. Il renvoie, pour la procédure aux dispositions fixées dans le Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État considère que cette disposition est superflue ».

Les auteurs du projet de loi prennent acte des observations du Conseil d'Etat, ils proposent néanmoins de maintenir cette disposition. De l'avis des auteurs du projet, il convient en effet d'inscrire les principes régissant le divorce dans le Code civil, principes dont fait partie la possibilité de demander des mesures provisoires.

La référence, initialement contenue dans le texte, renvoyant au Nouveau Code de procédure civile est toutefois supprimée.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que « *les auteurs de l'amendement maintiennent une référence expresse aux mesures provisoires, référence qui, de l'avis du Conseil d'État, est superflue* ». Le Conseil d'Etat « *marque son accord avec la suppression des références à une série d'articles du Nouveau Code de procédure civile* ».

Article 235

Quant au principe, l'article 235 (article 236 initial du projet de loi) reprend pour l'essentiel l'article 268 actuel du Code civil.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, constate qu'il « *appartient au juge aux affaires familiales de régler, dans le cadre des mesures provisoires, la question de la résidence des époux et celle du soutien financier selon les procédures prévues au Nouveau Code de procédure civile* » et il renvoie à ses observations soulevées précédemment et « *réitère son observation conformément à laquelle il n'est pas requis de scinder la question en deux volets, un volet sur les principes et un volet sur la procédure, alors que les règles procédurales, dans la mesure où elles déterminent la compétence du juge aux affaires familiales, absorbent les règles que les auteurs croient devoir maintenir dans le Code civil* ».

Les auteurs du projet de loi signalent d'abord que, suite à la suppression d'un article et la renumérotation subséquente, l'article 236 de la version initiale du projet de loi devient l'article 235.

Suite aux observations du Conseil d'Etat, la deuxième phrase de l'article 236 de la version initiale du projet de loi, article 235 de la présente version, est supprimée du Code civil.

Par souci de clarté, il est proposé de l'insérer à l'article 1007-45 du Nouveau Code de procédure civile (de la présente version du projet de loi), plutôt que de la supprimer purement et simplement. En effet, cette phrase clarifie que la pension alimentaire éventuellement accordée comme mesure provisoire ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 250 de la version initiale du projet de loi (article 246 de la présente version), qui traite de la pension alimentaire après divorce, mais procède de l'obligation mutuelle de secours et d'assistance entre conjoints prévue par l'article 212 du Code civil. La règle actuellement inscrite à l'article 268 du Code civil concernant les pensions alimentaires accordées durant la procédure de divorce reste ainsi inchangée.

Quant à la première phrase, dans la mesure où le Code civil impose aux conjoints le devoir de cohabitation, il paraît nécessaire d'inscrire les éventuelles exceptions à ce devoir dans ce même code. Il est donc proposé de maintenir la première phrase de l'article 236 de la version initiale du projet de loi, article 235 de la présente version.

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

Article 236

L'article 236 (article 238 initial du projet de loi) reprend l'article 271 actuel du Code civil.

Le Conseil d'Etat indique qu'il « *conçoit la nécessité du maintien de cette disposition identique à celle de l'article 262-2 du code civil français* ».

Article 237

En vertu de l'article 237 (article 239 initial du projet de loi), le juge prononce le divorce sur base du constat, dans les conditions de l'article 233, de la rupture irrémédiable.

Le jugement qui prononce le divorce statue également sur les conséquences de celui-ci.

L'article 239 vise le jugement portant sur le fond. En termes de procédure, il convient de rappeler qu'en matière de compétence judiciaire relative au divorce, tant le fond que les mesures provisoires seront dorénavant toisés par le même juge.

Le Conseil d'État soulève que « *ces dispositions n'ont pas leur place dans le Code civil. Dans la mesure où elles font double emploi avec les règles du Nouveau Code de procédure civile, elles peuvent être omises. Dans la mesure où elles ont une portée propre, il y a lieu d'examiner la nécessité d'une insertion dans le Nouveau Code de procédure civile.*

L'article 239 prévoit que le jugement prononce le divorce et statue sur les conséquences, y compris le sort des mesures provisoires. À noter que, pour le divorce par consentement mutuel, ces principes sont déterminés aux articles 1007-16 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État relève que le texte sous examen formule une réserve expresse pour l'application des articles 254 et suivants du Code civil. Il reviendra sur ces questions à l'occasion de l'examen de ces articles ».

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 239 de la version initiale du projet de loi devient l'article 237.

A l'endroit de l'alinéa 1er, les auteurs du projet de loi jugent utile de remplacer les termes « *de la communauté* » par les termes « *du régime matrimonial* » suite aux observations du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg. Le terme « *jugement* » est remplacé par le terme « *décision* » puisque sont visés tant les jugements que les arrêts. En outre, suite à la suppression proposée des articles 254, 255 et 256 et aux modifications qu'il est proposé d'apporter à l'article 1007-33 initialement proposé du Nouveau Code de procédure civile (article 1007-32 de la présente version du projet de loi), il n'y a plus lieu d'y faire référence au présent article.

Enfin, suite aux observations du Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, il est précisé que les mesures provisoires prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée. Dans la plupart des cas, il s'agira de la décision prononçant le divorce. L'alinéa 2 vise toutefois à tenir compte du fait que le tribunal pourra dans certains cas être amené à prononcer le divorce tout en sursoyant à statuer concernant des mesures accessoires, qui seront fixées par une décision postérieure.

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

Article 238

L'article 238 (article 243 initial du projet de loi) traite de la date des effets de la décision de divorce quant à la personne des conjoints.

Le mariage est dissous de plein droit à la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée.

Le Conseil d'État fait observer que l'alinéa 1er de l'article reprend la disposition de l'article 266, alinéa 1er, actuel du Code civil. Quant aux alinéas 2 et 3 initiaux du projet de loi, le Conseil d'Etat indique qu'il ne saisit pas leur portée et propose dès lors d'en faire abstraction.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 243 de la version initiale du projet de loi devient l'article 238.

Les alinéas 2 et 3 de l'article 243 de la version initiale sont supprimés suite aux observations du Conseil d'Etat, qui propose d'en faire abstraction.

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

Article 239

L'article 239 (article 244 initial du projet de loi) traite de l'opposabilité de la décision de divorce aux tiers en ce qui concerne les biens des époux. Il vise à la fois le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

L'article proposé reprend largement les principes actuellement applicables, prévus aux articles 264, respectivement 292 et 266, alinéa 2, respectivement 293, alinéa 2 du Code civil. Il est toutefois proposé de supprimer les amendes, rarement prononcées en pratique.

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 244 de la version initiale du projet de loi devient l'article 239.

Article 240

Les mesures de transcription et de mention des décisions de divorce en marge des actes d'état civil sont faites à la diligence des parties elles-mêmes respectivement de leur avocat, selon le cas. L'officier de l'état civil effectue les mentions et transcriptions dans les registres d'état civil.

Quant au principe, l'article proposé ne modifie pas fondamentalement les règles actuellement applicables en vertu de l'article 265 respectivement de l'article 292 du Code civil.

Néanmoins, comme pour l'article 244, il est proposé de supprimer les amendes, rarement appliquées en pratique.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur « *le maintien du régime de la signification de la décision à l'officier de l'état civil, procédure qui va à l'encontre de l'objectif d'une simplification de la procédure.*

Alors que le texte actuel de l'article 265 du Code civil se réfère, pour les certificats de non-appel ou de non-pourvoi, à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile, le texte proposé intègre le dispositif dans le Code civil. Le Conseil d'État considère que la solution du renvoi est préférable.

En ce qui concerne l'alinéa 4, le Conseil d'État rappelle ses doutes par rapport à la consécration d'un pourvoi en cassation en matière de divorce. Si le pourvoi est maintenu, les obligations du greffe en cas de rejet du pourvoi sont à inscrire dans la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ou dans le Nouveau Code de procédure civile et non pas dans le Code civil.

La disposition de l'alinéa 5 est superflue, alors que toute partie à une décision de justice est en droit d'en assurer l'exécution. Le code n'est pas destiné à régler toutes les questions particulières rencontrées par les praticiens qui peuvent trouver une réponse satisfaisante par référence aux principes généraux de la procédure ».

Les auteurs du projet de loi signalent que, suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 245 de la version initiale du projet de loi devient l'article 240.

Le remplacement, à l'alinéa 2, de la signification par une notification par lettre recommandée avec accusé de réception fait suite aux observations du Conseil d'Etat et s'inscrit dans un objectif de simplification des procédures.

A l'alinéa 3, le renvoi à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile fait également suite aux observations du Conseil d'Etat.

Concernant les alinéas 4 et 5, il est proposé de ne pas les amender quant au fond. Issues de l'actuel article 265 du Code civil, ces dispositions ont fait leurs preuves en pratique. Concernant la possibilité du pourvoi en cassation, le Conseil d'Etat s'interroge sur sa nécessité en matière de divorce, au motif que, sauf dans le cas de figure de vices procéduraux, la contestation de l'arrêt se fait au regard des considérations de pur fait sur l'intérêt des enfants ou des conjoints ou encore sur leur consentement, questions qui relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond, et échappent à tout contrôle de la Cour de cassation. De l'avis des auteurs du projet, les contestations potentielles des arrêts d'appel ne se limitent toutefois pas nécessairement à des considérations de pur fait mais sont susceptibles de porter également sur des questions de droit. A titre d'exemple, on peut citer les questions relatives au droit applicable qui, au vu du nombre important de couples multinationaux divorçant au Luxembourg, ne manqueront certainement pas de se poser. Il est dès lors proposé de maintenir la possibilité d'un pourvoi en cassation.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* » aux alinéas 4 et 5, par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Article 241

L'article 241 traite de la prise d'effet du divorce entre les conjoints en ce qui concerne leurs biens. Actuellement, en vertu des articles 266, alinéa 2 et 293 du Code civil, cette prise d'effet se situe respectivement au jour de la demande de divorce (divorce pour cause déterminée) et au jour de la première comparution (divorce par consentement mutuel). Il ne paraît plus justifié de maintenir une telle distinction selon le type de divorce, d'autant plus que la première comparution n'existe plus en tant que telle du fait de la suppression de la deuxième comparution, de sorte qu'il est proposé de fixer la date d'effet au jour du dépôt de la requête pour les deux types de divorce.

L'alinéa 2 maintient le principe actuellement inscrit à l'alinéa 2 de l'article 266 du Code civil selon lequel un conjoint peut demander au juge que les effets du jugement soient reportés à la date où leur

cohabitation et leur collaboration ont cessé. Il est précisé que cette demande peut être faite tant que la cause n'a pas été prise en délibéré.

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 246 de la version initiale du projet de loi devient l'article 241.

A l'alinéa 2, il est proposé de remplacer la référence au « *juge aux affaires familiales* » par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où la décision sur le report sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

Article 242

L'article 247 reprend l'actuel article 295 du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 247 de la version initiale du projet de loi devient l'article 242.

Article 243

Par souci de cohérence avec l'abolition de la notion de faute comme cause de divorce et afin d'éviter des insécurités juridiques dans les rapports des conjoints avec les tiers dont ces derniers pourraient être les victimes, l'article 243 (article 249 initial) dispose que le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 249 de la version initiale du projet de loi devient l'article 243.

Article 244

Suite à la création d'une nouvelle Section I^{ère} intitulée « *Section Ière. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales* », les articles 259 et 260 initiaux, qui s'appliquent aux deux formes de divorce, sont déplacés dans ladite section et deviennent les articles 244 et 245.

Quant au fond, le Conseil d'Etat s'interroge dans son avis sur la nécessité de l'article 259 de la version initiale du projet de loi, article 244 de la présente version, qui, selon lui, n'a qu'une portée de clarification ou de répétition. De l'avis des auteurs du projet, au vu des changements majeurs introduits par le projet de loi, il paraît préférable de préciser l'ensemble des principes applicables au divorce dans le Code civil, afin d'éviter autant que possible les incertitudes lors de l'application de la future loi. Par conséquent, même si l'on peut admettre que l'article 259 de la version initiale du projet de loi, article 244 de la présente version, n'est pas strictement nécessaire, il est néanmoins proposé de le maintenir.

Il est toutefois proposé de remplacer la référence au « *juge aux affaires familiales* » par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où la décision statuant sur le divorce 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 énonce que : « *[t]out en admettant que les articles sous examen ne sont pas strictement nécessaires, les auteurs de l'amendement exposent vouloir les maintenir pour éviter des incertitudes lors de l'application de la loi en projet* ».

Article 245

Suite à la création d'une nouvelle Section I^{ère} intitulée « *Section Ière. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales* », les articles 259 et 260 initiaux, qui s'appliquent aux deux formes de divorce, sont déplacés dans ladite section et deviennent les articles 244 et 245.

En dépit des observations du Conseil d'Etat qui juge superfétatoire ce libellé, les auteurs du projet de loi proposent de maintenir l'article 260 de la version initiale du projet de loi, article 245 de la présente version, pour les raisons exposées au commentaire de l'article 244.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat énonce que : « *[t]out en admettant que les articles sous examen ne sont pas strictement nécessaires, les auteurs de l'amende-*

ment exposent vouloir les maintenir pour éviter des incertitudes lors de l'application de la loi en projet ».

Article 246

L'article 246 (article 250 initial) est le premier d'une série de quatre articles qui portent sur les pensions alimentaires.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, regarde d'un œil critique la formulation initialement proposée du libellé, et préconise la suppression de l'alinéa 1er comme cette disposition est superfétatoire aux yeux de la Haute Corporation.

Quant à l'alinéa 2, le Conseil d'Etat constate que le libellé « *reprend le principe énoncé aux alinéas 1er et 2 de l'article 300. Une fois omis l'alinéa 1er de l'article tel que proposé, il n'y a plus lieu de commencer la disposition de l'alinéa 2 proposé par le terme « Toutefois… »* »

Quant au fond, l'article sous rubrique « *semble s'appliquer aux deux types de divorce. Or, dans le divorce par consentement mutuel, la pension est fixée dans la convention de divorce et elle peut être modifiée selon les règles spécifiques prévues à cet effet. L'article n'est donc pertinent que pour le divorce pour rupture irrémédiable. C'est dans ce divorce qu'une pension est fixée par le juge selon les besoins et facultés contributives des deux conjoints. À cet égard, le Conseil d'État s'interroge sur le versement de la pension en capital. À défaut d'accord entre les parties, d'après quels critères le juge va-t-il déterminer le capital ? L'article 253 exclut expressément une révision ou une révocation de la pension si elle a été constituée sous forme d'un capital. Cette différence de traitement, même si elle se conçoit dans une optique pratique, est difficile à justifier sur le plan des principes. Dans l'attente d'explications relatives à la justification de cette différence de traitement, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel. La constitution d'un capital donne sens dans le système français du versement d'une prestation compensatoire que le législateur luxembourgeois n'a toutefois pas entendu reprendre. On pourrait tout au plus concevoir l'exclusion de la révision si le versement sous forme de capital a été décidé par le juge sur accord des deux parties* ».

Enfin, le Conseil d'Etat estime que l'alinéa 3 « *est encore superflu alors que, à l'évidence, la pension alimentaire revêt une nature différente de l'indemnisation pour faute visée à l'article 255* ».

Suite à la suppression respectivement au réagencement de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 250 de la version initiale du projet de loi devient l'article 246.

Les auteurs du projet de loi décident, par voie d'amendement gouvernemental, de supprimer l'alinéa 1er.

La première phrase de l'alinéa 2 est reformulée dans un objectif de clarification, sans modification quant au fond. A la deuxième phrase, les termes « *attribué par décision judiciaire* » sont supprimés. Cette précision n'est plus nécessaire étant donné que le nouvel article 246 figure dorénavant sous la section des dispositions applicables au seul divorce pour rupture irrémédiable, de sorte que les pensions alimentaires attribuées sur base de cet article le sont toujours par décision judiciaire.

Concernant la question de l'applicabilité de l'article 250 de la version initiale du projet de loi, article 246 de la présente version, au divorce par consentement mutuel soulevée par le Conseil d'Etat, la nouvelle subdivision du Chapitre II en deux sections, telle que proposée, clarifie que les articles 246 et suivants s'appliquent au seul divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Concernant le versement de la pension en capital, suite aux observations du Conseil d'Etat, il est proposé de limiter cette possibilité aux seuls cas d'accord des deux conjoints et de préciser le mode de calcul du capital. Pour le calcul du capital, il est proposé de se baser sur l'hypothèse d'une pension alimentaire qui serait allouée pour une durée équivalant à celle du mariage et dont le montant fixé au moment du divorce resterait inchangé pendant toute la durée d'attribution. Bien que ce mode de calcul laisse peu de latitude au tribunal, il présente néanmoins l'avantage de la prévisibilité, qui constitue justement l'un des attraits d'un versement en capital. C'est également pour des raisons de prévisibilité que l'article 253 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 249, exclut une révision ou une révocation de la pension si elle a été constituée sous forme d'un capital. L'intérêt pour les conjoints d'un tel versement en capital est d'être définitivement fixé quant aux conséquences financières du divorce et de pouvoir ainsi « tirer un trait » et planifier l'avenir sans devoir craindre une remise en question des modalités financières du divorce.

Enfin, il est proposé de supprimer l'alinéa 3, dont le Conseil d'Etat estime qu'il est superflu.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat fait observer qu'il a des « *difficultés majeures avec le régime prévu. Le principe est celui d'une fixation de la pension alimentaire selon les besoins du conjoint créancier et les facultés contributives du conjoint débiteur. Ce principe de base doit présider à la fixation de la pension alimentaire qu'elle soit versée mensuellement ou en capital. Dans le dispositif qui est ajouté à l'article 246, les auteurs visent, d'abord, l'accord des conjoints sans préciser si cet accord se limite au principe même de la fixation d'un capital ou également au montant de celui-ci. Si l'accord porte sur le principe et sur le montant, le régime se rapproche de celui d'un divorce par consentement mutuel et le Conseil d'État s'interroge, dans ce cas, sur le rôle du tribunal qui ne peut qu'entériner cet accord sauf à considérer qu'il porte une atteinte démesurée aux droits d'une des parties. Si l'accord porte uniquement sur le principe, il appartient au tribunal de déterminer le montant du capital à verser. Pour la détermination de ce montant s'applique la règle générale des besoins du créancier et des facultés du débiteur. Dans cette logique, le Conseil d'État ne comprend pas le mécanisme forfaitaire en vertu duquel le montant du capital est déterminé en multipliant le niveau d'une pension alimentaire mensuelle par la durée, en mois, du mariage. Le régime signifie que, à besoins et facultés constants des deux conjoints, le capital variera selon la durée du mariage. Dans cette hypothèse, le conjoint créancier aura uniquement intérêt à opter pour le versement de la pension en capital, si le divorce intervient après une longue période de mariage. Par contre, si le mariage n'a été que de courte durée, le conjoint créancier aura tout intérêt à opter pour le versement d'une pension alimentaire mensuelle. Le Conseil d'État s'interroge sur les raisons qui ont inspiré le choix des auteurs de l'amendement. Il note que le mécanisme prévu n'est pas sans rappeler le régime français de la prestation compensatoire que les auteurs du projet de loi ont toutefois délibérément évité de reprendre* ».

Article 247

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 « *[l]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.

Article 248

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 inéquitables.*

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.

Article 249

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.

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 1er 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° 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.

Aux yeux de la Commission juridique les termes « *communauté de vie du créancier avec un tiers* », présuppose une relation intime entre les personnes concernées. N'est pas visé par l'article sous rubrique le fait, pour le créancier, de cohabiter avec un parent ou un membre de sa fratrie.

Article 250

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 et 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*. »

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 légistique 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'État, 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* ».

Article 251

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* ».

Article 252

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'État 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'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel* ».

Quant à la formulation du paragraphe 1er 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 judicaires 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 1er 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 1er 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 1er, 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.

La Commission juridique prend acte des observations critiques soulevées par le Conseil d'Etat et elle juge utile de supprimer les termes « *équivalant à une tâche de travail à plein temps d'au moins deux ans et demi, qui ne doit pas être nécessairement consécutive et* ».

Suite à l'avis du Conseil d'Etat du 6 décembre 2016 et à son avis complémentaire du 30 janvier 2018, dans lesquels il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel « *en relation avec le 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* », la Commission juridique propose de supprimer l'exigence d'une telle période minimale.

Le seuil implémenté dans la version initiale du projet de loi visait à tenir compte du fait qu'une assurance continuée sur base d'un tiers du salaire social minimum est possible dans le régime général d'assurance pension pendant une période ne dépassant pas 5 ans. Outre l'impact administratif potentiel qui provient d'une hausse concevable de cas, la suppression du seuil inférieur n'a pas d'incidence sur le mécanisme introduit.

Il est également proposé de supprimer la référence à l'alinéa 2 contenue à l'endroit du paragraphe 1er, et ce, afin d'éviter toute ambiguïté d'interprétation résultant d'une appréciation se limitant uniquement à cet alinéa en omettant ainsi les dispositions de l'alinéa premier.

En outre, il est proposé d'intégrer les observations d'ordre terminologique soulevées par la Caisse nationale d'assurance pension[11].

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé et se montre en mesure de lever son opposition formelle.

Article 253

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 familier 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.

---

11 *cf.* doc. parl. 6996[19]

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 familier 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 la 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* ».

Article 254

Avec le nouvel article 254, il est proposé de réintroduire l'actuel article 305 du Code civil qui a été supprimé par le projet de loi initial. Le nouvel article 254 ne sera évidemment appelé à s'appliquer qu'à des questions qui ne tombent pas dans le champ d'application de textes contraignants européens ou internationaux. Il convient de rappeler dans ce contexte que le Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, le 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 et le Règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires traitent, chacun pour les questions tombant dans son champ d'application, de la question de la loi applicable. De l'avis des auteurs du projet de loi, il est néanmoins nécessaire de maintenir le texte de l'actuel article 305 pour les situations ne tombant pas dans le champ d'application de ces textes et plus

spécialement les situations ne tombant pas dans le champ d'application temporel (*rationae temporis*) d'un de ces Règlements communautaires cités ci-dessus.

L'article 69 du Règlement (UE) 2016/1103 prévoit par exemple en son point 3 la disposition transitoire suivante :

„*Le chapitre III n'est applicable qu'aux époux qui se sont mariés ou qui ont désigné la loi applicable à leur régime matrimonial après le 29 janvier 2019*."

Le chapitre III, prévoyant les règles de conflit en matière de la loi applicable, s'applique dès lors seulement aux mariages conclus après le 29 janvier 2019, à l'exception des couples qui ont fait expressément le choix de la loi applicable par une convention conclue après le 29 janvier 2019.

Le nouvel article 254 trouve donc application dans les seuls cas qui ne tombent dans le champ d'application matériel ou temporel d'un des Règlements communautaires.

Reste à préciser que l'actuel article 305 s'applique aux questions relatives à l'admissibilité du divorce en général, à ses causes, à ses effets ainsi qu'aux mesures accessoires (*Le droit international privé au Grand-Duché de Luxembourg, Jean-Claude Wiwinius, point 435, page 111*). Cet article couvre donc, en même temps, les champs d'application matériels des 3 Règlements communautaires cités ci-dessus.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

TITRE III.

Réforme de l'autorité parentale

Article 3. Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale

Point 1) Insertion d'une section I^{ère} intitulée « Dispositions générales » au sein du Chapitre I^{er} du Titre IX du Livre I^{er} du Code civil

Point 2) Article 372

L'article 372, qui est identique à l'article 371-1 du Code civil français, définit l'autorité parentale comme étant l'ensemble de droits et de devoirs attribués aux parents et dont la finalité est l'intérêt de l'enfant. Cet article rappelle que les parents disposent non seulement de droits, mais également de devoirs.

L'autorité parentale appartient aux parents jusqu'à la majorité de l'enfant ou jusqu'à son émancipation.

Le concept global de l'autorité parentale renferme une série de droits et devoirs qui sont attribués aux parents dans le but de protéger l'enfant dans différents domaines, à savoir sa sécurité, sa santé et sa moralité. Les parents ont également comme mission d'assurer l'éducation de leur enfant et de permettre son développement tout en respectant la personnalité de l'enfant.

Le dernier alinéa de cet article dispose que les parents associent l'enfant aux décisions le concernant en fonction de son âge et de sa maturité.

Ce paragraphe reflète directement l'esprit de l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant, qui oblige les Etats parties à garantir « *à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité* ». Cet esprit se retrouve actuellement déjà à l'article 388-1 du Code civil, qui prévoit qu'un mineur capable de discernement peut être entendu par le juge dans toute procédure le concernant.

A la suite de l'article 372 sont introduits deux nouveaux articles à savoir les articles 372-1 et 372-2.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, l'expression « *intérêt de l'enfant* » est remplacée à l'alinéa 1er par celle d' « *intérêt supérieur de l'enfant* ».

Le libellé amendé recueille l'approbation du Conseil d'Etat.

Point 3) Articles 372-1 et 372-2

Article 372-1

L'alinéa 1er de l'article 372-1 énonce le principe selon lequel l'accord de chacun des parents est nécessaire pour tous les actes qui relèvent de l'autorité parentale, lorsqu'ils exercent ensemble l'autorité

parentale. Ce double accord vaut tant pour les actes usuels que pour les actes non usuels. Ce principe s'applique par conséquent tant aux parents non-séparés qu'aux parents séparés exerçant ensemble l'autorité parentale et constitue le corollaire du principe de la coparentalité.

Cependant, lorsqu'un des parents prend une décision qualifiée d'acte usuel l'accord de l'autre parent est présumé, contrairement aux actes non-usuels pour lesquels l'accord de l'autre parent n'est pas présumé.

L'alinéa 3 initial du libellé prévoyait une définition de l'acte non usuel et énonçait qu'un tel acte se définit par rapport à deux critères : premièrement il doit s'agir d'un acte qui rompt avec le passé de l'enfant et qui deuxièmement engage l'avenir de l'enfant ou qui touche à ses droits fondamentaux.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat regarde d'un œil critique cette définition et « *met en garde contre une mise en vigueur au Luxembourg de dispositions dont l'adoption est loin d'être assurée dans les législations de référence. Il propose d'omettre une définition des concepts d'actes usuels et non usuels. En cas de désaccord des parents sur l'exercice de l'autorité parentale, quelle que soit la portée de l'acte, la seule solution consiste dans la saisine du juge qui, évidemment, tranche en considérant l'intérêt de l'enfant* ».

Les auteurs du projet de loi ont tenu compte des observations du Conseil d'Etat, de sorte que l'alinéa 3 de cet article est supprimé.

Du fait de la suppression de l'alinéa 3, l'alinéa 4 initial devient l'alinéa 3 nouveau. En outre, suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression « *intérêt de l'enfant* » est remplacée par celle d' « *intérêt supérieur de l'enfant* ». En outre, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec la suppression, à l'article 372-1 du Code civil, de la définition de l'acte non usuel de l'autorité parentale.

Article 372-2

L'article 372-2 reprend l'énoncé de l'article 371-2 du Code civil français et dispose le principe selon lequel chaque parent doit contribuer à l'éducation des enfants et ce en fonction de ses propres ressources, des ressources de l'autre parent et en fonction des besoins de l'enfant.

L'obligation de contribuer à l'entretien et à l'éducation des enfants n'est pas liée à l'exercice de l'autorité parentale, mais au fait d'être parent.

L'obligation pour les parents de subvenir aux besoins de leurs enfants ne cesse pas de plein droit à la majorité des enfants. Ainsi l'obligation de contribuer à l'entretien et à l'éducation de l'enfant se poursuit, lorsque l'enfant poursuit des études au-delà de sa majorité. Les juridictions vérifient cependant le caractère sérieux des études poursuivies. L'obligation des parents de continuer à subvenir aux besoins de leurs enfants s'applique également aux enfants qui restent à charge des parents pour cause d'infirmité.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé, et s'interroge néanmoins sur la question de savoir si « *le débiteur d'aliments dont l'enfant travaille à la majorité devra-t-il introduire une demande pour être déchargé de l'obligation d'entretien au moment de la cessation du besoin ?* ».

Point 3) Articles 373 et 374

Article 373

L'énoncé du nouvel article 373 est modifié en se rapprochant de l'énoncé de l'article 373-3 du Code civil français. Cet article prévoit que l'enfant n'a pas le droit de quitter le logement familial sans la permission de ses parents. Par conséquent, des voyages organisés par l'établissement scolaire de l'enfant, nécessitent l'autorisation des parents. Ce principe est le corollaire des obligations qui incombent aux parents au titre de l'autorité parentale, et plus précisément des obligations de veiller à la sécurité et à la moralité de leurs enfants.

La deuxième partie de l'article prévoit l'exception au principe que l'enfant vit avec ses parents au logement familial, à savoir que l'enfant ne peut être retiré du logement familial qu'en cas de nécessité qui est déterminé par la loi.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 374

Cet article reprend en partie la philosophie de l'actuel article 374 et de l'article 371-4 du Code civil français et énonce le principe selon lequel l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants, donc essentiellement avec ses grands-parents voire avec ses arrières grands-parents.

Le droit d'entretenir des relations avec les grands-parents existe déjà sous la législation actuelle. Or, dans le texte actuel, l'accent est mis sur l'interdiction faite aux parents de faire obstacle aux relations enfants/grands-parents, sauf si ces relations sont contraires à l'intérêt de l'enfant. La notion de « *motifs graves* » qui existe dans le texte actuel, n'a plus été maintenue, car, d'après la jurisprudence française, elle est de nature à susciter des conflits au sein de la famille. Le seul critère qui peut empêcher l'entretien de relations personnelles entre l'enfant et ses ascendants est lorsque l'intérêt de l'enfant s'oppose au maintien des relations personnelles.

Il appartient dès lors, aux parents de déterminer s'il est dans l'intérêt de leur enfant d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. A défaut d'accord, le juge aux affaires familiales détermine si l'entretien des relations personnelles est dans l'intérêt de l'enfant et fixe les modalités de ces relations personnelles. A nouveau l'intérêt de l'enfant doit primer sur l'intérêt des adultes.

Suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression « *intérêt de l'enfant* » est remplacée par celle d'« *intérêt supérieur de l'enfant* ».

A l'alinéa 2 de l'article 374, il est également tenu compte des observations du Conseil d'Etat, de sorte que l'expression « *si tel est l'intérêt de l'enfant* » est supprimée. En outre, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

5) Insertion d'une section II intitulée « Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale »

6) Articles 375, 375-1 et 375-2

Article 375

Cet article qui est repris de l'article 372 du Code civil français énonce le grand principe concernant l'autorité parentale, à savoir que les parents exercent ensemble l'autorité parentale peu importe leur situation matrimoniale.

Actuellement, les règles d'attribution varient selon la situation matrimoniale des parents. L'attribution de l'autorité parentale sur l'enfant né hors mariage est prévue à l'article 380 du Code civil. D'après cet article, même si les deux parents ont reconnu l'enfant, la mère est titulaire de l'autorité parentale exclusive. L'exercice conjoint de l'autorité parentale nécessite soit une déclaration commune des parents auprès du juge des tutelles soit un jugement du même juge. Cette inégalité entre les parents a été sanctionnée par la Cour constitutionnelle dans un arrêt du 26 mars 1999 comme étant non conforme au principe d'égalité inscrit à l'article 11 (2) de la Constitution. Le présent projet de loi vise à remédier cette situation en prévoyant que l'autorité parentale sera exercée en commun par les parents peu importe leur statut matrimonial.

L'article 375, alinéa 3, s'inspire du régime prévu à l'article 372, alinéa 3, du Code civil français.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi proposent de modifier l'alinéa 2 de l'article sous rubrique et renvoient aux observations soulevées par les autorités judiciaires qui craignant une discrimination entre la mère et le père.

La première phrase de l'alinéa 2 est ainsi supprimée. L'autorité parentale sera conjointe, même si la filiation est établie à l'égard de l'un des parents plus d'un an après la naissance de l'enfant dont la filiation est déjà établie à l'égard de l'autre parent.

En outre, la deuxième phrase de l'alinéa 2 est modifiée et précisée. Les dispositions de cet alinéa ne sont pas applicables au parent qui intente une action aux fins d'établissement de sa filiation à l'égard de l'enfant. Par contre, est visé par cet alinéa l'hypothèse où une action aux fins d'établissement de la

filiation est engagée contre le second parent, qui est donc défendeur de l'action engagée contre lui ayant pour but l'établissement judiciaire d'une filiation à son égard. Dans ce cas, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier conserve l'autorité parentale exclusive. Toutefois, les dispositions de l'alinéa 3 sont applicables. L'autorité parentale pourra être conjointe en cas de déclaration conjointe des parents devant le tribunal. La référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat constate que « *[l]'autorité parentale sera désormais exercée en commun, sauf dans le cas de figure où le parent en cause était défendeur à une action en établissement de la filiation* ». Le Conseil d'Etat énonce qu'il « *peut marquer son accord avec cet amendement, même s'il ne partage pas les craintes émises par les autorités judiciaires, étant donné que le principe d'égalité de traitement a la même portée en droit français et en droit luxembourgeois. Le Conseil d'État comprend encore que ce mécanisme légal ne saurait s'appliquer que sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il se demande s'il ne serait pas indiqué d'ajouter cette réserve au texte sous examen* ».

La Commission juridique prend acte des observations du Conseil d'Etat et juge utile d'amender le libellé dans le sens préconisé par ce dernier.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 375-1

L'article 375-1 est identique à l'actuel article 375-2 à l'exception des termes « chacun des époux » qui sont remplacés par les termes « chacun des parents ».

Cet article dispose que pour les actes usuels de l'autorité parentale chaque parent qui agit seul est réputé avoir l'accord de l'autre parent à l'égard des tiers de bonne foi.

Cet article est le corollaire de l'article 372-1. En pratique, il est inimaginable que chaque parent doive recueillir l'accord de l'autre parent pour chaque acte usuel et donc pour chaque décision relative à la vie quotidienne. Une telle obligation rendrait la gestion et l'organisation de la vie courante de l'enfant totalement ingérable, surtout pour les parents séparés qui par définition ne cohabitent pas et pour lesquels l'obligation d'un contact quotidien est irréaliste et risquerait de créer des tensions supplémentaires dont l'enfant serait la première victime.

L'accord tacite aux actes usuels témoigne également d'une nécessaire confiance que chaque parent doit avoir en l'autre parent.

La limitation de l'accord tacite ne vaut cependant que pour les tiers de bonne foi. Par conséquent, cette présomption légale n'est qu'une présomption simple qui cède devant la preuve du contraire. Lorsque le tiers est informé de l'opposition d'un des parents, l'autorisation d'un seul parent n'est plus suffisante et dans ce cas le tiers devra recueillir l'accord des deux parents sous peine de voir sa responsabilité engagée.

En cas de désaccord entre les parents, le juge aux affaires familiales devra statuer dans l'intérêt supérieur de l'enfant conformément à l'article 372-1.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 375-2

Les auteurs du projet de loi se sont fortement inspirés des dispositions françaises de l'article 373 du Code civil français en rendant ainsi le libellé de l'actuel article 376 plus simple.

Le Gouvernement est conscient du fait que certains motifs justifient la perte de l'exercice de l'autorité parentale, mais une énumération limitative lui semble inadaptée de nos jours.

La France a supprimé la référence à la notion d'éloignement, estimant que, compte tenu des moyens modernes de communication, cette situation ne devrait pas entraîner une perte automatique de l'exercice de l'autorité parentale. Les auteurs du présent projet entendent suivre cette voie.

Ainsi, l'éloignement d'un parent ne suffit plus à justifier la perte automatique de l'autorité parentale, il n'est reste pas moins que certains motifs peuvent constituer « toute autre cause » de perte de l'autorité parentale.

La preuve des différents motifs de perte de l'exercice de l'autorité parentale doit cependant être établie.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 7) Article 375-3

Les articles 376 et 377 actuels étant liés, la modification de l'actuel article 376 a comme corollaire une modification de l'article 377 qui devient le nouvel article 375-3.

Le nouvel article 375-3 reprend l'esprit de l'actuel article 377 alinéa 1er, tout en modifiant l'expression « *l'exercice de l'autorité parentale est dévolue en entier à l'autre* » par une terminologie plus moderne.

L'alinéa 2 de l'actuel article 377 est supprimé étant donné que la subdivision à l'actuel article 376 entre les différents motifs de perte de l'autorité parentale a été supprimée.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 8) Insertion d'une section III intitulée « De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés »

Point 9) Article 376

La première phrase pose le principe selon lequel la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'autorité parentale, non seulement lorsqu'il s'agit d'un divorce, mais aussi lorsqu'il s'agit d'une séparation entre parents non mariés, partenaires ou concubins. Cet article introduit donc un régime uniforme qui règle la question relative à l'exercice de l'autorité parentale en cas de séparation des parents.

Il s'agit d'une avancée importante en ce qui concerne l'égalité des familles.

Après la séparation des parents, en écho avec l'article 9-3 de la Convention internationale des droits de l'Enfant, est affirmé le droit de l'enfant au maintien des liens avec ses deux parents tandis que chacun des parents a l'obligation de maintenir les relations personnelles avec l'enfant. En outre, chacun des parents a l'obligation de respecter les relations personnelles de l'enfant avec l'autre parent et ce malgré la séparation. Cette règle s'applique non seulement au parent avec lequel l'enfant réside habituellement mais aussi au parent avec lequel l'enfant ne vit pas habituellement ou au parent qui ne dispose pas de l'autorité parentale.

Le respect du maintien des relations personnelles par chacun des parents est extrêmement important pour le bon développement de l'enfant. Il est crucial pour un enfant de voir que ses parents mêmes séparés restent des parents sans se dénigrer mutuellement et sans essayer de remonter l'enfant contre l'autre parent.

L'existence de ce respect est d'ailleurs un des critères repris à l'article 1007-54, 3° qui doit guider le juge aux affaires familiales pour fixer les modalités de l'exercice de l'autorité parentale.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 10) Articles 376-1 à 376-5

Article 376-1

Par opposition au principe établi à l'article 376, le juge aux affaires familiales peut confier l'exercice de l'autorité parentale exclusivement à un seul parent. Cette exception au principe de l'exercice commun de l'autorité parentale, et donc au concept de la coparentalité, doit être commandée uniquement par l'intérêt de l'enfant. L'exercice exclusif de l'autorité parentale par un seul parent ne doit pas être prononcé dans un souci de simplification de l'organisation de la vie de l'enfant, notamment en la faveur du parent auprès duquel l'enfant réside habituellement.

L'attribution de l'exercice exclusif de l'autorité parentale à un seul parent peut par exemple s'imposer un cas de maltraitances graves et/ou répétés d'un parent, en cas de désintérêt manifeste et durable d'un parent ou lorsqu'un parent se trouve dans une situation psychologique qui ne lui permet pas de prendre des décisions éclairées.

En cas de conflits graves et répétés entre les parents, de sorte qu'ils se trouvent systématiquement en désaccord sur les décisions à prendre dans l'intérêt de leur enfant, empêchant ainsi toute prise de décision, l'attribution de l'autorité parentale exclusive à un des parents peut du moins temporairement

se justifier. C'est précisément dans ce genre d'affaires que le rôle médiateur du juge aux affaires familiales est primordial. En effet, le juge aux affaires familiales doit essayer de raisonner les parents en leur expliquant notamment que leurs conflits nuisent gravement à leur enfant. Le juge aux affaires familiales doit essayer de créer une prise de conscience des parents, voire d'amener les parents à trouver une solution du moins partielle aux problèmes qui se posent ou du moins essayer de recueillir l'accord des parents à entamer une médiation familiale proprement dite avec l'aide d'un médiateur agréé.

En cas d'attribution exclusive de l'autorité parentale à un seul parent, celui-ci prend seul les décisions concernant la personne et les biens de l'enfant.

Cependant, le parent qui ne dispose pas de l'exercice de l'autorité parentale garde en principe un droit de visite et d'hébergement. L'alinéa 2 du présent article dispose que ce droit de visite et d'hébergement ne peut uniquement être refusé à ce parent pour des motifs graves.

Le droit de visite et d'hébergement implique également que le parent qui en dispose est en droit de communiquer avec son enfant en dehors des périodes dites d'hébergement de l'enfant. Le juge aux affaires familiales peut, si cela est nécessaire, aménager par exemple des plages horaires pendant lequel un parent peut contacter l'enfant, tandis que l'autre parent doit prendre les dispositions qui s'imposent pour que ce contact ait lieu. Vu la propagation des téléphones portables parmi les enfants, la nécessité pour le juge aux affaires familiales de fixer les modalités de communication, devrait progressivement se limiter aux jeunes enfants.

Le Gouvernement a entendu préserver, jusqu'à la limite du possible, le lien de l'enfant avec le parent non-titulaire de l'exercice de l'autorité parentale. Ce n'est dès lors que s'il y a une cause impérieuse et grave que le juge devra se résoudre à prononcer la rupture ou la suspension des rapports entre l'enfant et un des parents afin de priver un parent de ses droits parentaux. Il faut que la mesure prise par le juge aux affaires familiales réponde à une exigence primordiale touchant à l'intérêt supérieur de l'enfant.

En outre, l'alinéa 3 du présent article précise que le parent qui n'exerce pas l'autorité parentale conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant et doit être informé par l'autre parent des choix importants relatifs à la vie de l'enfant.

Ce droit de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant appartient au parent n'exerçant pas l'autorité parentale et n'a donc pas à être demandé au juge aux affaires familiales.

Il en résulte que le parent qui exerce l'autorité parentale exclusive ne peut pas refuser de transmettre à la demande du parent titulaire du droit de surveillance les informations qui sont relatives à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, comme par exemple des informations relatives à son orientation scolaire, aux résultats scolaires, aux activités parascolaires et sportives, à son état de santé et aux traitements médicaux ou sur les décisions éducatives qu'il a prises ou compte prendre.

Il en résulte également que les tiers ne peuvent s'abstenir de transmettre à ce parent titulaire du droit de surveillance qui les contacte ou les interroge, les informations dont ils disposent eux-mêmes. Sont par exemple visés les directeurs ou professeurs d'école qui ne pourront pas refuser de communiquer les renseignements utiles à la scolarité de l'enfant au parent non titulaire de l'autorité parentale.

Outre le droit de surveillance sur l'entretien et l'éducation de l'enfant, le parent n'exerçant pas l'autorité parentale doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2, à savoir l'obligation de contribuer à l'entretien et l'éducation de l'enfant à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent ainsi que des besoins de l'enfant.

L'exercice du droit de visite, respectivement du droit de visite et d'hébergement peut dans certains cas nécessiter la mise en place de mesures de sécurité ou de surveillance particulières. Ces mesures s'imposent lorsque l'intérêt de l'enfant le commande comme par exemple en cas de rupture prolongée de contact entre l'enfant et le parent voire si l'enfant ne connait pas ce parent. Un autre cas de figure est celui où la remise directe de l'enfant d'un parent à l'autre présente un danger soit pour l'enfant soit pour l'un des parents. Sont visées par cette disposition par exemple des situations où des violences importantes ont été exercées contre l'un des parents et pour lesquelles le risque de nouvelles violences subsiste ou bien si un des parents est tellement traumatisé par le vécu commun qu'une rencontre directe serait trop difficile pour le parent qui a été victime.

Dans tous ces cas, il appartient au juge aux affaires familiales de prévoir soit que les visites aient lieu dans un espace de rencontre soit qu'un tiers de confiance ou un représentant d'une personne morale qualifiée assiste à la rencontre ou à la remise de l'enfant.

L'exercice du droit de visite dans un espace de rencontre peut surtout s'imposer dans des hypothèses où le contact entre l'enfant n'a soit jamais existé ou a été rompu pendant une durée plus ou moins longue ou bien si l'enfant exprime des craintes à rencontrer ce parent. Le tiers de confiance peut par exemple être un des grands-parents ou une autre personne du cercle familial ou amical de l'ancien couple. Le critère déterminant pour choisir ce tiers est que les deux parents lui fassent confiance. L'intervention de ce tiers ou d'une personne morale qualifiée devrait cependant dans la majeure partie des cas se limiter à la phase de remise de l'enfant. La présence de ce tiers ne devrait être prévu qu'exceptionnellement, comme par exemple pour le droit de visite d'un bébé exercé par un parent inexpérimenté où la présence de ce tiers pourrait être envisagé pendant toute la durée du droit de visite.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge. Suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression « *intérêt de l'enfant* » est remplacée par celle d' « *intérêt supérieur de l'enfant* ».

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 376-2

L'alinéa 1 du présent article prévoit qu'en cas de séparation des parents ou qu'en cas de séparation entre les parents et l'enfant, l'obligation de contribuer à l'entretien et l'éducation de l'enfant, prévue à l'article 372-2, continue. L'un des parents devra verser à l'autre ou à la personne à laquelle l'enfant a été confiée une contribution permettant l'entretien et l'éducation de l'enfant. Cette obligation est le corollaire logique du principe de la coparentalité et vise à responsabiliser les parents.

Lorsque les parents vivent ensemble avec l'enfant, l'obligation parentale d'entretien est, en principe, exécutée en nature. Par contre, la séparation des parents ou le départ de l'enfant du foyer familial modifie nécessairement le mode de contribution. L'obligation d'entretien devra dès lors être exercée en valeur et prend la forme d'une pension alimentaire. En cas de séparation des parents, le parent auprès duquel l'enfant est domicilié exécute en principe sa contribution en nature. La contribution est versée à celui des parents qui assume la charge principale de l'enfant. Lorsque l'enfant a été confié à un tiers, c'est à celui-ci que sera versée la pension alimentaire.

Le versement d'une pension alimentaire n'est pas exclu dans le cadre d'une résidence de l'enfant fixée en alternance au domicile de chacun des parents, même en cas d'alternance paritaire.

La contribution à l'entretien de l'enfant peut en partie ou dans son intégralité consister en une prise en charge des frais exposés au profit de l'enfant tels des frais de garderie ou des traitements médicaux. La contribution à l'entretien de l'enfant peut enfin être exercée sous forme d'un droit d'usage et d'habitation.

Le dernier alinéa du présent article prévoit que les parents peuvent d'un commun accord fixer les modalités et la forme de la contribution à l'entretien de l'enfant dans une convention qui est susceptible d'être homologuée par le juge aux affaires familiales conformément à l'article 377. En dehors de toute convention ou en cas de désaccord des parents, le montant de la contribution est fixé par le juge aux affaires familiales.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 376-3

Cet article est à mettre en relation avec le dernier alinéa de l'article 372-2 en ce qu'il prévoit que l'obligation d'entretien et d'éducation envers un enfant ne cesse pas de plein droit à la majorité de l'enfant. Le parent qui assume la charge de l'enfant majeur à titre principal a la faculté de demander à l'autre parent de contribuer financièrement à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. En cas de séparation des parents ou en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale, il est du devoir de chacun des parents de subvenir à l'enfant, même majeur.

En outre, il est permis aux parents ou au juge aux affaires familiales de décider que tout ou partie de cette contribution sera versée entre les mains de l'enfant majeur.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 376-4

Le montant ainsi que les modalités et garanties des contributions à l'entretien et à l'éducation visés tant à l'article 376-2 qu'à l'article 376-3, sont à tous moments susceptibles d'être modifiés ou complétés par le juge aux affaires familiales. Chacun des parents, le tiers à qui l'enfant a été confié ainsi que l'enfant mineur et majeur peuvent dans les formes prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile, introduire une requête en modification.

Par définition, les besoins de l'enfant évoluent notamment en fonction de l'âge de l'enfant. Un enfant de 6 mois n'a pas les mêmes besoins qu'un adolescent de 14 ans. De même, les facultés contributives de chaque parent peuvent évoluer dans le temps, par exemple à cause de la perte d'un emploi ou au contraire grâce à une amélioration notable de la situation financière.

Par conséquent, la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant doit pouvoir être adaptée chaque fois qu'un élément nouveau survient modifiant soit les besoins de l'enfant soit les ressources financières des parents.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 376-5

L'introduction du mandat d'éducation quotidienne est une des grandes nouveautés du présent projet de loi. Ce concept est d'inspiration française. Le 27 juin 2014, l'Assemblée nationale française a adopté en première lecture une proposition de loi visant entre autres à introduire dans le droit français le mandat d'éducation quotidienne.

Cet article vise à faciliter la vie quotidienne des familles recomposées qui sont de plus en plus nombreuses. Chacun des parents peut donner un mandat d'éducation quotidienne à son conjoint ou partenaire lié par un PACS avec lequel il vit de manière stable. L'attribution de ce mandat nécessite cependant l'accord des deux parents et s'inscrit dans un esprit de coparentalité. Le Gouvernement vise à inciter les parents à se concerter sur l'organisation pratique de la vie quotidienne de l'enfant commun. C'est dans ce cadre que les parents peuvent convenir de l'utilité d'accorder aux nouveaux conjoints des parents un rôle pratique dans la vie quotidienne de l'enfant. Dans les familles recomposées, comme dans toutes les familles les adultes doivent organiser le déroulement de la journée en fonction des disponibilités de chacun. Ainsi, un nouveau conjoint peut être amené à déposer l'enfant de son conjoint à l'école ou à remettre des médicaments prescrits par un médecin à la garderie fréquentée par l'enfant. Afin de faciliter la vie des familles et d'éviter à l'un des parents de devoir constamment rédiger une procuration au profit de son nouveau conjoint, le mandat d'éducation quotidien est introduit.

Ce mandat ne nécessite aucun formalisme particulier. Il peut être rédigé soit par acte sous seing privé soit sous forme authentique. Le mandat d'éducation quotidienne permet uniquement d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale et ne permet pas au bénéficiaire de ce mandat d'accomplir des actes non usuels concernant la vie de l'enfant.

Le mandat peut être révoqué à tout moment.

Le mandat d'éducation quotidienne prend également fin automatiquement soit en cas de cessation de la vie commune du bénéficiaire du mandat et de son conjoint ou partenaire soit en cas de décès du mandant ou du mandataire soit en cas de renonciation du mandataire à ce mandat.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence à la loi du 9 juillet 2004 est précisée.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 11) Articles 377. 378 et 378-1

Article 377

Les auteurs du projet de loi entendent favoriser les accords entre les parents et ce conformément au concept de la coparentalité. Il appartient tout d'abord aux parents de trouver un accord sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, suite à leur séparation.

Une telle convention peut être conclue en cas de séparation par des parents non mariés.

En cas de divorce par consentement mutuel les parents sont obligés de régler les questions relatives à l'exercice de l'autorité parentale dans leur convention servant de base au divorce par consentement mutuel. Ils n'ont cependant pas besoin de conclure une convention spécifique relative aux modalités d'exercice de l'autorité parentale. Ils rédigent une seule convention relative tant aux enfants communs que pour les autres conséquences du divorce selon la procédure prévue aux articles 1007-13 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, le juge aux affaires familiales saisie de la procédure de divorce, fixe les modalités d'exercice de l'autorité parentale en tenant compte des accords que les parents ont pu trouver entre eux.

Une fois le divorce définitivement prononcé, les parents sont libres de modifier les modalités d'exercice de l'autorité parentale en s'accordant sur une convention qu'ils doivent faire homologuer par le juge aux affaires familiales.

La convention doit contenir les modalités d'exercice de l'autorité parentale et doit fixer le domicile de l'enfant. Lorsque l'enfant réside en alternance auprès des deux parents, les résidences respectives de l'enfant doivent être indiquées dans la convention. Le droit de visite et d'hébergement doit être fixé dans la convention tout comme la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Les limites de la faculté attribuée aux parents de conclure une convention réglant les modalités d'exécution de l'autorité parentale sont indiquées à l'alinéa 2 du présent article. Le juge aux affaires familiales est obligé d'homologuer la convention lui soumise, sauf si s'il constate que l'intérêt de l'enfant n'est pas suffisamment préservé.

Le deuxième cas de figure où le juge aux affaires familiales est obligé de refuser l'homologation de la convention concerne les cas de vice de consentement d'un des parents.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 378

L'alinéa 1er du présent article rappelle le principe de base selon lequel le juge aux affaires familiales peut être saisi par l'un des parents lorsqu'ils n'arrivent pas à s'accorder sur les modalités d'exécution de l'autorité parentale.

Le juge peut également être saisi par un tiers qui peut être un membre de la famille comme par exemple les grands-parents ou pas afin d'obtenir un droit de visite respectivement un droit de visite et d'hébergement. Ces tiers peuvent saisir le juge aux affaires familiales conformément aux dispositions de l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile.

La possibilité d'accorder un droit de visite et d'hébergement en faveur des grands-parents existe déjà actuellement. La nouveauté du présent projet de loi est de créer la possibilité pour un tiers non parent de l'enfant d'obtenir également un droit de visite voire d'hébergement. Ce tiers doit cependant être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et avoir soit cohabité avec

l'enfant pendant une période prolongée soit ayant fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant. Sont notamment visés par le présent article les anciens conjoints ou concubins du parent qui ont cohabité pendant des années avec l'enfant concerné et qui l'ont élevé comme leur propre enfant. Pendant la durée de cohabitation des liens affectifs très forts peuvent se tisser et il pourrait s'avérer être dans l'intérêt supérieur de l'enfant de garder des liens avec cette personne.

L'attribution d'un droit de visite respectivement d'un droit de visite et d'hébergement, sur base du présent article est cependant toujours conditionnée par l'intérêt supérieur de l'enfant. La réunion des conditions prévues par le présent article à elle seule ne peut justifier l'attribution d'un droit de visite ou d'un droit de visite et d'hébergement à un tiers parent ou non.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat constate que le régime est repris de l'article 373-2-8 du Code civil français et il donne à considérer que : « *[t]rois différences sont à noter : le texte proposé omet la saisine par le ministère public ; il ajoute le droit d'action du mineur et détermine l'intérêt d'agir du tiers. L'initiative de l'enfant s'inscrit dans la philosophie de la loi sous examen qui permet à l'enfant de saisir le juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État comprend que la référence aux tiers vise des personnes avec qui l'enfant a vécu, mais qui ne peuvent pas faire valoir un rapport juridique pour obtenir un droit de visite ou d'hébergement. L'omission de toute référence au ministère public s'inscrit dans la logique du projet de loi sous avis qui réduit le rôle du procureur. Le Conseil d'État renvoie à ses considérations à l'endroit des articles 1007-29 et 1007-44 que l'article 1er, point 6), du projet de loi propose d'insérer dans le Nouveau Code de procédure civile, dans lesquelles il s'est prononcé contre une diminution du rôle du ministère public dans les procédures* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 378-1

L'article 378-1 porte sur la résidence alternée. Les alinéas 1er et 2 s'inspirent de l'article 373-2-9 du Code civil français.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, il est proposé de reprendre une observation soulevée par les autorités judiciaires qui constatent qu'il suffit au parent réticent d'exprimer son désaccord pour empêcher d'emblée la mise en place d'un tel système de résidence alternée, dès lors que le juge ne pourra jamais l'imposer, même à titre d'essai. Le libellé s'inspire partiellement de l'alinéa 2 de l'article 373-2-9 du Code civil français.

En outre, suite aux observations du Conseil d'Etat, la référence à l'intérêt de l'enfant est supprimée et la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 12) Article 378-2

Toutes les dispositions relatives aux modalités de l'exercice de l'autorité parentale qu'elles soient fixées par une convention homologuée ou par un jugement, sont toujours susceptibles d'être adaptées et modifiées en cas de survenance d'un élément nouveau. Ainsi par exemple, les modalités relatives au droit de visite et d'hébergement doivent nécessairement être adaptées en fonction de l'âge de l'enfant. Les modalités de l'exercice du droit de visite et d'hébergement qui sont dans l'intérêt d'un bébé ne sont pas celles d'un enfant scolarisé voire d'un adolescent.

L'alinéa (2) du présent article prévoit que le juge aux affaires familiales peut être saisi par chacun des parents. Le mineur peut également de sa propre initiative et conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile solliciter l'intervention du juge aux affaires familiales pour voir les modalités d'exercice de l'autorité parentale le concernant modifiées.

Lorsqu'un parent ne respecte de façon répétée pas les dispositions relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée fixée par une décision judiciaire de quelque nature qu'elle

soit, l'autre parent peut saisir le juge aux affaires familiales. Face à ce conflit parental, le juge aux affaires familiales peut proposer une médiation familiale au frais du parent qui ne respecte pas la décision judiciaire. L'objectif recherché est une responsabilisation des parents face à leurs droits et devoirs respectifs et ce dans l'intérêt de leurs enfants.

Lorsque le non-respect persiste, le juge aux affaires familiales procède à une modification de l'attribution de l'autorité parentale et/ou à une modification des dispositions relatives au droit de visite et d'hébergement et ce sur demande du parent lésé. Cependant, les modifications décidées par le juge aux affaires familiales doivent impérativement être prises dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

Les dispositions du paragraphe 3 ne préjudicient aucunement d'éventuelles poursuites pénales du chef de l'infraction de non-représentation d'enfant (article 371-1 du Code pénal).

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat soulève des interrogations par rapport au paragraphe 3 du libellé proposé et donne à considérer que « *qu'une médiation familiale est possible dans toute procédure en vertu du droit commun et qu'il n'y a pas lieu de le répéter à chaque occasion. Le non-respect du droit de visite et d'hébergement constitue un élément nouveau au sens du paragraphe 1er et peut donner lieu à une saisine du juge aux fins de modification. Pourquoi prévoir cette intervention du juge spécifiquement en lui donnant l'aspect d'une sanction vis-à-vis du parent en faute. Le libellé du texte permettrait encore la conclusion que la modification du régime de l'autorité parentale est une conséquence obligatoire du non-respect des décisions judiciaires relatives au droit de visite, alors qu'à l'évidence le juge doit disposer en la matière d'un pouvoir d'appréciation dans l'intérêt des enfants. Le Conseil d'État rappelle encore que le Code pénal prévoit l'infraction de non-représentation d'enfant. La coexistence et la mise en œuvre parallèle des procédures pénale et civile seront difficiles. La pratique a d'ailleurs montré l'efficacité des procédures entamées devant le juge pénal. Les auteurs renvoient encore à l'intérêt supérieur de l'enfant. Or, l'intérêt de l'enfant est le critère déterminant en la matière et il n'y a pas non plus lieu de le rappeler dans chaque disposition* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, il est jugé opportun de reprendre une observation des autorités judiciaires et de prévoir au sein du paragraphe 2 que le mineur doit être capable de discernement pour pouvoir lui-même s'adresser au tribunal.

Suite à l'observation du Conseil d'Etat, le paragraphe 3 est modifié en ce sens que l'expression *in fine* « *dans le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant* » est supprimé.

En outre, suite aux observations du Conseil d'Etat, la référence à l'intérêt de l'enfant est supprimée et la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 13) Insertion d'une section IV intulée « De l'intervention des tiers »

Point 14) Articles 379, 380 et 380-1

Article 379

Le libellé initial de l'alinéa 1er de l'article 379 correspond très largement à l'actuel article 378-1, mis à part le fait que l'expression « *le divorce ou la séparation de corps* » a été remplacée par celle de « *la séparation des parents* » étant donné que tous les parents sont visés peu importe leur situation matrimoniale et en créant une exception pour les cas visés à l'article 387-10 du Code civil et 11 du Code pénal.

Le juge aux affaires familiales peut, à titre exceptionnel et si l'intérêt de l'enfant l'exige, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile.

Dans des circonstances exceptionnelles, le juge aux affaires familiales qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat effectue une lecture critique du libellé proposé et fait observer qu'il « *ne saisit pas la nécessité du bout de phrase qui commence par « lors même que ». Dès lors que les seules exceptions sont les cas visés à l'article 387-10 du Code civil et à l'ar-*

ticle 11 du Code pénal, il n'y a pas lieu de préciser que d'autres exceptions qu'on pourrait concevoir n'ont pas été retenues. Un texte de loi est constitué de dispositions normatives et non pas d'explications.

En ce qui concerne l'alinéa 2, le Conseil d'État rappelle encore ses réserves par rapport au rappel, à tout bout de champ, de l'intérêt de l'enfant, d'autant plus que les auteurs visent tantôt l'intérêt simple, tantôt l'intérêt supérieur ».

Les auteurs du projet de loi prennent acte des observations du Conseil d'Etat et proposent d'amender l'alinéa 1er de l'article 379.

En ce qui concerne l'alinéa 2, il est tenu compte des observations du Conseil d'Etat sur l'intérêt de l'enfant. En outre, étant donné que le paragraphe 2 de l'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile est supprimé, l'indication relative au paragraphe 1 n'a plus de raison d'être.

En outre, suite aux observations du Conseil d'Etat, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 380

Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents. Toutefois, la présomption de l'article 375-1 relative aux actes usuels s'applique aux tiers auxquels l'enfant a été confié. Ainsi, le tiers bénéficie de la présomption selon laquelle chacun des titulaires de l'autorité parentale est réputé agir avec l'accord de l'autre à l'égard des tiers de bonne foi.

Ceci implique que pour les actes non usuels, il faudra l'accord du délégant.

Le juge aux affaires familiales, en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider que ce tiers devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

En outre, suite aux observations du Conseil d'Etat, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 380-1

Cet article reprend les termes de l'actuel article 379 du Code civil et n'appelle pas d'autres commentaires.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 15) Article 380-2

En cas d'établissement judiciaire de la filiation, le tribunal a la faculté de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui devra solliciter l'organisation d'une tutelle auprès du juge aux affaires familiales.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 16) Article 383

La modification de l'alinéa 1er du présent article a été rendue nécessaire par le fait que l'autorité parentale commune constitue dorénavant le principe. Les parents d'enfants nés hors mariage bénéficient du même principe de l'exercice de l'autorité parentale commune tout comme les parents d'enfants nés dans le mariage. Dès lors l'administration légale exercée par les deux parents ne tombe plus d'office sous le contrôle du juge aux affaires familiales, hormis le cas de désaccord entre les parents.

La terminologie de cet article a été sensiblement modifiée dans un souci d'une plus grande clarté.

Ainsi, le mot « conjointement » a été ajouté à l'alinéa 2 afin de mettre l'accent sur le fait que la jouissance légale est exercée en commun par les deux parents.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Suite aux observations du Conseil d'Etat, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 17) Modification des articles 387-2 à 387-4

Article 387-2

Dans un premier temps, les auteurs du projet de loi ont procédé à une adaptation de la terminologie de l'article 387-2 pour tenir compte des changements opérés dans le cadre du présent projet de loi. Ainsi le terme « *tribunal* » a été remplacé par « *juge aux affaires familiales* » dans la mesure où la délégation de l'autorité parentale relève désormais de la compétence matérielle du juge aux affaires familiales.

Ensuite le terme « *garde* » a été remplacé par les termes « *les modalités de l'exercice de l'autorité parentale* » et le terme « *pacte* » a été remplacé par le terme plus contemporain « *accords* ».

A la fin de l'alinéa a été rajoutée une deuxième hypothèse permettant au juge aux affaires familiales de ne pas tenir compte des accords conclus entre les parents pour prendre sa décision, à savoir l'intérêt de l'enfant.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 387-3

Cet article est inspiré de l'article 377 du Code civil français.

Les parents peuvent, soit par requête conjointe, soit par requête séparée, saisir le juge avec la demande de déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement spécialement agréé par arrêté grand-ducal. La délégation n'est cependant possible que lorsque les circonstances l'exigent, celles-ci doivent donc être exposées par le ou les demandeurs.

Le paragraphe 2 reprend l'esprit de l'actuel article 387-4, alinéa 1er.

Même en cas de demande formée par un seul des parents, les deux parents doivent être appelés à l'instance. La délégation même partielle de l'exercice de l'autorité parentale constituant une mesure grave, il est dès lors évident que les deux parents doivent être appelés à l'audience afin de faire part de leur avis. Cette disposition est une nouvelle illustration du concept de coparentalité institué par le présent projet de loi.

La délégation partielle de l'exercice de l'autorité parentale implique que le tiers délégataire est habilité à accomplir tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 387-4

L'article 387-4 s'inspire de l'article 377-1 du Code civil français.

La délégation partielle ou totale de l'autorité parentale ne peut résulter que d'un jugement rendu par le juge aux affaires familiales.

Cependant, pour les questions éducatives, le jugement peut prévoir que les parents ou l'un des parents partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Les actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire bénéficient de la présomption de l'article 375-1.

Lorsque des difficultés relatives à l'exercice partagé de l'autorité parentale surgissent entre les parents ou l'un des parents avec le tiers délégataire, le juge aux affaires familiales peut être saisi. Dans cette hypothèse le juge aux affaires familiales rendra sa décision conformément aux dispositions de l'article 1007-54 (1) du Nouveau Code de procédure civile.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

L'amendement gouvernemental concernant l'alinéa 4 de l'article 387-4 fait suite à la modification de l'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile qui consistait à supprimer le paragraphe 2.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 18) Articles 387-5 et 387-6 (abrogés)

Les articles sous rubrique sont abrogés.

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

Point 19) Modification de l'article 387-7

L'article sous rubrique a été modifié d'un point de vue terminologique.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 20) Modification de l'intitulé du Chapitre IV, Titre IX, Livre I^er^ du Code civil

Dans le Livre I^er^., Titre IX., l'intitulé de l'actuel Chapitre IV. « *De la déchéance de l'autorité parentale* » est modifié en « *Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale* ». Les auteurs du projet de loi ont décidé de remplacer les termes « *déchéance de l'autorité parentale* », à connotation péjorative, par les termes « *retrait de l'autorité parentale* » qui sont plus neutres et soulignent que cette mesure a surtout pour objet la protection de l'enfant.

Point 21) Modification des articles 387-9 et 387-9bis

Article 387-9

Le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile et donc d'après les règles de procédure applicables aux litiges civils, peut décider de retirer l'autorité parentale aux parents qui ont été condamnés pénalement:

– comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant soit à aide de leur enfant. Sont par exemple visées les infractions de maltraitance ou d'abus sexuels commis par un parent sur la personne de l'enfant;
– soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant. Cette hypothèse est moins évidente mais vise surtout un défaut de surveillance et/ou d'éducation sur l'enfant. Ainsi par exemple, dans l'hypothèse où le mineur s'adonnerait au logement familial à un trafic important de stupéfiants sans que les parents ne s'y opposent, ces derniers pourraient le cas échéant se voir retirer l'autorité parentale;
– soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Sont visés par exemple des faits de violence domestique d'une extrême gravité mais on pourrait également envisager que le retrait de l'autorité parentale pourrait être prononcé contre le parent condamné pour abandon de famille et qui continue de se soustraire à ses obligations alimentaires.

Les ascendants peuvent également se voir retirer la partie de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants. Les ascendants, en particulier les grands-parents peuvent se voir retirer totalement leurs droits et notamment leur droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat constate que l'article sous référence est repris de l'article 378 du code civil français, cependant le Conseil d'Etat « *ne saisit pas les raisons pour refuser la compétence au juge aux affaires familiales, juge de droit commun en la matière. Si le législateur entend confier la compétence à une composition de trois juges, il suffit de faire référence au tribunal ; la précision qu'il statue en matière civile est superflue. Parmi les cas de figure du retrait de l'autorité parentale, le texte sous examen ajoute celui du crime ou délit commis à l'aide de l'enfant* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun d'adapter le libellé et de tenir compte de l'observation du Conseil d'Etat qui considère que l'expression « *siégeant en matière civile* » est superflue.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 387-9*bis*

Les parents peuvent se voir retirer l'autorité parentale sans qu'ils aient été condamnés pénalement, s'ils mettent manifestement en danger la sécurité ou la moralité de l'enfant soit par de mauvais traitements, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants.

Les parents peuvent également se voir retirer l'autorité parentale s'ils mettent manifestement en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant soit par une inconduite notaire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou de manque de direction.

Le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat avec une personne contre laquelle a été prononcé un retrait de l'autorité parentale peut également se voir retirer son autorité parentale par le tribunal d'arrondissement.

Le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, peut être saisi soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers à qui l'enfant a été confié soit par le tuteur de l'enfant.

Pendant l'instance, le tribunal peut prendre des mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale et ordonner des enquêtes sociales ou entendre différentes parties.

Si le tribunal décide de retirer l'autorité parentale à un seul parent, l'autre exerce seul cette autorité.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat fait observer que le texte proposé est inspiré de l'article 378-1 du code civil français.

L'amendement relatif à l'article 387-9*bis* fait suite à l'observation du Conseil d'Etat qui demande que la référence à la loi du 9 juillet 2004 soit précisée.

Suite à l'introduction du nouveau point 18) au sein du projet de loi, le point 20) initial devient le point 21).

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 22) Modification des articles 387-10 et 387-11

Article 387-10

Les modifications apportées au présent article ont pour objet de procéder à un ajustement des termes employés, c'est-à-dire le terme « *déchéance* » a été remplacé par le terme « *retrait* ».

Au deuxième paragraphe, au point 1° les termes « *de garde et d'éducation* » ont été supprimés et remplacés par les termes « *d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller* », la notion de « *garde* » étant supprimée au Code civil par le présent projet de loi.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 387-11

Les modifications apportées au présent article sont d'ordre terminologique.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 23) Modification des articles 387-13 et 387-14

Article 387-13

Les modifications apportées au présent article sont d'ordre terminologique.

De surplus, les auteurs du projet de loi se sont inspirés de la législation française en exigeant des circonstances nouvelles pour se voir restituer des droits relatifs à l'autorité parentale. En effet, un retrait de l'autorité parentale est un acte extrêmement grave, de sorte que les parents ne sauraient être réintégrés dans leurs droits sans justifier de circonstances nouvelles permettant d'apprécier si une telle réintégration dans leurs droits est opportune.

En outre, le délai pour pouvoir introduire une demande de réintégration a été réduit à trois ans. En cas de rejet de la demande, une nouvelle demande ne pourra être présentée qu'après l'écoulement d'une nouvelle période d'un an. La demande sera irrecevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 387-14

Les modifications apportées au présent article sont d'ordre terminologique.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Suite à l'introduction du nouveau point 18) au sein du projet de loi, le point 22) devient le point 23).

Point 24) Modification des articles 389 à 389-6

Article 389

Cet article est reformulé, étant donné que l'autorité parentale commune est devenue un principe général applicable à tous les parents, qu'ils soient mariés ou non, divorcés ou séparés.

En vertu du principe nouvellement consacré de l'autorité parentale commune exercée par tous les parents, une modification des termes de l'alinéa 1 de l'article 389 s'impose en ce sens que la référence faite aux enfants légitimes ou naturels devient superfétatoire.

Lorsque l'autorité parentale est exercée conjointement par les parents, ceux-ci sont en toute logique tous les deux les administrateurs légaux de leurs enfants.

Lorsque, exceptionnellement, l'autorité parentale est exercée par un seul parent, celui-ci exerce seule l'administration légale.

Le juge aux affaires familiales est compétent pour statuer sur un désaccord des parents exerçant conjointement l'autorité parentale quant à l'administration légale. Le mode de saisine du juge aux affaires familiales et le déroulement de l'audience se fait d'après la procédure de droit commun applicable au juge aux affaires familiales.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 389-1

Les termes de cet article sont modifiés en ce sens que l'administration légale est pure et simple quand les deux parents exercent l'autorité parentale et ceci peu importe leur situation matrimoniale. La référence faite par l'actuel article 398-1 aux parents non divorcés ou séparés devient ainsi sans objet.

En vertu du principe de l'autorité parentale commune cet article s'applique tant aux enfants nés dans le mariage qu'à ceux nés hors mariage.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 389-2

Les cas d'administration légale placés sous le contrôle du juge aux affaires familiales ont été sensiblement modifiés, et ceci plus précisément concernant les paragraphes 2 et 3 de l'actuel texte.

En effet, comme évoqué précédemment, le cas d'un divorce est placé désormais sous le principe de l'autorité parentale conjointe et est régi de ce fait en règle générale par l'article 389-1. Le deuxième paragraphe devient donc sans objet.

Seuls tombent sous le coup de l'article 389-2 les cas où l'exercice de la responsabilité parentale est exercée à titre exclusif par l'un des parents, que ce soit du fait du décès de l'un des parents, du fait que l'un des parents ait été privé de l'exercice de l'autorité parentale ou encore que l'un des parents exerce unilatéralement l'autorité parentale.

Le paragraphe 3 de l'actuel article 389-2 ne se justifie plus, étant donné que les enfants nés dans le mariage et hors mariage sont régis par le même principe, à savoir celui de l'autorité parentale commune des parents, sous réserve des dispositions de l'article 375.

Il s'agit donc de soumettre au contrôle du juge aux affaires familiales les cas d'autorité parentale exercés à titre exclusif, que ce soit le cas d'un enfant né dans le mariage dont l'un des parents exerce à titre exclusif l'autorité parentale ou celui d'un enfant né hors mariage dont l'un des parents se trouve seul investi de l'autorité parentale.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 389-3

Les modifications apportées au présent article sont d'ordre terminologique.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 389-4

Les auteurs du projet ont entendu marquer une différence entre les articles traitant des actes d'administration et des actes de dispositions que les parents peuvent faire. A cet effet, il convient de préciser que le principe en soi reste le même, mais que les articles 389-4 et 389-5 font la distinction entre les actes que les parents peuvent faire.

Comme le principe est que les parents sont désormais tous les deux administrateurs légaux s'ils exercent en commun l'autorité parentale, et ceci peu importe leur statut matrimonial, chacun d'eux peut faire seul les actes qu'un tuteur pourrait faire sans autorisation.

Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.

Ainsi, chacun des parents peut faire seul les actes de pure administration. Pour tous les autres actes ils doivent agir ensemble. Cette situation sera traitée à l'article suivant.

L'objet de la modification du libellé de cet article est que l'accent est mis sur le fait que les deux parents sont désormais administrateurs légaux et que chacun a le pouvoir d'agir seul pour les actes d'administration.

Le libellé de cet article a été modifié en conséquence. L'alinéa 1er de l'actuel article 389-5 est traité désormais à l'article 389-4, étant donné qu'il s'agit des actes d'administration.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat fait observer que l'article sous rubrique « *vise les actes qu'un parent peut poser seul. Il reprend le régime prévu à l'article 372-2 du code civil français. Le texte proposé reprend le concept jusqu'alors inconnu d'administration légale « pure et simple* » ».

Article 389-5

L'alinéa 1er de l'actuel article 389-5 ayant été traité à l'article 389-4, la modification de cet article en est une conséquence logique. Les dispositions relatives aux actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille font désormais l'objet de l'alinéa 1 de cet article. Les parents devront donc agir ensemble.

L'alinéa 2 de cet article est une reprise de l'actuel article 3, mis à part le fait que l'expression « A défaut de consentement d'un des père et mère » a été remplacée par « A défaut d'accord entre les parents ». En outre, les termes « des tutelles » ont été remplacés par « aux affaires familiales ».

L'alinéa 3 de cet article est une reprise de l'actuel article 4, mis à part le fait que les termes « des tutelles » ont été remplacés par « aux affaires familiales ».

Les auteurs du projet de loi ont entendu préciser dans un alinéa 4 que, si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat fait observer que l'article sous rubrique vise les actes que, dans une administration légale dite pure et simple, les parents doivent accomplir ensemble.

Article 389-6

Les modifications apportées au présent article sont d'ordre terminologique.

La dernière phrase de cet article a été ajoutée pour plus de précision et constitue un corollaire de la modification du libellé de l'article 389-4 qui traite de l'administration légale pure et simple.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat fait observer que l'alinéa de l'article sous rubrique est superflu.

Les auteurs du projet de loi ont jugé utile de tenir compte des observations du Conseil d'Etat. Le libellé initial de cet article est une reprise de l'article 389-6 du Code civil français qui prévoit le même libellé de l'alinéa 2 que celui énoncé par le projet de loi. Il est tenu compte des observations du Conseil d'Etat, estimant que cet alinéa est juridiquement superflu.

En outre, dans les articles du point 24) de la présente version, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Suite à l'introduction du nouveau point 18) au sein du projet de loi, le point 23) initial devient le point 24) nouveau. Les points 24) et 25) de la version initiale du projet de loi deviennent les points 25), respectivement 26) de la présente version.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 25) Modification de l'article 390

Article 390

La tutelle s'ouvre en cas de décès des deux parents ou lorsqu'ils ont été privés de l'exercice de l'autorité parentale dans une des hypothèses prévues à l'article 375-2.

Au deuxième paragraphe le terme « *naturel* » a été supprimé et les termes « *ni père et mère* » ont été remplacés par « aucun de ses parents ».

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 26) Introduction d'un nouvel article 490-4

Article 490-4

Dans le Livre I[er]., au Chapitre II est introduit avant l'article 491 un nouvel article 490-4 qui précise que les majeurs protégés par la loi relèvent de la compétence territoriale du juge des tutelles dans le ressort duquel le majeur a son domicile. Le présent article précise également que la fonction de juge des tutelles est exercée par un juge du tribunal de la jeunesse. Actuellement, les dispositions relatives à la compétence territoriale du juge des tutelles sont réglées tant pour les mineurs que pour les majeurs à l'article 393. Dans le cadre du présent projet de loi, l'article 393 a été abrogé, étant donné que la compétence territoriale du juge aux affaires familiales est désormais prévue à l'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile. Par conséquent, une nouvelle disposition spécifique aux majeurs protégés par la loi et relative à la compétence territoriale du juge des tutelles a dû être introduite.

Pour le surplus, aucune modification n'est apportée aux dispositions applicables aux majeurs qui sont protégés par la loi.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

TITRE IV.

Modification du Code de la sécurité sociale

Article 4. – Modification du Code de la sécurité sociale

Point 1) Modification de l'article 174

Article 174

Quant à la forme, le libellé initial de l'article sous rubrique prévoyait une subdivision des alinéas en paragraphes, ainsi que l'ajout d'un paragraphe 2 nouveau.

Quant au fond, le libellé initial visait à apporter des précisions sur le fonctionnement du mécanisme d'un rachat éventuel de droits de pensions pour un conjoint ayant cessé ou réduit son activité au cours du mariage et souhaitant s'assurer rétroactivement par un achat de périodes.

Dans le cas où le cumul des revenus du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle est supérieur au cumul des revenus du conjoint n'ayant pas cessé ou réduit son activité professionnelle, il n'est pas procédé au calcul du montant de référence visé au premier tiret.

A part l'origine des revenus considérés, le mode de calcul du montant de référence visé au premier tiret s'aligne, en ce qui concerne la prise en considération des limites cotisables et des intérêts composés, aux méthodes de calcul reprises dans les articles 11 et 12 du règlement grand-ducal du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Le fait qu'il est procédé à une multiplication par deux tiers du taux de cotisation global visé à l'article 238 du Code de la sécurité sociale reprend la répartition de la charge du montant des cotisations entre l'intéressé et l'Etat en vertu de l'article 239 du Code de la sécurité sociale. En effet, le montant de référence donne lieu à des cotisations en vue d'une assurance rétroactive auprès du régime général d'assurance pension, ce qui implique la participation de l'Etat à un tiers des cotisations.

L'objectif est de compléter la carrière d'assurance du conjoint créancier au titre de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil. Suivant l'exemple des dispositions existantes de l'article 174 du Code de la sécurité sociale, celui-ci est assuré rétroactivement par un achat de périodes.

Deux tiers du minimum cotisable mensuel doivent être atteints lors de chaque versement d'une partie du montant calculé, afin de garantir qu'une assurance rétroactive puisse avoir lieu. La condition d'âge coïncide avec celle de l'article 174, alinéa 1[er] du Code de la sécurité sociale qui doit être remplie en vue d'un achat rétroactif de périodes auprès du régime général d'assurance pension.

La cotisation équivaut à la partie du montant de référence qui a été versée dans les limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après désintéressement des créanciers de rang

supérieur, augmentée de cinquante pour cent. Cette augmentation reflète la participation de l'Etat aux cotisations, conformément à l'article 239 du Code de la sécurité sociale. En effet, vu que l'Etat supporte un tiers des cotisations, la partie du montant de référence versée à la Caisse nationale d'assurance pension ne représente que deux tiers des cotisations.

Dans le cas où la partie versée du montant de référence est insuffisante pour être répartie de manière à couvrir tous les mois de la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle avec le minimum cotisable mensuel, le nombre de mois visés est réduit jusqu'à ce que le minimum cotisable puisse être inscrit dans chacun des mois restants. Cette réduction est effectuée en commençant par le mois le plus proche de la date du divorce. Le reste du montant est alors réparti uniformément à travers les périodes couvertes. Etant donné que le minimum liquidé correspond à deux tiers du minimum cotisable mensuel, la cotisation suffit, ensemble avec la participation de l'Etat, pour couvrir un mois au moins.

Chaque fois qu'une partie du montant de référence est versée à la Caisse nationale d'assurance pension, une nouvelle assurance rétroactive est effectuée.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat tient à rappeler « *que l'article 174 actuel du code de la sécurité sociale prévoit déjà la possibilité d'un achat rétroactif. Les modalités sont fixées par le règlement grand-ducal modifié du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Les mesures soi-disant nouvelles prévues dans le cadre du projet de loi sous avis, peuvent déjà être opérées en exécution de l'article 174 précité si toutefois les conjoints se mettent d'accord sur le montant d'un achat rétroactif éventuel. Ceci pose, une nouvelle fois la question de l'application du nouveau régime dans un divorce par consentement mutuel* ».

Quant au paragraphe 2 initial, le Conseil d'Etat fait observer que « *l'alinéa 1er, prévoit le calcul du montant de référence, sans préciser d'ailleurs que ce calcul est opéré par la Caisse nationale d'assurance pension. Cette dernière est saisie par le conjoint intéressé ou par le juge aux affaires familiales. La référence au juge est surprenante dès lors que l'article 257 du Code civil ne consacre pas cette compétence. Le juge rendra-t-il une décision de justice ou agira-t-il selon la procédure administrative ? Quelle sera sa position vis-à-vis de la Caisse nationale d'assurance pension qui sera amenée à solliciter des compléments d'information ?*

Le texte sous examen renvoie à des plafonds fixés par règlement grand-ducal. Le Conseil d'État s'interroge sur la nécessité de ce renvoi au regard de l'actuel alinéa 2, devenant le nouveau paragraphe 3 aux termes duquel « un règlement grand-ducal précise les conditions de l'achat rétroactif, en détermine les modalités et définit les périodes pouvant être couvertes ». Le règlement adopté sur cette base devrait également couvrir le calcul des montants de référence visés au nouveau paragraphe 2.

La disposition sous examen prévoit la saisine de la Caisse nationale d'assurance pension par le conjoint intéressé ou le juge aux affaires familiales et impose aux deux conjoints l'obligation de fournir leurs revenus professionnels et revenus de remplacement à la base du calcul du montant de référence. Se pose la question de la procédure de la fourniture des informations requises et des moyens de contrôle, voire de contrainte, à la disposition de la Caisse, en particulier vis-à-vis du conjoint qui n'est pas le créancier. Le texte prévoit qu'à défaut, le juge aux affaires familiales détermine le revenu à considérer pour le calcul. Le juge sera toutefois placé devant le même problème, même s'il peut appliquer les moyens de contrainte prévus par la procédure civile. Ces questions devraient d'ailleurs être réglées à l'article 257 du Code civil ou dans une disposition particulière du Nouveau code de procédure civile et non pas dans le Code de la sécurité sociale.

L'article 174, paragraphe 2, vise les revenus professionnels. Le Conseil d'État comprend que ce concept se recouvre avec celui de revenus cotisables alors que le régime est axé sur un versement rétroactif de cotisations. Les revenus doivent couvrir des périodes de résidence au Luxembourg, ce qui pose le problème de l'affiliation de Luxembourgeois non-résidents dont le divorce est régi par la loi luxembourgeoise, qu'il soit prononcé par un juge luxembourgeois ou même par un juge de l'État de résidence. En vertu du droit européen, le transfert de droit de pension entre Etats membres constitue un principe essentiel de la libre circulation. Le Conseil d'État s'interroge sur la combinaison de la clause de résidence avec les règles du droit européen et réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel. Il renvoie par ailleurs aux observations qu'il a faites à cet égard concernant le nouvel article 257, paragraphe 1er, qu'il est proposé d'insérer dans le Code civil ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi décident de retirer les dispositions de nature plus technique concernant le calcul du montant de référence et les modalités du versement à la Caisse nationale d'assurance pension et de les déplacer dans un règlement grand-ducal. Les dispositions relatives à la fourniture des indications relatives aux revenus professionnels sont déplacées à l'article 252 du Code civil. Par conséquent, l'article 174 est de nouveau subdivisé en alinéas, conformément à la structure générale des articles du Code de la Sécurité sociale.

En ligne avec les dispositions préexistantes de l'article 174, le nouvel alinéa qui est inséré se limite à introduire la possibilité d'une assurance rétroactive au régime général d'assurance pension pour le conjoint créancier au titre de l'article 257, paragraphe 2 du Code civil de la version initiale du projet de loi, article 252, paragraphe 2 de la présente version.

La cotisation est déterminée en fonction du montant visé à l'article 252, paragraphe 1 du Code Civil en appliquant une méthode de calcul fixée par règlement grand-ducal. Il s'agit de s'aligner sur la méthodologie déjà existante dans le contexte d'un achat rétroactif en vertu de l'article 174, alinéa 1, qui admet la fixation de l'assiette de cotisation soit au minimum cotisable, soit à un multiple de 1,5, 2 ou 2,5 de ce minimum, tout en tenant compte de l'assiette de cotisation de l'assurance obligatoire.

Il importe de souligner que le règlement grand-ducal du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurance et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension sera modifié de manière à ce que l'assiette de cotisation visée à l'alinéa 1 de l'article 11 :

– puisse être fixée à un multiple de 1, 1,5, 2 ou 2,5 fois le minimum cotisable en vigueur auprès de la Caisse nationale d'assurance pension et
– comprenne l'assiette de cotisation de l'assurance obligatoire.

De même, le règlement grand-ducal du 25 juin 2009 déterminant les conditions et modalités relatives 1. à la mise en compte des périodes prévues à l'article 4 et 2. à l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative et l'achat rétroactif de périodes d'assurance prévus aux articles 5, 5bis et 6 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois sera modifié de manière à ce que l'assiette de cotisation visée au paragraphe 1 de l'article 14 :

– puisse être fixée à un multiple de 1, 1,5, 2 ou 2,5 fois le minimum cotisable défini par le salaire social minimum pour un travailleur non qualifié âgé de dix-huit ans au moins en vigueur et
– comprenne l'assiette de cotisation de l'assurance obligatoire.

La période à couvrir rétroactivement est égale à la fraction maximale de la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle a eu lieu permettant que la cotisation à verser pour la couverture rétroactive soit inférieure au montant visé à l'article 252, paragraphe 2, du Code civil, augmenté de de la charge de l'Etat telle que définie à l'article 239 du Code de la Sécurité sociale. La couverture de la période est effectuée de manière chronologique en commençant par le premier mois de la période visée.

Pour un mois d'assurance à couvrir rétroactivement pendant la période visée à l'article 174, alinéa 2, du Code de la Sécurité sociale, il est mis en compte une assiette cotisable correspondant, ensemble avec l'assiette de cotisation de l'assurance obligatoire, soit au minimum cotisable en vigueur auprès de la Caisse nationale d'assurance pension pendant cette période, soit à un multiple de 1, 1,5, 2 ou 2,5 de ce minimum. En pratique, il sera d'abord procédé à la mise en compte du minimum cotisable, et puis, si des ressources financières suffisantes sont disponibles et les modalités l'admettent, une assiette de cotisation correspondant à un multiple de 1,5 de ce minimum est mis en compte, en commençant par le premier mois de la période visée, et ainsi de suite.

Finalement, la cotisation correspond à la fraction maximale du montant visé à l'article 252, paragraphe 1er du Code Civil, considéré dans les limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après désintéressement des créanciers de rang supérieur et augmenté de la charge de l'Etat telle que définie à l'article 239 du Code de la Sécurité sociale, permettant de couvrir la période visée en haut de la manière définie au paragraphe précédent.

Chaque fois qu'une partie du montant de référence est versée à la Caisse nationale d'assurance pension, une nouvelle assurance rétroactive est effectuée.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé et fait noter que le dispositif « *se trouve simplifié par rapport au texte prévu dans le*

projet de loi dans sa version initiale. La prise en charge par l'État répond aux règles du droit commun en la matière ».

La Commission juridique propose d'intégrer, au sein du libellé sous rubrique, les observations d'ordre terminologique soulevées par la Caisse nationale d'assurance pension.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 197 alinéa 3 (supprimé)

Etant donné que l'application de l'article 174, paragraphe 2 engendre une plus-value au bénéfice de la personne assurée rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2 en fonction des revenus du conjoint divorcé, il s'agit d'éviter que les revenus correspondants entrent en ligne de compte deux fois.

Deux cas peuvent se présenter lorsqu'un des conjoints divorcés est assuré rétroactivement par application de l'article 174, paragraphe 2 : soit le conjoint décédé a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2, soit le conjoint survivant. Dans le cas où le conjoint décédé a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2, les majorations proportionnelles résultant de l'application de l'article 174, paragraphe 2 font partie de la pension à laquelle il avait ou aurait eu droit et peuvent donc être exclues lors du calcul de la pension de survie. Dans le cas où le conjoint survivant a été assuré rétroactivement au régime général par application de l'article 174, paragraphe 2, les majorations en question font partie de sa pension personnelle. Cependant, ces majorations sont également inclues, de manière implicite, dans la pension personnelle à laquelle le conjoint décédé avait ou aurait eu droit. Par conséquent, elles peuvent être exclues lors du calcul de la pension de survie.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat indique qu'il « *ne comprend pas la logique retenue par les auteurs étant donné que le mécanisme du rachat, opéré par le versement de fonds externes à la caisse, ne peut pas être assimilé à des transferts internes à celle-ci* ».

Le Conseil d'Etat renvoie au risque d'une différence de traitement non justifiée et signale que « *[l]a loi opère ainsi une différenciation entre l'hypothèse d'un rachat classique de périodes de cotisation et celle d'un rachat à l'occasion d'un divorce qui se traduit négativement pour l'assuré qui a racheté des droits à l'occasion d'un divorce* ». Il conclut que « *[d]ans l'attente d'explications quant à la justification de cette différence de traitement, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun de supprimer la disposition sous rubrique.

Point 2) Modification de l'article 440

Article 440

A l'article 440 du Code de la sécurité sociale, les références aux articles du Code civil sont adaptées pour tenir compte des modifications apportées au Code civil et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

TITRE V.

Adaptations dans les Codes et lois consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Article 5. – Adaptations du Nouveau Code de procédure civile consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Point 1) Abrogation du point 1 de l'article 4

A l'article 4 est supprimé l'actuel point 1° dans la mesure où la compétence du juge de paix pour les pensions alimentaires hors instance de divorce ou de séparation de corps est transférée dans le présent projet de loi au juge aux affaires familiales.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec cette abrogation.

Points 2) et 3) Abrogation des articles 43 et 112

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi, fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code Civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec ces abrogations.

Point 4) Modification du deuxième alinéa de l'article 405

La terminologie de l'article 405, alinéa 2 doit être adaptée en fonction du fait qu'un descendant des conjoints n'est plus entendu sur les griefs invoqués par les conjoints à l'appui de leur demande en divorce. Il n'y a plus de griefs formulés à l'appui d'une telle demande.

Point 5) Modification de l'article 1007-59

Le point sous rubrique visait initialement à modifier, d'une part, la numérotation de l'actuel article 1007-1, et ce, suite à l'introduction des articles 1007-1 à 1007-59 relatifs à la procédure applicable au juge aux affaires familiales. Ainsi, il a été proposé de renuméroter l'actuel article 1007-1. D'autre part, le libellé doit être modifié quant au fond et nécessite des adaptations d'ordre terminologique.

Au premier alinéa du premier paragraphe les termes « *président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace* » sont remplacés par « *juge aux affaires familiales* », les compétences actuellement remplies par le président du tribunal d'arrondissement ayant été attribuées au juge aux affaires familiales conformément à l'article 1007-1, point 1° du Nouveau Code de procédure civile.

Un deuxième alinéa est introduit est introduit disposant que le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace est compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil.

Le premier paragraphe de l'actuel article 1007-1 prévoit que le président du tribunal est compétent tant pour les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis et pour les oppositions à la transcription d'actes de l'état civil. Dans la mesure où le contentieux relatif à l'état civil des personnes ne fait pas partie des compétences attribuées au juge aux affaires familiales, l'actuel paragraphe a été divisé en deux paragraphes pour une meilleure lisibilité de l'article.

A l'alinéa 3 du paragraphe 3 l'introduction des termes « *juge aux affaires familiales ou le* » avant les termes « *président du tribunal d'arrondissement* » s'impose suite aux modifications apportées au paragraphe 1er du présent article.

La suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile, effectuée par voie d'amendement parlementaire du 20 avril 2018, entraîne une renumérotation des articles 1007- 50 à 1007-58 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 6) Modification de l'article 1007-61

Article 1007-61

L'article 1007-3 devient l'article 1007-61 suite à l'introduction du Titre VI*bis* relatif au juge aux affaires familiales.

En outre, une adaptation des références visées à l'article sous rubrique s'impose.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 7) Modification des articles 1008 et 1009

Articles 1008 et 1009

A l'article 1008 les termes « *président du tribunal d'arrondissement* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Aux trois paragraphes de l'article 1009 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 8) Modification des articles 1011 et 1013

Article 1011

Le juge aux affaires familiales étant dorénavant compétent en vertu de l'article 1007-1, pour régler les litiges relatifs au Titre VII. de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I^{er} du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints* », les termes « *juge de paix* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* » au premier et sixième paragraphe de l'article 1011.

Pour la même raison, une jonction des procédures en cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt, qui reste de la compétence du juge de paix, n'est plus prévue.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1012

Au premier alinéa de l'article 1012 les termes « *président du tribunal d'arrondissement* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ». En outre, l'exigence que le ministère public soit « *entendu* » a été remplacée par une exigence d'être « *informé* ». Cette modification introduit un certain degré de flexibilité en ce sens que le ministère public n'est plus obligé de se prononcer. Cependant le fait qu'il soit obligatoirement informé de la procédure lui permet de s'exprimer s'il le souhaite.

Au troisième paragraphe le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1013

Au troisième paragraphe de l'article 1013 les termes « *président du tribunal* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* » et le terme président par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 9) Modification de l'article 1015

Article 1015

Au premier paragraphe de l'article 1015 les termes les termes « *président du tribunal* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 10) Modification des articles 1017-1 à 1017-3

Article 1017-1

Aux paragraphes 1 et 3 de l'article 1017-1 les termes « *président du tribunal* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* » et au paragraphe (2) les termes « *président du tribunal* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1017-3

Au troisième paragraphe de l'article 1017-3 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 11) Modification des articles 1017-6

Article 1017-6

A l'article 1017-6 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 12) Modification des articles 1017-7 à 1017-9

Article 1017-7

Au paragraphe (1) de l'article 1017-7 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1017-8

Au premier paragraphe de l'article 1017-8 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1017-9

A l'article 1017-9 le mode de saisine a été modifié.

Le juge aux affaires familiales ne sera non pas saisi par voie d'assignation mais par voie de requête. Cette modification se situe dans la lignée d'une simplification des procédures et dans l'objectif d'un accès facilité à la justice pour le citoyen.

En outre, le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 13) Modification des articles 1018 à 1019

Article 1018

A l'article 1018, la procédure de saisine normale du juge aux affaires familiales, c'est-à-dire par voie de requête, s'applique. Au regard de la complexité potentielle de la matière, l'obligation de se faire assister par un avocat est maintenue. Le juge aux affaires familiales peut, le cas échéant, demander aux parties de verser des conclusions écrites.

Au deuxième alinéa le terme « *avoué* » a été remplacé par les termes « *avocat à la Cour* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1019

A l'article 1019 l'exigence que le ministère public soit « *entendu* » a été remplacée par une exigence d'être « *informé* ». Cette modification introduit un certain degré de flexibilité en ce sens que le ministère public n'est plus obligé de se prononcer. Cependant le fait qu'il soit obligatoirement informé de la procédure lui permet de s'exprimer s'il le souhaite.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 14) Modification de l'article 1029

Article 1029

L'article 1029 est adapté afin d'aligner la procédure de la séparation de corps à celle du divorce pour rupture irrémédiable. Il en résulte par exemple que le fond et les mesures provisoires demandées le cas échéant seront traités dans le cadre de la même instance.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 15) Modification du paragraphe 1^er^ du Titre XII, du Livre I^er^ de la Deuxième Partie du Nouveau Code de procédure civile

Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe I^er^ est modifié de l'actuel intitulé « *Paragraphe I^er^. Du juge des tutelles et du conseil de famille* » en « *Paragraphe I^er^. – Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 16) Modification des articles 1047 et 1048

Article 1047

Le deuxième paragraphe de l'actuel article 1047 a été supprimé. Ce paragraphe n'est plus nécessaire dans la mesure où la procédure applicable au juge aux affaires familiales est prévue aux articles 1007-2.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1048

Les deuxième et troisième paragraphes de l'actuel article 1048 ont été supprimés. Ces paragraphes ne sont plus nécessaires, la procédure de droit commun du juge aux affaires familiales étant applicable.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 17) Modification des articles 1053 et 1054

Article 1053

Au deuxième paragraphe de l'article 1053 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Article 1054

Au dernier paragraphe de l'article 1054 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 18) Modification des articles 1056 à 1061

Article 1056

A l'article 1056 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1057

A l'article 1057 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1058

Au premier paragraphe de l'article 1058 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1059

A l'article 1059 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1060

A l'article 1060 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1061

Au dernier paragraphe de l'article 1061 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 19) Abrogation des articles 1063 à 1069

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code Civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec cette abrogation.

Point 20) Modification du paragraphe 2 du Titre XII, du Livre I^er^ de la Deuxième Partie du Nouveau Code de procédure civile

Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe II est modifié de l'actuel intitulé « *Paragraphe II.– De la délégation et de la déchéance de l'autorité parental* » en « *Paragraphe II. Du retrait de l'autorité parentale* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 21) Modification de l'article 1070

Article 1070

Au premier paragraphe de l'article 1070 le terme de « *déchéance* » a été remplacé par les termes « *retrait total ou partiel* ».

La deuxième phrase du premier article a été supprimée. Etant donné que le juge de la jeunesse n'est plus compétent pour juger sur les questions d'autorité parentale, le Gouvernement estime que la présence du juge de la jeunesse ne s'impose plus dans la composition du tribunal d'arrondissement traitant du traitant de l'autorité parentale.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 22) Modification des articles 1073 à 1075

Article 1073

Les modifications opérées à l'article 1073 s'imposent en raison du remplacement du concept de la « *garde* » par la terminologie « *exercice de l'autorité parentale* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1074

Au premier paragraphe de l'article 1074 le terme de « *déchéance* » a été remplacé par le terme « *retrait* ». En outre, aux paragraphes 1 et 2 les termes de « *tribunal de la jeunesse et des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 1075

L'article 1075 dispose que les décisions du tribunal d'arrondissement siégeant en matière de retrait de l'autorité parentale ne sont pas susceptibles d'opposition mais sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.

Une autre nouveauté introduite à cet article est que tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et ne nécessitent pas la formalité de l'enregistrement.

Les jugements relatifs au retrait de l'exercice de l'autorité parentale sont exécutoires par provision.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 23) Suppression de l'article 1076

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires

sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code Civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 24) Modification des articles 1078 et 1079

Article 1078

Au premier paragraphe de l'article 1078 le terme « *déchéance* » a été remplacé par les termes « *retrait total ou partiel* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1079

A l'article 1079 les termes « *déchéance partielle ou totale* » ont été remplacés par les termes « *retrait total ou partiel* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 25) Modification des articles 1110 et 1112

Article 1110

Au premier paragraphe de l'article 1110 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1111

A l'article 1111 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 1112

A l'article 1112 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ». Au premier paragraphe de l'article 1112 le terme « *président* » a été remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 6. Adaptations du Code civil consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Point 1) Modification de l'article 47, alinéa 6

Il convient d'adapter les références faites au sein de l'article sous rubrique.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 2) Modification de l'article 76

A l'article 76, point 3), les termes « *des tutelles* » sont remplacés par les termes « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 3) Modification de l'article 108

Le 1er paragraphe de l'article 108 établit le principe selon lequel le domicile du mineur non émancipé est fixé chez ses parents. Ce principe n'est cependant uniquement applicable lorsque les parents ont un domicile commun.

Un deuxième alinéa est rajouté au présent article qui dispose qu'en cas de domiciles distincts des parents, le domicile de l'enfant mineur sera fixé conformément aux dispositions de l'article 378-1.

Le troisième alinéa de l'article 108 prévoit que le majeur incapable est domicilié chez son tuteur. Le sens de cette disposition ne diverge pas de l'article 108 actuel sauf à remplacer les termes « *majeur interdit* » par les termes de « *majeur incapable* », ce qui correspond à une terminologie plus précise.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 4) Modification de l'article 145

Au premier paragraphe de l'article 145 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par les termes « *aux affaires familiales* ».

Au deuxième paragraphe les termes « *des tutelles* » sont remplacés par les termes « *aux affaires familiales* » et le renvoi à aux articles 1047 et suivants du Nouveau Code de procédure civile est remplacé par un renvoi aux articles 1007-1 du même code.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 5) Modification de l'article 148

Au paragraphe 2 de l'article 148 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par les termes « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 6) Modification de l'article 174

A la deuxième phrase de l'article 174 le terme « *tribunal* » est remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 7) Modification de l'article 175-2

Au paragraphe 3 de l'article 175-2 il y a lieu de procéder à une adaptation des renvois.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 8) Modification de l'article 177

Il y a lieu de procéder à une adaptation des renvois au sein de l'article sous rubrique.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 9) Modification des articles 210 et 211

Article 210

A l'endroit de l'article 210, le terme « *tribunal* » est remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 211

A l'endroit de l'article 211, le terme « *tribunal* » est remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 10) Modification de l'article 213

Au dernier paragraphe de l'article 213 les termes « *de son éloignement* » ont été supprimés. Compte tenu des moyens modernes de communication, l'éloignement d'un parent ne peut aujourd'hui plus être tel qu'il justifie une perte obligatoire et automatique de l'exercice de l'autorité parentale. Le critère de l'éloignement pourrait néanmoins constituer un motif parmi d'autres pour justifier le non-exercice de l'autorité parentale dans la mesure où le libellé du présent article continue à prévoir « *toute autre cause* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 11) Modification de l'article 215

A la deuxième phrase de l'article 215 sont introduits derrière le mot « *juge* » les termes « *aux affaires familiales* »et à la troisième phrase le terme « *tribunal* » est remplacé par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 12) Modification de l'article 219

Au premier paragraphe de l'article 219 sont insérés derrière le terme « *juge* » les termes « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 13) Modification de l'article 223

Au deuxième paragraphe de l'article 223 les termes « *tribunal d'arrondissement* » sont remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Au quatrième paragraphe le terme « *tribunal* » est remplacé par « *juge aux affaires familiales* » et les termes « *le président* » par les termes « *un autre juge aux affaires familiales* ».

Aux cinquième et sixième paragraphes les termes « *de la juridiction* » sont remplacés par les termes « *du juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 14) Modification des articles 306 à 308

Article 306

A l'article 306 les termes « *pour cause déterminée* » sont remplacés par les termes « *prévue à l'article 232* ».

Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former une demande en séparation de corps.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 307

A l'article 307 les termes « *toute autre action civile* » sont remplacés par « *l'action en divorce pour rupture irrémédiable* ». Par souci de cohérence, il convient en effet d'aligner la procédure de la séparation de corps à celle du divorce pour rupture irrémédiable. Il en résulte par exemple que le fond et les mesures provisoires demandées le cas échéant seront traités dans le cadre de la même instance.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 308

L'article 308 prévoit que les articles 1007-36 et 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps et supprime le renvoi à l'article 261-1 dont l'abrogation est prévue dans le présent projet de loi.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 15) Modification de l'article 311

Il y a lieu de procéder à une adaptation des renvois au sein de l'article sous rubrique.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 16) Modification de l'article 313

Il y a lieu de procéder à une adaptation des renvois au sein de l'article sous rubrique.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 17) Modification de l'article 351-3

Au premier paragraphe de l'article 351-3 il y a lieu de procéder à une adaptation terminologique du libellé.

Suite à l'observation du Conseil d'Etat, l'expression « *intérêt de l'enfant* », figurant à l'alinéa 4, est remplacée par celle d' « *intérêt supérieur de l'enfant* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 18) Modification de l'article 360

Au deuxième paragraphe de l'article 360 les termes « *conformément aux règles applicables aux parents légitimes* » sont remplacés par les termes « *par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre I^er^* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 19) Modification de l'article 388-2

A l'article 388-2 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 20) Modification des articles 391 et 392

Articles 391 et 392

Il a été proposé initialement, de remplacer les termes « *des tutelles* » par les termes « *aux affaires familiales* ». Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans le cadre de son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec les libellés proposés.

Point 21) Modification de l'intitulé du Paragraphe I^er^ de la Section II, Chapitre II, Livre I^er^, Titre X du Code civil

Au Livre I^er^, Titre X, Chapitre II, Section II, l'intitulé du Paragraphe I^er^ est modifié de « *Du juge des tutelles* » en « *Du juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 22) Abrogation de l'article 393 et modification des articles 394 à 396

Article 393

La suppression des dispositions abrogatoires à l'Art. 15. de la version initiale du projet de loi fait suite à une observation du Conseil d'Etat d'ordre légistique et les différentes dispositions abrogatoires sont reprises à chaque fois dans l'ordre des numéros d'articles dans les points modifiant le Code civil et le Nouveau Code de procédure civile, comme l'a suggéré le Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec cette abrogation.

Article 394

A l'article 394 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 395

A l'article 395 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 396

A l'article 396 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 23) Modification de l'article 405

A l'article 405 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 24) Modification des articles 407 à 410

Article 407

Au premier paragraphe de l'article 407 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 408

Au premier paragraphe de l'article 408 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 409

A l'article 409 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 410

A l'article 410 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 25) Modification de l'article 413

A l'article 413 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 26) Modification de l'article 415

Au premier paragraphe de l'article 415 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 27) Modification de l'article 420

Au troisième paragraphe de l'article 420 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 28) Modification de l'article 433

Au premier paragraphe de l'article 433 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 29) Modification de l'article 437

A l'article 437 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 30) Modification de l'article 443

Au point 2° de l'article 443 les termes « *ceux à qui ont été déchus de l'autorité parentale* » sont remplacés par « *ceux à qui l'autorité parentale a été retirée* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 31) Modification des articles 446 à 448

Aux articles 446 à 448 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 32) Modification de l'article 451

Au deuxième et troisième paragraphe de l'article 451 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 33) Modification de l'article 459

Au deuxième, troisième et cinquième paragraphe de l'article 459 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 34) Modification de l'article 468

Au premier et deuxième paragraphe de l'article 468 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 35) Modification de l'article 470

Au deuxième et troisième paragraphe de l'article 470 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 36) Modification de l'article 473

Au deuxième paragraphe de l'article 473 les termes « *des tutelles* » sont remplacés par « *aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 37) Modification de l'article 1384

Au deuxième alinéa de l'article 1384 les termes « *le droit de garde* » ont été remplacés par les termes « *l'autorité parentale* ». La disposition relative à la responsabilité des parents du fait dommageable causé par leur enfant mineur est modifiée pour attribuer cette responsabilité non plus aux « *parents, en tant qu'ils exercent le droit de garde* » mais aux « *parents, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale* ».

Jusqu'à présent, le parent qui n'avait pas le droit de garde pouvait s'exonérer de la présomption de responsabilité. Or, dans la mesure où un des objectifs de la présente réforme est de maintenir le principe de l'autorité parentale même après la séparation des parents, l'article 1384 doit être modifié pour tenir compte de ce changement.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 38) initial – Modification de l'article 1391 (supprimé)

A l'article 1391, il a été proposé initialement de remplacer le terme « *tribunal* » par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun de supprimer la modification initialement proposée. Les points subséquents subissent une renumérotation.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 38) nouveau – Modification de l'article 1397

A l'article 1397 les termes « *après deux années d'application et* » sont supprimés.

L'article 1397 actuel du Code civil prévoit qu'un changement de régime matrimonial n'est possible qu'après deux années de mariage.

Puisqu'en vertu du projet de loi, aucune condition de durée minimale de mariage n'est plus requise pour pouvoir demander le divorce, il est nécessaire d'adapter l'article 1397 en conséquence en supprimant la durée minimale d'application.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 39) Modification de l'article 1442

La possibilité d'avancer la date des effets de la dissolution de la communauté entre conjoints doit être prévue peu importe le cas de divorce. L'article 1442, 2e alinéa est à adapter en conséquence.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun de reprendre une observation du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, qui constate « *que la disposition relative à la date limite pour former la demande qui figure à l'article 246 nouveau du code civil n'est pas reprise à l'article 1442 nouveau du code civil qui a trait à la possibilité de*

demander le report entre époux des effets du divorce quant à leurs biens dans le cadre du régime de la communauté légale » et qui propose, afin de remédier à cette différentiation, d'ajouter la phrase « *Cette demande doit être formée avant que la demande en divorce ne soit prise en délibéré* ».

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé, tout en recommandant de procéder à une adaptation terminologique de ce dernier.

La Commission juridique fait sienne la recommandation du Conseil d'Etat du 30 janvier 2018, qui préconise d'utiliser le terme « *cause* » par souci de cohérence avec le libellé de l'article 241 du Code civil tel qu'il résulte de l'amendement n°81 déposé en date du 22 septembre 2017.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 40) initial – Modification de l'article 1416 (supprimé)

A l'article 1416, il a été proposé initialement de remplacer le terme « *tribunal* » par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun de supprimer la modification initialement proposée. Les points subséquents subissent une renumérotation.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 40) nouveau – Modification de l'article 1518

En vertu de l'article 1518 tel que modifié, l'avantage matrimonial accordé par préciput sur la communauté entre conjoints est en principe conservé, sauf volonté contraire des conjoints exprimée soit lors du divorce, soit dans le contrat de mariage ou lorsque le conjoint auteur d'un fait visé à l'article 254, l'a perdu dans le cadre d'une procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun d'adapter la référence à l'article 248 du Code civil et de remplacer celle-ci par une référence à l'article 251 du même code pour tenir compte des modifications apportées audit code et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

Point 41) initial – Modification de l'article 1426 (supprimé)

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun de supprimer la modification initialement proposée pour cet article. Les points subséquents subissent une renumérotation.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 41) nouveau – Modification de l'article 1572

Le point 44) initial du projet de loi devient le point 41) nouveau.

A l'article 1572, la référence au président du tribunal est remplacée par une référence au juge aux affaires familiales. C'est en effet ce dernier qui, en vertu des articles 241 et 242 du Code civil tels que projetés est compétent pour le suivi de la liquidation et du partage de la communauté des conjoints.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 7.– Modification du Code pénal

Point 1) Modification de l'article 11

A l'article 11 point 5) les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 2) Modification de l'article 371-1

A l'article 371-1 les termes « *la déchéance totale ou partielle* » ont été remplacés par les termes « *le retrait total ou partiel* ».

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 3) Modification de l'article 391bis

Il a été proposé initialement d'adapter la référence à l'article 301 du Code civil, faite à l'endroit de l'article 391*bis* du Code pénal, par une référence à l'article 254 du Code civil.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations soulevées au sujet de l'article 254 du Code civil et donne à considérer que « *[s]i le législateur reconsidère sa position sur cet article, l'article sous examen devra être modifié. Le Conseil d'État relève encore que l'indemnité visée à l'article 254 du Code civil ne saurait être considérée comme une pension et qu'il y aurait en tout cas lieu de remplacer ce concept par celui de dommages-intérêts retenu à l'article 254* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun de supprimer l'alinéa 4, tel qu'il résulte de la version initiale du projet de loi. Cette suppression est le corollaire de l'amendement portant sur l'article 254 du Code civil.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 4) Modification de l'article 391ter

L'article 270 actuel du Code civil étant remplacé par un nouvel article 230, il convient d'adapter le renvoi de l'article 391*ter* du Code pénal en conséquence.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 8. – Modification du Code du travail

Au Titre V de la version initiale du projet de loi, un nouvel Art. 8. est inséré et les articles suivants sont renumérotés en conséquence.

Article 224-5 alinéa 1er

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi décident d'adapter les références aux articles du Code civil pour tenir compte des modifications apportées aux dispositions dudit code et de la nouvelle numérotation des articles qui s'ensuit.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 9. initial – Modification de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat (supprimée)

Les auteurs du projet de loi avaient initialement proposé de modifier l'article 21 de la loi modifiée du 26 mai 1954.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat avait renvoyé « *à ses observations relatives à la modification qui est proposée concernant l'article 197 du Code de la sécurité sociale concernant lequel, dans l'attente de justifications, il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi décident de supprimer les dispositions de l'article 9 initial du projet de loi.

Article 9. nouveau – Modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Point 1) initial – Article 2 (supprimé)

Dans un premier temps, les auteurs du projet de loi avaient proposé de réduire le nombre de juges de paix composant la justice de paix de Luxembourg de quinze à quatorze juges de paix et de réduire de huit à sept juges de paix le nombre de juges composant la justice de paix d'Esch-sur-Alzette.

Cette réduction du nombre de postes de juges de paix se justifiait, aux yeux des auteurs du projet de loi, par le fait que les demandes en attribution ou en révision de pensions alimentaires (à l'exception de celles se rattachant à une procédure de divorce ou de séparation de corps) qui sont actuellement toisées par le juge de paix sont transférées au juge aux affaires familiales.

Les auteurs du projet de loi indiquent avoir conscience du principe constitutionnel de la non-amovibilité des juges de paix et des juges du tribunal d'arrondissement prévu à l'article 91 de la Constitution,

de sorte qu'il ne saurait être question d'imposer à un juge de paix de la justice de paix de Luxembourg respectivement d'Esch-sur-Alzette de quitter ses fonctions. Si, à l'issue de la réorganisation judiciaire prévue par le présent projet de loi, un surnombre de juges de paix persistait, ces derniers resteraient évidemment en fonction. Cependant, le premier départ d'un juge de paix de la justice de paix de Luxembourg ou d'Esch-sur-Alzette, selon le cas, ne sera pas remplacé par un nouveau juge de paix.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat fait observer que « *[l]es effectifs du seul tribunal de Luxembourg augmentent de huit unités sans que le commentaire explique en quoi la création du juge aux affaires familiales requiert une telle augmentation. La création du juge aux affaires familiales, siégeant de surcroît comme juge unique, devrait, en effet, entraîner une décharge des chambres du tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile en particulier dans les procédures de divorce. Compte tenu de cette augmentation, le Conseil d'État ne comprend pas la réduction du nombre de juges des tutelles à une unité compte tenu en particulier du nombre croissant de cas de tutelle des majeurs. Le Conseil d'État note encore que la création du juge aux affaires familiales n'aura aucun effet sur les effectifs de la Cour d'appel* ».

Au sujet des justices de paix, le Conseil d'Etat manifeste son désaccord avec le libellé proposé et énonce qu'il « *ne saurait toutefois admettre la solution pratique proposée dans le commentaire consistant à maintenir le nombre actuel des juges de paix en attendant le départ du juge surnuméraire. Une juridiction ne saurait être composée d'un nombre de juges plus élevé que le cadre prévu dans la loi. Le régime mis en place par la loi en projet aboutit à une impossibilité, fût-elle limitée dans le temps, d'appliquer la loi étant donné que la situation de fait établie par la loi antérieure perdure au titre de textes constitutionnels. Pour éviter une situation de non application de la loi ou de conflit entre la loi et la Constitution, le Conseil d'État exige, sous peine d'opposition formelle, d'insérer dans le texte une disposition transitoire* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi décident de supprimer la modification initialement proposée et de maintenir les 2 juges de paix. Aux yeux des auteurs du projet de loi, il est finalement apparu opportun de ne plus supprimer les 2 postes de juges de paix à Luxembourg et à Esch-sur-Alzette. En effet, depuis le dépôt du projet de loi deux éléments nouveaux font ressortir la nécessité de conserver ces 2 postes, d'une part la nouvelle réglementation de l'Union européenne en matière d'injonction de payer européenne et de règlement des petits litiges[12] qui engendre une augmentation du nombre de litiges dont seront saisis les justices de paix et d'autre part l'intention d'envisager à l'avenir une augmentation du taux de compétence des justices de paix. Le nombre de juges de paix reste inchangé tant pour la Justice de Paix de Luxembourg que de celle d'Esch-sur-Alzette. En conséquence le nombre de magistrats supplémentaires auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg doit être augmenté de 2 postes, ce qui sera fait par les amendements ci-après à l'article 11 de la loi sur l'organisation judiciaire.

Point 1) nouveau – Articles 11 et 12

Les auteurs du projet de loi proposent d'adapter les articles 11 et 12 de la loi sur l'organisation judiciaire. Ils justifient cette modification par le vote de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire et qui a modifié les articles 11 et 12 depuis le dépôt du présent projet de loi.

Il y a lieu de rappeler que projet de loi initial proposait la création de sept postes de magistrats supplémentaires, de deux postes de juges de paix à convertir (par suppression en surnombre) en premier juge et un poste de juge des tutelles au tribunal d'arrondissement de Luxembourg à convertir en poste de premier juge. Tenant compte de l'opposition formelle du Conseil d'Etat à l'encontre de la proposition de convertir les deux postes de juges de paix en postes de premiers juges, il est proposé de créer 9 postes supplémentaires et la conversion d'un poste de juge des tutelles au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg (ci-après dénommé « *TAL* ») vers un poste de premier juge au même tribunal. En principe, suivant la loi du 27 juin 2017, il devrait y avoir trois postes de juge des tutelles au TAL à partir du 16 septembre 2017. Mais comme un poste de juge des tutelles sera à convertir par l'effet de la présente

12 Loi du 15 mai 2018 relative à la mise en application du règlement (UE) 2015/2421 du Parlement européen et du conseil du 16 décembre 2015 modifiant le règlement (CE) n°861/2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges et le règlement (CE) n°1896/2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer et portant modification du Nouveau Code de procédure civile ; Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, Mémorial A 394

loi en poste de premier juge (juge aux affaires familiales) l'article 11 ne prévoit plus que deux postes de juges des tutelles pour être concordant.

En outre il est proposé, suite à la demande des autorités judiciaires, de convertir un poste de vice-président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en un poste de premier vice-président auprès du même tribunal. Ainsi l'article 11 est adapté en y prévoyant quatre premier vice-présidents (au lieu de trois actuellement) et vingt-deux vice-présidents. En principe, suivant la loi du 27 juin 2017, il devrait y avoir vingt-deux vice-présidents au TAL (à partir du 16 septembre 2017) et avec le poste supplémentaire de vice-président créé par la réforme du JAF il y aurait en théorie vingt-trois postes de vice-président. Mais vu la conversion d'un poste de vice-président en poste de premier vice-président, le nombre final, en mettant en concordance les deux lois, sera finalement de vingt-deux postes de vice-présidents.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

La Commission juridique juge utile d'amender le libellé de l'article 12 et de redresser ainsi des erreurs matérielles qui s'étaient glissées dans les amendements déposés en date du 22 septembre 2017 (et plus précisément à l'endroit de l'amendement n°119).

En effet, le nombre de juges au tribunal d'arrondissement de Diekirch est déjà de trois à l'heure actuelle et le nombre de substituts du parquet de Diekirch de deux. Dans ce contexte, il convient également de relever que l'amendement n°126, déposé en date du 22 septembre 2017, était erroné d'un point de vue légistique en ce qu'il signalait comme modification le nombre « deux » concernant les substituts du parquet de Diekirch, alors que ce nombre est déjà de deux à l'heure actuelle. Enfin, la subdivision de l'article 12 en paragraphes avait été supprimée par erreur dans les amendements du 22 septembre 2017.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 2) nouveau – Article 15

Le libellé initialement proposé visait, outre l'attribution des missions relatives aux administrations légales et des tutelles des mineurs au juge aux affaires familiales, également une réduction du nombre de juges des tutelles du tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg. Les auteurs du projet de loi expliquaient que cette réduction de postes se justifie par le fait que les attributions du juge des tutelles relatives aux mineurs exercées jusqu'à présent par le juge des tutelles seront transférées au juge aux affaires familiales, de sorte que le juge des tutelles restera uniquement compétent pour les mesures de protection relatives aux majeurs.

Par ailleurs, au dernier paragraphe du présent article, la deuxième phrase est supprimée suite aux modifications apportées au rôle du ministère public dans le cadre de la procédure du juge aux affaires familiales.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations antérieures en la matière.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi décident d'adapter l'article 15 dans le même ordre d'idées que précédemment exposé aux points ci-dessus.

Cette nécessité s'explique par le vote de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Comme un poste de juge des tutelles est supprimé par conversion en un poste de premier juge auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, qui fera office de juge aux affaires familiales, l'article 15 initial est à modifier en ce sens au paragraphe (1) 2e alinéa. Les autres modifications apportées à l'article sous rubrique sont dues au libellé tel que déjà modifié dans la loi du 27 juin 2017 aux paragraphes (1) et (3) de l'article 15.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat préconise une adaptation d'ordre terminologique du libellé amendé et s'interroge sur la question de savoir « *[q]uelles sont les raisons de ce régime spécifique par opposition au rôle général du parquet dans les affaires portant sur le droit de la famille ? Pourquoi exclure la tutelle pour majeurs ? Pourquoi ce régime serait-il limité aux mesures provisoires ?* »

En outre, le Conseil d'Etat indique qu'il « *ne comprend pas la nécessité de recourir à la loi pour organiser la répartition des tâches et le service d'audience au sein du parquet, ceci d'autant plus que le parquet constitue un corps hiérarchisé* ».

Point 3) Article 15-1

A la suite de l'article 15 est introduit un article 15-1 qui crée la fonction du juge aux affaires familiales.

Il est prévu de créer quatorze postes de juge aux affaires familiales au tribunal d'arrondissement de Luxembourg dont deux vice-présidents.

Au tribunal d'arrondissement de Diekirch il est prévu de créer trois postes de juge aux affaires familiales dont un vice-président. Il est essentiel de prévoir un nombre suffisant de postes de juge aux affaires familiales afin de garantir notamment le respect des délais de fixation des affaires aux audiences des juges aux affaires familiales et de donner à ces magistrats la possibilité d'assurer avec le soin nécessaire toutes les missions leur conférées par le présent projet de loi.

Les auteurs du projet de loi estiment en outre que les magistrats remplissant la fonction de juge aux affaires familiales doivent être des magistrats ayant une certaine expérience professionnelle. Ainsi, pour pouvoir être nommés juge aux affaires familiales par le Grand-Duc, les magistrats doivent avoir au moins deux ans de fonctions judiciaires ou de service au parquet.

Tout comme pour les juges de la jeunesse et les juges des tutelles, il est prévu que les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement et que le président du tribunal d'arrondissement peut désigner un autre magistrat en cas d'empêchement du juge aux affaires familiales.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 4) Article 24

Le premier paragraphe de cet article prévoit le principe général que les chambres du tribunal d'arrondissement sont composées de trois magistrats ainsi que l'exception à ce principe à savoir les dispositions de l'article 179 du code d'instruction criminelle. A la fin de ce paragraphe est rajoutée une deuxième exception au principe des chambres collégiales en ajoutant une référence à l'article 1007- 7 du Nouveau Code de procédure civile qui dispose que le juge aux affaires familiales statue en principe seul.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 5) Article 39

Le deuxième paragraphe dispose que les dix chambres de la Cour d'appel siègent avec trois conseillers. Ce principe général est également maintenu pour les affaires relevant en première instance du juge aux affaires familiales. Cependant, il est prévu que la chambre civile de la Cour d'appel peut, pour les appels dirigés contre les décisions du juge aux affaires familiales, se constituer en tant que conseiller unique. Par conséquent, à la fin de ce paragraphe est rajoutée une référence aux dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 10. – Modification de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes

A l'article 8 de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes, les références aux articles du Code civil sont adaptées pour tenir compte des modifications apportées au Code civil et de la nouvelle numérotation des articles qui s'en suit.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent utile d'adapter les références faites au sein de l'article sous rubrique. Une adaptation est nécessaire suite à la suppression de la modification de l'article 254 du Code civil.

Article 11. – Modification de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

Point 1) Article 11

Dans la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, les dispositions des articles 11 et 35 sont modifiées.

Au troisième paragraphe de l'article 11 les termes « *juge des tutelles* » ont été remplacés par les termes « *juge aux affaires familiales* ». Toutes les compétences concernant les mineurs, qui sont actuellement exercées par le juge des tutelles, sont transférées par le présent projet de loi au juge aux affaires familiales.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Point 2) Article 35

A l'article 35 la composition de la chambre d'appel de la jeunesse a été modifiée. Actuellement cette chambre est composée d'un seul conseiller à la Cour d'appel. Le présent projet de loi dispose que la chambre d'appel de la jeunesse sera désormais composée de trois conseillers.

Les décisions prises par la chambre d'appel de la jeunesse sont des décisions d'une très grande importance qui peuvent modifier le cours de la vie de toute une famille. Une composition de trois conseillers implique nécessairement une concertation des membres de la chambre ce qui ne peut être que bénéfique pour la prise de décision.

En outre, il faut rappeler que la chambre d'appel de la jeunesse est la seule chambre de la Cour d'appel composée d'un seul conseiller. Dans un souci de cohérence au niveau de l'organisation de la Cour d'appel, l'augmentation du nombre de conseiller composant la chambre d'appel de la jeunesse s'impose.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé et énonce qu'il « *approuve la modification de la composition de la chambre d'appel de la jeunesse qui sera désormais collégiale sans qu'il y ait lieu à une augmentation afférente des effectifs* ».

Article 12. – Modification de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance

Le projet de loi, dans sa version initiale, prévoyait à l'endroit de l'article 12 une modification de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois. Cette disposition était étroitement liée à la modification proposée de l'article 174, paragraphe 2 du code de la sécurité sociale.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations soulevées à l'égard de la modification de l'article 197 du Code de la sécurité sociale et préconise « *qu'il soit fait abstraction de la modification envisagée* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi décident de supprimer le libellé initial de l'article sous rubrique et d'insérer un nouvel article 12 portant modification de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

Les auteurs du projet de loi indiquent que la suppression de l'article 12 de la version initiale relatif à la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois fait suite aux observations du Conseil d'Etat.

Le nouvel article 12 du projet de loi relatif à la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance vise à adapter l'alinéa 1er de l'article 108 de ladite loi pour tenir compte des modifications apportées aux dispositions du Code civil et de la renumérotation des articles qui s'ensuit. Cette adaptation a été omise par erreur dans la version initiale du projet de loi.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé et fait observer que « *[c]et ajout s'inscrit dans la logique de l'article 251 nouveau et le Conseil d'État renvoie aux observations qu'il a formulées à l'endroit de cette disposition* ».

Article 13. – Modification de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats

Point 1) Article 12

Dans sa version initiale, les auteurs du projet de loi avaient proposé une adaptation terminologique du libellé sous rubrique.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 2) Article 13, paragraphe 4

Dans sa version initiale, les auteurs du projet de loi avaient proposé une adaptation terminologique du libellé sous rubrique.

Suite aux observations générales formulées par le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, la référence au « *juge aux affaires familiales* » est remplacée par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 14. – Modification de la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Le projet de loi, dans sa version initiale, prévoyait à l'endroit de l'article 14 une modification de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois. Cette disposition était étroitement liée à la modification proposée de l'article 174, paragraphe 2 du code de la sécurité sociale.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations soulevées à l'égard de l'article 9 initial portant modification de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat, et « *à ses observations relatives à la modification qui est proposée concernant l'article 197 du Code de la sécurité sociale concernant lequel, dans l'attente de justifications, il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel*. »

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi décident de supprimer le libellé initial de l'article sous rubrique. Les articles subséquents subissent une renumérotation.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Point 1) Article II.

L'article 15. de la version initiale du projet de loi, article 14. de la présente version, le libellé est complété par les modifications nécessaires à la loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Les auteurs du projet de loi indiquent, dans le cadre des amendements gouvernementaux du 22 septembre 2017, que les adaptations à faire dans la loi sur le plan pluriannuel de recrutement dans la magistrature sont la conséquence des modifications faites à la loi sur l'organisation judiciaire sous l'article 8. de la version initiale du projet de loi, article 9. de la présente version. Ces modifications doivent se refléter, échelonnées dans le temps à chaque fois à partir du 16 septembre d'une année judiciaire, aux articles 11, 12 et 15 de la loi sur l'organisation judiciaire.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat constate que les auteurs du projet de loi « *prévoient notamment un renforcement des effectifs des tribunaux d'arrondissement de Luxembourg et de Diekirch et des parquets auprès de ces tribunaux par rapport à ceux programmés dans la loi précitée du 27 juin 2017* ».

Le Conseil d'Etat soulève, d'une part, l'existence d'« *une erreur matérielle concernant le nombre de substituts du parquet de Diekirch qui est déjà de deux à l'heure actuelle* », et, d'autre part, il énonce que « *[…] si la réforme envisagée implique de nouvelles charges de travail, le Conseil d'État rappelle les mises en garde, formulées dans l'avis du 7 avril 2017 sur le projet de loi n° 7108 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, contre un accroissement continu et important des effectifs des juridictions qui, d'un côté, n'est pas, à lui seul, de nature à assurer un délai raisonnable dans les procédures et qui, d'un autre côté, trouve ses limites dans le nombre restreint de candidats remplissant les qualifications requises pour accéder à la magistrature* ».

Il est précisé que l'erreur matérielle à laquelle le Conseil d'Etat fait référence de son avis prémentionné, a été redressé l'endroit de l'article 9 du projet de loi.

Point 2) Article III.

Concernant l'article 11, il est renvoyé au commentaire du point 1) de l'article 14 du projet de loi.

A l'endroit de l'article 33, paragraphe 1er de loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, la Commission juridique propose d'augmenter le nombre de conseillers auprès de la Cour d'appel de douze à treize.

La Cour supérieure de justice a demandé le renforcement de son effectif. Il est proposé de prévoir la nomination d'un conseiller supplémentaire en raison de l'augmentation de la charge de travail de la cour, le contentieux des pensions alimentaires et des requêtes fondées sur l'article 302 du Code civil vont s'ajouter.

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé, tout en soulignant que « *[…] [l]e dispositif sous examen constitue une nouvelle illustration des augmentations ponctuelles, mais régulières, du nombre des magistrats, opérées dans le cadre des différentes lois techniques en marge et au-delà du plan de recrutement pluriannuel* ».

Point 3) Article IV.

Il est renvoyé au commentaire du Point 1) de l'article 14 du projet de loi.

Article 15. – Dispositions transitoires

L'article 16 initial du projet de loi, devenu par la suite l'article 15 du projet de loi, portait sur l'entrée en vigueur de la future loi.

En outre, il précisait que toutes les actions introduites avant l'entrée en vigueur de la loi continuent à être régies par les dispositions légales actuelles applicables, tant au niveau de la procédure qu'au fond. Toutefois, les dispositions du paragraphe 1er de l'article 16 initial sont applicables aux actions en cours. Cette approche a été choisie afin de remédier dès que possible aux inconstitutionnalités actuelles.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat a exprimé « des doutes quant à la mise en place du cadre administratif et personnel nécessaire à l'application de la loi. Il s'interroge notamment sur la possibilité de mener à bien les augmentations des effectifs, qu'il s'agisse de juges ou de greffiers, à cette date.

Certaines règles s'appliquent dans le délai de droit commun de trois jours de la publication de la loi au Mémorial. Le Conseil d'État note que les auteurs ne se réfèrent pas à des dispositions particulières de la loi en projet, ce qui est la règle pour les mesures transitoires, mais indiquent, de manière « autonome » les règles qui sont d'application immédiate ».

Quant au paragraphe 1er du libellé initial, le Conseil d'Etat indique qu'il « *ne s'agit donc pas de dispositions transitoires, mais de dispositions relatives à l'entrée en vigueur qui doivent à ce titre figurer sous l'article 16, paragraphe 2 (article 17 selon le Conseil d'État), du projet de loi.*

En vertu de la première phrase de l'article 16, paragraphe 1er, les dispositions sont appelées à s'appliquer trois jours après la publication au Mémorial ce qui correspond au délai d'entrée en vigueur de droit commun et rend superflue une disposition relative à l'entrée en vigueur. Il convient dès lors de faire abstraction des dispositions prévues à l'article 16, paragraphe 1er ».

Quant aux dispositions contenues initialement à l'endroit du paragraphe 2 du libellé, le Conseil d'Etat fait observer que ces dernières « *ont le caractère de dispositions transitoires et doivent à ce titre être regroupées sous l'article 16, paragraphe 1er (article 16 selon le Conseil d'Etat) concernant les dispositions transitoires.*

L'article 16, paragraphe 2, alinéa 3, (article 17 selon le Conseil d'État)[13] *fixe l'entrée en vigueur de la loi en projet au premier jour du quatrième mois qui suit la publication au Mémorial à l'exception de l'article 8 du projet de loi dont l'entrée en vigueur suit les règles du droit commun. Au regard des observations qu'il a faites concernant l'article 16, paragraphe 1er, le Conseil d'État propose de com-*

13 *cf.* observations d'ordre légistique concernant l'article 16

pléter l'article 16, paragraphe 2, alinéa 3, (article 17 selon le Conseil d'État) en exceptant également l'article 3, points 5), 9) et 10) du délai d'entrée en vigueur spécial y prévu :

*« **Art. 17.** À l'exception de l'article 3, points 5), 9) et 10) et de l'article 8, la présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Mémorial. ».* »

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun de tenir compte des observations du Conseil d'Etat et de supprimer ces dispositions du libellé initial et de les regrouper dans un article à part relatif à l'entrée en vigueur de la future loi (nouvel article 16 du projet de loi).

Le maintien d'une subdivision de l'article sous rubrique en paragraphes distincts est dès lors superflue.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Article 16. – Dispositions sur l'entrée en vigueur

Par voie d'amendement gouvernemental du 22 septembre 2017, les auteurs du projet de loi jugent opportun d'insérer un nouvel article 16 au sein du projet de loi.

Suite au commentaire du Conseil d'Etat, selon lequel les dispositions de l'article 16, paragraphe 1 et paragraphe 3, alinéa 3 de la version initiale du projet de loi ne sont pas des dispositions transitoires, mais des dispositions relatives à l'entrée en vigueur, il est proposé de regrouper ces dispositions dans un article à part relatif à l'entrée en vigueur.

Concernant l'exception prévue au paragraphe 2, il est toutefois proposé de ne pas suivre le Conseil d'Etat dans sa suggestion de renvoyer à l'article 3, points 5), 9) et 10), mais de renvoyer plutôt au paragraphe 1, qui reprend en partie le contenu de ces points. Un renvoi aux points 5), 9) et 10) ne semble en effet pas opportun, dans la mesure où ces points renvoient à d'autres articles du projet de loi qui n'entreront en vigueur que le premier jour du quatrième mois qui suit la publication de la loi au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg.

Enfin, les auteurs du projet de loi proposent d'ajouter l'article 14 à la liste des dispositions entrant en vigueur trois jours après la publication de la loi au Journal officiel. Ceci permettra une meilleure prévisibilité dans le cadre de la gestion du recrutement des attachés de justice sur base de la loi sur les attachés de justice, dans la mesure où il pourra être immédiatement tenu compte du nouveau nombre de postes résultant de l'Art. 14., sans devoir attendre l'écoulement des quatre mois.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

*

VI. TEXTE DU PROJET DE LOI

Sous le bénéfice des observations qui précèdent, la Commission juridique recommande à la Chambre des Députés d'adopter le projet de loi 6996 dans la teneur qui suit :

*

PROJET DE LOI n° 6996

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 des 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 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.**

TITRE Ier

Du juge aux affaires familiales

Art. 1er. – ***Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales***

1) Dans la Deuxième Partie, Livre Ier, le Titre VI*bis* devient le Titre VI*ter* et les articles 1007-1 à 1007-3 deviennent les articles 1007-59 à 1007-61.

2) Dans la Deuxième Partie, Livre Ier, avant le Titre VI*ter*, est introduit un Titre VI*bis* intitulé comme suit :

« **Titre VI*bis*. – Du juge aux affaires familiales** »

3) Dans le Livre Ier, Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre Ier intitulé comme suit :

« **Chapitre Ier.– Dispositions générales** »

4) Dans le Livre Ier, Titre VI*bis*, Chapitre Ier sont introduits les articles 1007-1 à 1007-11 qui prennent la teneur suivante :

« **Art. 1007-1.** Le juge aux affaires familiales connaît:

1° des demandes en autorisation de mariage des mineurs, demandes en nullité de mariage, des demandes de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis, de l'opposition au mariage et de mainlevée du sursis;

2° des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens ;

3° des demandes concernant les droits et devoirs respectifs des conjoints et la contribution aux charges du mariage et du partenariat enregistré;

4° du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences ainsi que des mesures provisoires pendant la procédure de divorce et en cas de cessation du partenariat enregistré ;

5° des demandes en matière de pension alimentaire ;

6° des demandes relatives à l'exercice du droit de visite, à l'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ;

7° des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale à l'exclusion de celles relatives au retrait de l'autorité parentale ;

8° des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs ;

9° des demandes d'interdiction de retour au domicile des personnes expulsées de leur domicile en vertu de l'article 1er, paragraphe 1er, de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et de prolongation des interdictions que comporte cette expulsion en vertu de l'article 1er, paragraphe 2, de cette loi ainsi que des recours formés contre ces mesures ;

10° des demandes d'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants.

Art. 1007-2. Sauf dispositions particulières contraires, le tribunal d'arrondissement territorialement compétent est :

1° le tribunal du lieu où se trouve le domicile de la famille ;

2° si les parents vivent séparément, le tribunal du lieu du domicile du parent avec lequel résident habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité ;

3° dans les autres cas, le tribunal du lieu où réside celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.

En cas de demande conjointe, le tribunal compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où est domiciliée l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le tribunal compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée.

Art. 1007-3. (1) Sauf dispositions particulières, le tribunal est saisi par simple requête déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.

La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties ;

3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° l'objet de la demande ;

5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(2) La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

(3) Doivent être joints à la requête, un extrait de l'acte de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe 5.

(5) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation.

Art. 1007-4. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacune des parties et a pour mission de tenter de les concilier. Lorsqu'une partie ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, s'il y a lieu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle de la partie.

Saisi d'un litige, le juge aux affaires familiales peut proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur pour y procéder.

Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure.

Art. 1007-5. Le juge aux affaires familiales exerce également les fonctions de juge des référés.

Art. 1007-6. (1) Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.

(2) Le procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire ; le juge peut même l'ordonner d'office.

Si la cause est communiquée, le procureur d'Etat présente ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience.

(3) Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

(4) Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique.

Art. 1007-7. Le juge aux affaires familiales statue seul.

Le juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose.

La décision de renvoi d'une requête devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-8. (1) Les jugements du tribunal sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

(2) L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision. Le recours est porté devant la Cour d'appel.

Art. 1007-9. (1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties;

3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° les prétentions de l'appelant ;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. Copie de la notification est adressée à l'avocat de la partie appelante.

(4) Le délai de comparution est de huit jours.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 4.

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-10. La Cour peut décider de déléguer toute affaire à un conseiller unique.

La décision d'attribution d'une affaire à un conseiller unique n'est pas susceptible de recours.

Art. 1007-11. (1) Dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée dans la requête et lorsque le juge aux affaires familiales est déjà saisi par une requête au fond, il peut être saisi d'une requête en référé exceptionnel en obtention de mesures provisoires.

(2) La requête en référé est déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent pour statuer sur la demande au fond.

(3) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

(4) La requête en référé est portée à une audience tenue à cet effet aux jour et heure habituels des référés exceptionnels. Le juge aux affaires familiales s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant entre la convocation par le greffe et l'audience pour que la partie défenderesse ait pu préparer sa défense.

(5) La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder une remise.

Les articles 935 (1), 938 et 940 sont applicables.

(6) Les mesures provisoires ordonnées au titre du référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales, statuant soit sur la requête au fond, soit sur les mesures provisoires, ont acquis force exécutoire.

(7) L'ordonnance peut être frappée d'appel endéans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues au paragraphe 1er de l'article 1007-9. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance. »

5) Dans le Livre I[er], Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre II intitulé comme suit :

« **Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce** »

6) Dans le Livre I[er], Titre VI*bis*, Chapitre II sont introduits les sections, les sous-sections, les paragraphes et les articles 1007-12 à 1007-49 ayant la teneur suivante :

« *Section I[re]. – Disposition générale*

Art. 1007-12. Le tribunal d'arrondissement dans le ressort duquel les conjoints ont leur domicile commun, ou à défaut, dans lequel le conjoint défendeur ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'un des conjoints, a son domicile, est compétent pour se prononcer sur le divorce et ses conséquences.

La compétence est déterminée par le domicile au jour où la requête est déposée.

Section II. – De la procédure de divorce par consentement mutuel

Art. 1007-13. (1) Le tribunal est saisi par requête conjointe déposée en original au greffe. La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

(2) La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° l'objet de la demande;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Les conjoints joignent à la requête, outre la convention mentionnée à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage ;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints ;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;

4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les conjoints pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel;

6° toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

Art. 1007-14. (1) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévus au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

Art. 1007-15. Le juge aux affaires familiales entend personnellement les conjoints réunis devant lui. Ils peuvent se faire assister par un avocat.

S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des conjoints, le juge aux affaires familiales les entend séparément. Le ou les avocats qui les assistent sont dûment appelés.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

L'article 1007-11 ne s'applique pas.

Art. 1007-16. Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de supprimer ou de modifier ces clauses dans le sens qu'il détermine et de présenter une nouvelle convention avant l'expiration d'un délai de six semaines.

L'affaire est remise à une audience ultérieure lors de laquelle la nouvelle convention sera examinée par le juge aux affaires familiales.

A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.

Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient toujours des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il renvoie l'affaire devant une composition collégiale, conformément à l'article 1007-7. Lorsque celle-ci estime également que la nouvelle convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé par le tribunal.

Art. 1007-17. L'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les éléments fournis au tribunal par les conjoints.

Art. 1007-18. La convention homologuée fait partie intégrante du jugement de divorce.

Art. 1007-19. Le jugement est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Les conjoints peuvent interjeter appel contre le jugement qui ne prononce pas le divorce. N'est recevable que l'appel interjeté par les deux conjoints dans le délai de quarante jours, délai qui commence à courir à partir de la notification prévue à l'alinéa 1er.

Art. 1007-20. (1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour.

La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° les prétentions des appelants ;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(4) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) A l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.

(8) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-21. Le recours en cassation n'est recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il est formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pouvoirs et la procédure en cassation sont observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.

Art. 1007-22. L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.

Art. 1007-23. Les demandes de modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement, les demandes visant à modifier ou à compléter le montant, les modalités ou les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants et les demandes de révision, de révocation ou de prolongation de la pension alimentaire sont introduites, instruites et jugées conformément aux dispositions du Chapitre I^{er} du présent Titre.

Section III. – De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints

Sous-Section 1re. – De la procédure relative au fond et aux mesures provisoires

Paragraphe 1er. – *Du fond*

Art. 1007-24. (1) Le tribunal d'arrondissement est saisi par requête unilatérale ou conjointe à signer par un avocat à la Cour ou, en cas de requête conjointe, par deux avocat(s) à la Cour, déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement.

(2) La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs;

5° l'objet de la demande ;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Sont joints à la requête les pièces suivantes:

1° un extrait de l'acte de mariage;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant ;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;

4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints respectivement du requérant ;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement;

6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints ;

7° le cas échéant une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil ;

8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des conjoints que de leurs enfants.

Art. 1007-25. (1) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévus au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

(3) Le délai de comparution est de huit jours.

(4) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à partir du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 3.

Art. 1007-26. Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints réunis devant lui, les avocats appelés. S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un conjoint, il peut entendre les conjoints séparément, les avocats appelés.

Le juge aux affaires familiales entend les conjoints tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et sur les mesures provisoires.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, sans préjudice de la faculté du tribunal d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

Art. 1007-27. Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants. A la demande d'un conjoint, il peut accorder un délai afin de permettre aux conjoints de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. Le délai ne peut être supérieur à un mois.

Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.

Art. 1007-28. En cas d'accord sur le principe du divorce, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les conséquences du divorce à l'amiable par des accords, dont il peut tenir compte dans le jugement de divorce, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt supérieur des enfants et qu'ils ne portent pas une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts d'un des conjoints.

Art. 1007-29. Lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'un conjoint, accorder un délai afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier. Le délai ne peut être supérieur à trois mois. En cas de nécessité, à la demande de l'un des conjoints ou d'office, le juge peut renouveler ce délai une fois pour une durée qui ne peut être supérieure à trois mois.

Art. 1007-30. Le cas échéant, l'avocat de l'enfant est entendu en ses conclusions orales, à sa demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Il est entendu en présence des conjoints.

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 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 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 avec les contestations portant sur le jugement de divorce.

Le calcul effectué par 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.

Art. 1007-32. La demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux par le conjoint condamné dans les conditions visées aux articles 250 et 251 du Code civil est présentée dans la requête introductive ou en cours de procédure, lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée avant le prononcé du divorce. Une copie de la décision de condamnation est versée.

Lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée après le prononcé du divorce, la demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux est présentée dans une nouvelle requête introduite, instruite et jugée conformément aux dispositions du chapitre I^{er}. Une copie de la décision de condamnation est jointe à la requête.

Art. 1007-33. Si, à la suite des audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux conjoints de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, et de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

Art. 1007-34. Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré les conjoints peuvent recourir à la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants.

Art 1007-35. (1) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, les articles 1007-27, 1007-29 et 1007-34 ne s'appliquent pas.

(2) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'un des conjoints, décider d'entendre les avocats des conjoints en lieu et place de la réunion des conjoints visée à l'article 1007-26.

Art. 1007-36. Le tribunal, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-29 et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate le caractère irrémédiable de la rupture des relations conjugales des conjoints, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage du régime matrimonial, désigne le notaire liquidateur s'il y a lieu, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476 du Code civil.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Art. 1007-37. Lorsque les conjoints ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage du régime matrimonial, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des conjoints.

Dans ce cas, le tribunal procède conformément à l'article 1007-7 et statue sur les contestations subsistant entre les conjoints.

Le tribunal renvoie les conjoints devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif.

Art. 1007-38. (1) Lorsque l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif n'est pas déterminable à la date du jugement de divorce, le tribunal peut réserver la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil.

(2) Lorsque le tribunal réserve la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil, les conjoints sont reconvoqués à une audience ultérieure, d'office ou à la demande d'un conjoint. La créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est fixée par jugement séparé.

(3) Les articles 1007-39, paragraphe 1er, et 1007-40 à 1007-43 s'appliquent aux recours formés contre le jugement visé au paragraphe 2.

(4) La décision fixant ou modifiant la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est notifiée à la Caisse nationale d'assurance pension par lettre recommandée avec accusé de réception par le greffe de la juridiction qui l'a rendue dans un délai de huitaine du prononcé.

Art. 1007-39. (1) Le jugement qui prononce le divorce est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

(2) En cas de jugement par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.

Art. 1007-40. Le délai pour faire opposition au jugement par défaut est de quinze jours à partir de la signification à personne ou, si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.

Art. 1007-41. La décision qui prononce le divorce est susceptible d'acquiescement, sauf lorsqu'elle a été rendue contre un majeur protégé. Dans ce même cas, le désistement de l'appel est nul.

Art. 1007-42. L'appel n'est recevable qu'autant qu'il a été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la signification du jugement rendu contradictoirement.

S'il s'agit d'un jugement rendu par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.

Art. 1007-43. (1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La signature de la requête vaut constitution de l'avocat de l'appelant. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient:

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° les prétentions de l'appelant ;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(4) L'appelant fait signifier la requête à l'intimé par huissier de justice avec, à peine de nullité de la signification, la mention que l'intimé est tenu de constituer avocat dans un délai de quinzaine, augmenté le cas échéant des délais de distance, ainsi que les mentions prescrites aux articles 80 et 153.

La signification de la requête doit être opérée dans le mois du dépôt au greffe sous peine de caducité de l'appel.

(5) Après écoulement du délai pour constituer avocat, le greffe émet, à la demande d'un conjoint, la convocation à l'audience.

(6) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à partir de la demande visée au paragraphe 5.

(7) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(8) A l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(9) La Cour peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.

(10) La Cour peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la Cour peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la Cour.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la Cour, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(11) L'arrêt est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

En cas d'arrêt rendu par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'elle désigne.

Art. 1007-44. Les articles 1007-22 et 1007-23 sont applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Paragraphe 2. – *Des mesures provisoires*

Art. 1007-45. A la demande des conjoints ou de l'un d'eux formée soit dans la requête visée à l'article 1007-24, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le tribunal peut à tout moment prendre une ordonnance portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des conjoints que des enfants.

Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de son conjoint.

Art. 1007-46. L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.

Ces scellés sont levés à la requête du conjoint le plus diligent; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.

Art. 1007-47. (1) L'ordonnance portant sur des mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(2) Les articles 938 et 940 sont applicables par analogie aux ordonnances portant sur les mesures provisoires.

Art. 1007-48. (1) L'ordonnance portant sur des mesures provisoires peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-43. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

(2) En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal.

Sous-Section 2. – Des mesures provisoires demandées
par la voie du référé exceptionnel

Art. 1007-49. L'article 1007-11 est applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable. »

7) Dans le Livre I^er^, Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre III intitulé comme suit :

« **Chapitre III. – Dispositions particulières** »

8) Dans le Livre I^er^, Titre VI*bis*, Chapitre III sont introduits les articles 1007-50 à 1007-58 qui prennent la teneur suivante :

« **Art. 1007-50.** Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.

Dans ce cas, le tribunal nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur dans un délai de quinze jours.

L'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant, en vertu de l'article 1007-3, doit être introduite endéans un délai d'un mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat.

L'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur est notifiée aux parents. La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation au sens de l'article 1251-1 et suivants.

Art. 1007-51. Sans préjudice de toute autre mesure d'instruction le tribunal peut, même d'office, ordonner une enquête sociale s'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose.

L'enquête sociale porte sur la situation de la famille ainsi que, le cas échéant, sur les possibilités de réalisation du projet des parents ou de l'un d'eux quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Elle donne lieu à un rapport où sont consignées les constatations faites par l'enquêteur et les solutions proposées par lui.

Art. 1007-52. Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation.

Art. 1007-53. En cas d'accord des parents sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la fixation du domicile et de la résidence ainsi que du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le tribunal par une requête conjointe afin d'obtenir homologation de leur convention.

Art. 1007-54. Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut prendre en considération :

1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure ;

2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1 ;

3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre ;

4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant ;

5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51.

Art. 1007-55. Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le tribunal peut prononcer une interdiction de sortie du territoire, et ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire sans l'autorisation des deux parents.

Art. 1007-56. Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le tribunal vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse ou auprès du procureur d'Etat est en cours à l'égard du ou des mineurs.

Il peut demander au juge de la jeunesse et au procureur d'Etat de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.

Art. 1007-57. En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le juge aux affaires familiales pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties ; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaisse en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.

Art. 1007-58. Les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures urgentes et provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat sont exécutoires à titre provisoire. »

TITRE II

Réforme du divorce

Art. 2. – ***Modification du Code civil relative à la réforme du divorce***

Au Titre VI du Livre I[er] du Code civil intitulé « Du divorce », les Chapitres Ier, II, III et IV, comprenant les articles 229 à 305 sont abrogés et remplacés par les dispositions suivantes :

« Chapitre I[er]. – *Des cas de divorce*

Art. 229. Le divorce peut être prononcé en cas :

1° soit de consentement mutuel;

2° soit de rupture irrémédiable des relations conjugales.

Section I[re]. – Du divorce par consentement mutuel

Art. 230. Le divorce par consentement mutuel peut être demandé conjointement par les conjoints lorsqu'ils s'entendent sur la rupture du mariage et ses conséquences.

Les conjoints qui demandent le divorce par consentement mutuel soumettent à l'homologation du tribunal une convention réglant :

1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure ;

2° l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I[er] ;

3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre I[er] ;

4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. 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. Par dérogation à ce qui précède, lorsque les conjoints s'accordent sur le versement de la pension alimentaire en capital, elle n'est ni révisable, ni révocable.

La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par prisée. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, les conjoints en feront la déclaration dans la convention prévue à l'alinéa 1[er] et il ne sera dressé aucun acte notarié.

Art. 231. Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa 2 de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé.

Le tribunal refuse l'homologation de la convention et ne prononce pas le divorce si la convention ne préserve pas l'intérêt supérieur des enfants ou porte une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2° et 3° de l'article 230, alinéa 2, seul l'intérêt supérieur des enfants est pris en compte.

Section II. – Du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe 1[er]. – *Dispositions relatives au fond*

Art. 232. Le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut être demandé par l'un des conjoints ou, lorsqu'il y a accord quant au principe du divorce, par les deux conjointement.

Art. 233. La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce ou par la demande d'un seul conjoint maintenue à l'issue d'une période de réflexion ne pouvant dépasser trois mois, renouvelable une fois.

Paragraphe 2. – *Dispositions relatives aux mesures provisoires*

Art. 234. Chacun des conjoints peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des conjoints que des enfants.

Art. 235. Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la procédure.

Art. 236. Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date du dépôt de la requête, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.

Paragraphe 3. – *Dispositions relatives au prononcé du divorce et de la liquidation*

Art. 237. La décision de divorce constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage du régime matrimonial, et statue sur les conséquences.

Les mesures provisoires visées à l'article 234 prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée.

Chapitre II. – *Des conséquences du divorce*

Section Ire. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Sous-section Ire. – De la date à laquelle se produisent les effets du divorce

Art. 238. La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle acquiert force de chose jugée.

Art. 239. La décision de divorce est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des conjoints, à partir du jour où les formalités de mention en marge prescrites par les règles de l'état civil ont été accomplies.

Le dispositif de la décision qui prononce le divorce est mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif de la décision est transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la Ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.

La mention ou la transcription est faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés.

Art. 240. La mention ou la transcription est faite :

1° en cas de divorce prévu à l'article 230, à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux ou de l'avocat à la Cour ou du notaire au nom des conjoints;

2° en cas de divorce prévu à l'article 232, au nom du ou des conjoint(s)qui a/ont demandé le divorce, à la diligence du ou des avocat(s) à la Cour.

A cet effet, la décision est notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a acquis force de chose jugée, à l'officier de l'état civil compétent.

En cas de divorce prévu à l'article 232, cette notification ou remise doit être accompagnée des certificats énoncés à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non-pourvoi.

En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la Cour doit dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avocat à la Cour du conjoint qui a demandé la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne court, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avocat à la Cour de l'extrait de l'arrêt de rejet.

A défaut par l'avocat à la Cour du conjoint qui a demandé le divorce de faire la notification ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre conjoint a le droit de faire cette notification ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou de la transcription.

Art. 241. La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête.

Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré les conjoints peuvent, l'un ou l'autre, saisir le tribunal afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer.

Sous-section II. – Des conséquences du divorce pour les conjoints

Paragraphe 1er. – *De la réunion des conjoints*

Art. 242. En cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.

Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.

Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.

Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.

L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.

Paragraphe 2. – *Des droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers*

Art. 243. Le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Sous-section III. – Des conséquences du divorce pour les enfants

Art. 244. Le tribunal statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre I^{er}.

Art. 245. La dissolution du mariage par le divorce ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.

Section II. – Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Paragraphe 1er. – *Des pensions alimentaires*

Art. 246. Le tribunal peut imposer à l'un des conjoints l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire. La pension alimentaire est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. En cas d'accord des conjoints, le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités. Le montant du capital équivaut au montant de la pension alimentaire mensuelle déterminée à la date du prononcé du divorce sur base de l'article 247, multipliée par la durée, en mois, du mariage.

Art. 247. Dans la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments dont le tribunal tient compte incluent :

1° l'âge et l'état de santé des conjoints ;

2° la durée du mariage ;

3° le temps déjà consacré ou qu'il leur faudra consacrer à l'éducation des enfants ;

4° leur qualification et leur situation professionnelles au regard du marché du travail;

5° leur disponibilité pour de nouveaux emplois ;

6° leurs droits existants et prévisibles ;

7° leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Art. 248. La durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut être supérieure à celle du mariage.

En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le tribunal peut prolonger la durée. Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier.

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.

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.

Art. 250. Le conjoint condamné, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401*bis*, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire.

Paragraphe 2. – *Des avantages matrimoniaux*

Art. 251. Le conjoint condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401*bis*, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, les avantages matrimoniaux que celui-ci lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu.

Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage du régime matrimonial, le tribunal peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.

Paragraphe 3. – *De la créance liée aux droits de pension*

Art. 252. (1) En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint au cours du mariage pendant une période 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 effectuer un achat rétroactif auprès du régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174 du Code de la 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'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 pourcent du montant de référence visé au paragraphe 1er, 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'achat rétroactif visé au paragraphe 1er. 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.

Paragraphe 4. – *Du logement*

Art. 253. Lorsqu'un ou plusieurs enfants communs sont âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce, le tribunal peut, à la demande du conjoint exerçant seul ou en commun l'autorité parentale et auprès duquel ces enfants ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.

Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce y résident habituellement et que leur intérêt supérieur le commande.

L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà de deux ans à partir du prononcé du divorce.

La décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation.

Le tribunal peut supprimer la jouissance du logement familial si des circonstances nouvelles le justifient.

Chapitre III. – *Règle de conflit de lois*

Art. 254. Le divorce et la séparation de corps sont régis:

1° par la loi nationale des conjoints lorsqu'elle leur est commune;

2° par la loi de leur domicile effectif commun lorsqu'ils sont de nationalité différente;

3° par la loi du for lorsque les conjoints de nationalité différente n'ont pas de domicile effectif commun. »

TITRE III.

Réforme de l'autorité parentale

Art. 3. – *Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale*

1) Au Livre I^{er}, Titre IX, sous le Chapitre I^{er}, est créée une Section I^{re} qui comprend les articles 371 à 374 et qui est intitulée comme suit:

« *Section I^{re}. – Dispositions générales* »

2) L'article 372 est modifié comme suit :

« **Art. 372.** L'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt supérieur de l'enfant.

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant selon son âge et son degré de maturité.»

3) Des articles 372-1 et 372-2 sont introduits à la suite de l'article 372 et prennent la teneur suivante :

« **Art. 372-1.** Tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale.

Cet accord n'est pas présumé pour les actes non-usuels.

En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le tribunal qui statue selon ce qu'exige l'intérêt supérieur de l'enfant.

Art. 372-2. Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.

Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur. »

4) Les articles 373 et 374 sont modifiés comme suit:

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

Art. 374. L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt supérieur de l'enfant peut faire obstacle à ce droit.

Le tribunal fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant.

L'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si l'intérêt supérieur de l'enfant commande une autre solution. S'il y a lieu, le tribunal statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs. »

5) A la suite de l'article 374, est créée une Section II qui comprend les articles 375, 375-1, 375-2, 375-3 et qui est intitulée comme suit :

« *Section II. – Des principes généraux de l'exercice de l'autorité parentale* »

6) Les articles 375, 375-1 et 375-2 sont modifiés comme suit :

« **Art. 375.** Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le tribunal.

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

Art. 375-2. Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause. »

7) A la suite de l'article 375-2 est introduit un article 375-3 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 375-3.** Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale, l'autre l'exerce seul. »

8) A la suite de l'article 375-3 est créée une Section III qui comprend les articles 376, 376-1 à 376-5, 377, 378, 378-1 et 378-2 et qui est intitulée comme suit :

« *Section III. – De l'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés* »

9) L'article 376 est modifié comme suit :

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

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

10) A la suite de l'article 376 sont introduits les articles 376-1 à 376-5 qui prennent la teneur suivante :

« **Art. 376-1.** Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le tribunal peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2.

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

Il peut prévoir que la remise s'effectue dans un espace de rencontre que le tribunal désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.

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

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

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

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 377 ou, à défaut, par le tribunal.

Art. 376-3. Le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins peut demander à l'autre de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation. Le tribunal peut décider ou les parents peuvent convenir que cette contribution sera versée en tout ou en partie entre les mains de l'enfant majeur.

Art. 376-4. Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visée à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le tribunal, à la demande de l'un ou l'autre des parents, du tiers auquel l'enfant est confié, de l'enfant majeur ou de l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 376-5. Sans préjudice de l'article 375-1, chaque parent peut, avec l'accord de l'autre parent de l'enfant, donner un mandat d'éducation quotidienne relatif à cet enfant à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats avec lequel il réside de façon stable. Le mandat, rédigé par acte sous seing privé ou en la forme authentique, permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune.

Le mandat peut être révoqué à tout moment par le mandant. Il prend fin de plein droit en cas de rupture de la vie commune, de décès du mandant ou du mandataire ou de renonciation de ce dernier à son mandat. »

11) Les articles 377, 378 et 378-1 sont modifiés comme suit :

« **Art. 377.** Les parents peuvent saisir le tribunal afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Le tribunal homologue la convention, sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'est pas donné librement.

Art. 378. Le tribunal peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377.

Le tribunal peut en outre être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers.

Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.

Art. 378-1. En cas d'accord des parents la résidence peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux.

A la demande de l'un des parents ou en cas de désaccord entre eux sur le choix du domicile ou sur la résidence de l'enfant, le tribunal peut fixer le domicile de l'enfant et ordonner une résidence en alternance dont il détermine la durée. Au terme de celle-ci, il statue définitivement et fixe le domicile de l'enfant au domicile de l'un des parents et la résidence habituelle de l'enfant soit en alternance au domicile de chacun des parents, soit au domicile de l'un d'eux.

Tout changement de domicile de l'un des parents, dès lors qu'il modifie la situation de l'enfant et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent, afin de permettre à l'autre parent, en cas de désaccord, de saisir le tribunal. Le tribunal répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. »

12) A la suite de l'article 378-1 est créé un article 378-2 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 378-2.** (1) Les dispositions contenues dans la convention homologuée visée à l'article 377, ainsi que les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le tribunal à la demande des ou d'un parent.

(2) L'enfant mineur capable de discernement peut lui-même informer le tribunal de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée. Dans ce cas, le tribunal procède conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) En cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée, le tribunal peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent.

Si le non-respect persiste, le tribunal procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent.»

13) A la suite de l'article 378-2 est créée une Section IV qui comprend les articles 379 à 381 et qui est intitulée comme suit :

« *Section IV. – De l'intervention des tiers* »

14) Les articles 379, 380 et 380-1 sont modifiés comme suit :

« **Art. 379.** A l'exception des cas visés à l'article 387-10 du Code civil et à l'article 11 du Code pénal, la séparation des parents ne fait pas obstacle à la dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3.

Néanmoins, le tribunal peut, à titre exceptionnel, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans des circonstances exceptionnelles, le tribunal qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.

Art. 380. Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents ; toutefois la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et son éducation.

Le tribunal en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

Art. 380-1. S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous. »

15) A la suite de l'article 380-1 est créé un article 380-2 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 380-2.** Le tribunal qui statue sur l'établissement d'une filiation peut décider de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle. »

16) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre II, l'article 383 est modifié comme suit:

« **Art. 383.** L'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du tribunal, soit par l'un, soit par l'autre des parents, selon les dispositions du chapitre Ier ci-avant.

La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale. »

17) Dans le Livre Ier, Titre IX, Chapitre III, les articles 387-2 à 387-4 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-2.** Le tribunal peut, quand il est appelé à statuer sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou sur l'éducation d'un enfant mineur, avoir égard aux accords que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement ou si l'intérêt de l'enfant l'exige.

Art. 387-3. (1) Les parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le tribunal en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement agréé à cette fin par arrêté grand-ducal.

(2) En cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant ou un membre de la famille peut également saisir le tribunal aux fins de se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'Etat du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.

Le procureur d'Etat, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au tribunal afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.

(3) Dans tous les cas visés au présent article, les deux parents doivent être appelés à l'instance.

(4) En cas de partage de l'exercice de l'autorité parentale suite à une délégation partielle de l'autorité parentale, le tiers délégataire accomplit tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Art. 387-4. La délégation, totale ou partielle, de l'autorité parentale résultera du jugement rendu par le tribunal.

Toutefois, le jugement de délégation peut prévoir, pour les besoins de l'éducation de l'enfant, que les parents ou l'un d'eux partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Le partage nécessite l'accord du ou des parents en tant qu'ils exercent l'autorité parentale. La présomption de l'article 375-1 est applicable à l'égard des actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire.

Le tribunal peut être saisi des difficultés que l'exercice partagé de l'autorité parentale pourrait générer par les parents, l'un d'eux ou le délégataire. Il statue conformément aux dispositions de l'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile. »

18) Les articles 387-5 et 387-6 sont abrogés.

19) L'article 387-7 est modifié comme suit :

« **Art. 387-7.** La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles.

Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le tribunal peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien.

Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable. »

20) Dans le Livre Ier, Titre IX, l'intitulé du Chapitre IV est modifié comme suit :

« **Chapitre IV. – Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale** »

21) Dans le Livre I[er], Titre IX, Chapitre IV, les articles 387-9 et 387-9*bis* sont modifiés respectivement créés et prennent la teneur suivante:

« **Art. 387-9.** Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par le tribunal d'arrondissement, les parents qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant, soit à l'aide de leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteur, coauteur ou complice d'un crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les parents pour la part de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.

Art. 387-9*bis*. Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, les parents qui, soit par de mauvais traitement, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants, soit par une inconduite notoire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant. Il en est de même pour le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats avec une personne contre laquelle un retrait de l'autorité parentale a été prononcé.

L'action en retrait total de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers auquel l'enfant a été confié, soit par le tuteur de l'enfant. »

22) Les articles 387-10 et 387-11 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-10.** Le retrait total porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale.

Il comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant qu'il concerne et des descendants de celui-ci :

1° l'exclusion du droit d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller ;

2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leur actes et d'administrer leurs biens ;

3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil ;

4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments ;

5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil.

En outre, le retrait total entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille.

Le retrait partiel porte sur les droits que le tribunal détermine.

Art. 387-11. Si le retrait total ou partiel est prononcé contre les parents ou le survivant d'eux, le tribunal procède à l'organisation de la tutelle.

Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le tribunal procède conformément à l'article 433 du Code civil. »

23) Les articles 387-13 et 387-14 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-13.** Ceux qui ont encouru le retrait, peuvent, sur leur demande, et en justifiant de circonstances nouvelles être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.

Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de trois ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable; en cas de rejet de la demande, elle ne pourra être renouvelée qu'après une nouvelle période d'un an. Aucune demande ne sera recevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Art. 387-14. Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution, le tribunal condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée.

La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391*bis* du Code pénal.

Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire sont avancées par l'Etat et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours. »

24) Dans le Livre I[er], Titre X, Chapitre II, Section I[re], les articles 389 à 389-6 sont modifiés comme suit :

« **Art. 389.** Si l'autorité parentale est exercée en commun par les parents, ceux-ci sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés. Dans les autres cas, l'administration légale appartient à celui des parents qui exerce l'autorité parentale.

En cas de désaccord entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le tribunal, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué.

Art. 389-1. L'administration légale est pure et simple quand les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Art. 389-2. L'administration légale est placée sous le contrôle du tribunal lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale; elle l'est également, en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale.

Art. 389-3. L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.

Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le tribunal. A défaut de diligence de l'administrateur légal, le tribunal peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Art. 389-4. Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.

Art. 389-5. Dans l'administration légale pure et simple, les parents accomplissent ensemble les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

A défaut d'accord entre les parents, l'acte doit être autorisé par le tribunal.

Les administrateurs ne peuvent, même d'un commun accord, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du tribunal. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en toute ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Art. 389-6. Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du tribunal pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille. »

25) L'article 390 est modifié comme suit :

« **Art. 390.** La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale dans l'un des cas prévus à l'article 375-2.

Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant, s'il n'a aucun de ses parents qui l'ait volontairement reconnu. »

26) Dans le Livre I[er], Titre XI, Chapitre II est introduit avant l'article 491 un article 490-4 qui est libellé comme suit :

« **Art. 490-4.** Les fonctions du juge des tutelles pour les majeurs qui sont protégés par la loi sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le majeur a son domicile. »

TITRE IV.

Modification du Code de la sécurité sociale

Art. 4. – Le Code de la sécurité sociale est modifié comme suit :

1) L'article 174 prend 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 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 1er du Code civil, augmenté de la charge de l'Etat telle que définie à l'article 239 du Code de la sécurité 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 ».

TITRE V.

Adaptations dans les Codes et lois consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Art. 5. – Le Nouveau Code de procédure civile est modifié comme suit :

1) A l'article 4 le point 1 est abrogé.

2) L'article 43 est abrogé.

3) L'article 112 est abrogé.

4) Le deuxième alinéa de l'article 405 est modifié comme suit :

« Les personnes qui ne peuvent témoigner peuvent cependant être entendues dans les mêmes conditions, mais sans prestation de serment. Toutefois, les descendants ne peuvent jamais être entendus dans le cadre d'une demande en divorce ou en séparation de corps de leurs parents, sous réserve de l'article 388-1 du Code civil. »

5) L'article 1007-59 prend la teneur suivante :

« **Art. 1007-59.** (1) Le juge aux affaires familiales du lieu où le mariage doit être célébré, est compétent pour statuer sur les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis.

Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, du lieu où le mariage doit être célébré ou du lieu de résidence du demandeur, est compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil.

(2) Les demandes en mainlevée sont formées par requête, sur papier libre, à signer soit par le requérant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité :

– sa date,

– les noms, prénoms et domicile du requérant,

– la désignation de la décision ou de l'acte, contre lequel la demande est dirigée,
– l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués,
– l'objet de la demande, et
– le relevé et les pièces dont le requérant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. La décision ou l'acte critiqué doit figurer parmi les pièces versées.

Le greffier notifie la requête et les pièces à l'autre partie.

(3) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience.

A l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard.

Le juge aux affaires familiales ou le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, selon les conditions du point (1), statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique.

Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance.

(4) L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition. »

6) L'article 1007-61 prend la teneur suivante :

« **Art. 1007-61.** Les convocations et notifications, dont est chargé le greffier en application des articles 1007-59 et 1007-60 sont faites par lettre recommandée.

Les dispositions de l'article 170 sont applicables. »

7) Les articles 1008 et 1009 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1008.** Le conjoint qui voudra se faire autoriser ou habiliter par justice dans les cas prévus par la loi et notamment par les articles 215, 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil ou par d'autres dispositions, présentera requête au juge aux affaires familiales, pour qu'il soit statué par ce juge à cet effet, en produisant à l'appui de sa demande les justifications nécessaires.

Art. 1009. Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté par suite des circonstances prévues à l'article 213, deuxième alinéa, du Code civil, l'autre conjoint présentera requête au juge aux affaires familiales, en justifiant des causes qui font obstacle à la manifestation de la volonté de son conjoint et de la nécessité de l'autorisation ou de l'habilitation sollicitée.

Si la demande d'autorisation tend à passer outre à l'opposition ou au refus du conjoint, le conjoint demandeur présentera requête au juge aux affaires familiales en vue de fixer le jour auquel le conjoint sera cité devant la chambre du conseil, pour donner les raisons de son opposition ou de son refus. L'ordonnance de fixation sera apposée en bas de la requête. Elle sera exécutoire sur minute et avant l'enregistrement. Le juge aux affaires familiales entendra le conjoint avant de statuer, à moins que celui-ci ne se présente pas après avoir été régulièrement cité. »

8) Les articles 1011 à 1013 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1011.** Faute par l'un des conjoints de remplir son obligation de contribuer aux charges du mariage dans les conditions prévues par le Code civil, l'autre conjoint pourra, sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le juge aux affaires familiales à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixera les conditions de l'autorisation ainsi que les montants jusqu'à concurrence duquel elle est accordée.

Le juge pourra ordonner aux conjoints, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des conjoints ou de l'un d'eux.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme de l'ordonnance sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera déclaré débiteur pur et simple des retenues non opérées et condamné aux frais par lui occasionnés.

La convocation des tiers reproduit, à peine de nullité, le texte de l'alinéa précédent.

Sur requête verbale ou écrite, les conjoints seront convoqués devant le juge aux affaires familiales par lettre recommandée du greffier, précisant l'objet de la demande. La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les conjoints devront comparaître en personne, sauf empêchement dûment justifié. Ils pourront dans tous les cas se faire assister de leurs conseils.

Les débats auront lieu en chambre du conseil ; le jugement sera prononcé à l'audience publique indiquée par le juge. Il sera exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution.

Le jugement sera notifié aux parties par le greffier. S'il est rendu par défaut, l'opposition devra, à peine de déchéance, être faite dans les quinze jours de la notification. Elle peut se faire dans les mêmes formes que la demande originaire.

Le jugement est susceptible d'appel, quel que soit le montant de la demande. L'appel sera interjeté, à peine de déchéance, dans les quarante jours du prononcé lorsqu'il aura été rendu contradictoirement et, s'il a été rendu par défaut, dans les quarante jours de la notification.

Même lorsqu'il sera passé en force de chose jugée, le jugement pourra être modifié à la requête de l'un ou de l'autre conjoint, si leur situation respective le justifie.

Le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels et futurs sur la notification que leur en fait le greffier, à la requête du conjoint demandeur.

Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en seront informés par le greffier.

Les notifications faites par le greffier indiquent ce que le tiers débiteur devra payer ou cesser de payer.

Les ordonnances, jugements, procès-verbaux, copies, convocations et notifications qui pourront intervenir en exécution du présent article ainsi que les pièces de toute nature produites en cours d'instance sont exempts des droits de timbre et d'enregistrement avec dispense de formalité.

En cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt sur les rémunérations ainsi que les pensions et rentes, le juge décidera la jonction des procédures. Les dispositions légales et réglementaires seront appliquées cumulativement avec priorité, en cas de contrariété, des dispositions du présent article.

Le jugement produira ses effets nonobstant l'introduction ultérieure d'une demande en divorce ou en séparation de corps, jusqu'à la décision du juge aux affaires familiales statuant soit sur une requête en référé, soit sur une requête au fond.

Art. 1012. Le recours prévu par l'article 213, alinéa 2, du Code civil sera exercé devant le juge aux affaires familiales, statuant par voie de référé, le ministère public informé. Le juge aux affaires familiales ordonnera les mesures urgentes et provisoires qu'exige l'intérêt de l'autre et des enfants. Il pourra, notamment, interdire à l'un des conjoints, pour la durée qu'il déterminera, d'aliéner ou d'hypothéquer ou de donner en gage des biens meubles, ou immeubles communs ou non, sans le concours de l'autre; il pourra dans les mêmes conditions, interdire le déplacement de meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribuerait l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints.

Sont considérés comme actes d'aliénation au sens du présent article tous les actes visés à l'article 1er de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers et l'article 22 de la loi du 14 juillet 1966 sur l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure et l'hypothèque fluviale.

Le juge aux affaires familiales pourra obliger le conjoint détenteur des meubles, à la suite d'une des mesures prévues par l'alinéa 1er, à donner caution ou à justifier de solvabilité suffisante.

Si l'ordonnance porte interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, elle désignera les conjoints et les biens de la manière indiquée au deuxième alinéa de l'article suivant. A la requête même verbale du conjoint qui l'a obtenue, un extrait littéral en sera transmis sans délai par le greffier au conservateur des hypothèques compétent pour être transcrit sur le registre tenu en exécution de l'article 2200 du Code civil.

Cette transcription vaudra pour la durée de l'interdiction fixée par l'ordonnance, qui pourra correspondre à la durée d'une instance pendante à titre principal. A défaut d'indication de durée, la transcription vaudra pour six mois.

La transcription cessera ses effets, dès qu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayants-cause ou en vertu d'une décision modificative passée en force de chose jugée.

Art. 1013. Le conjoint qui requiert l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, pourra exiger, lors de l'introduction de sa demande ou postérieurement, que le greffier dresse acte, sur-le-champ, du dépôt de la demande.

Cet acte contiendra, outre la mention de l'objet de la demande, l'indication des noms, prénoms, lieux et dates de naissance, professions et domiciles des conjoints, la désignation individuelle des biens visés par la demande, savoir, la commune de la situation, la section lieu-dit, le numéro et la contenance du cadastre ainsi que la nature des biens.

Dans les cas d'urgence, à la requête même verbale du conjoint demandeur et avec l'autorisation du juge aux affaires familiales, le greffier transmettra sans délai au conservateur des hypothèques compétent, pour être transcrite sur le registre visé à l'alinéa 4 de l'article 1012, une expédition de l'acte de dépôt de la demande accompagnée de l'autorisation du juge aux affaires familiales.

Cette transcription cessera ses effets, lorsqu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayant-cause, ou en vertu de la décision rejetant la demande et passée en force de chose jugée ou lors de la transcription de l'ordonnance la déclarant fondée. »

9) L'article 1015 est modifié comme suit :

« **Art. 1015.** Lorsque l'interdiction sollicitée concerne des biens meubles ou des créances, le juge aux affaires familiales, dans les cas d'absolue nécessité, pourra, sur requête du demandeur et avant l'assignation à l'audience, permettre par ordonnance exécutoire sur minute et avant l'enregistrement, au conjoint demandeur de faire opposition entre les mains de son conjoint ou d'un tiers.

Cette opposition sera faite par exploit d'huissier, éventuellement dans l'exploit d'ajournement en référé, et vaudra interdiction d'aliénation ou de déplacement jusqu'à la date où la décision statuant sur le mérite de la demande sera passée en force de chose jugée. »

10) Les articles 1017-1 à 1017-3 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1017-1.** (1) Dans les cas où une personne a bénéficié de la protection d'une mesure d'expulsion fondée sur l'article I^{er} de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, elle peut, par simple requête, demander au juge aux affaires familiales de prononcer à l'égard de la personne expulsée une interdiction de retour au domicile pour une période maximale de trois mois consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion, et ce sans égard aux éventuels droits réels et personnels de la personne expulsée par rapport au domicile, à condition d'avoir cohabité dans un cadre familial avec la personne expulsée avant son expulsion et de justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement.

(2) La partie protégée demanderesse peut également, au moment de sa requête, demander au juge aux affaires familiales la prolongation des interdictions prévues à l'article I^{er}, paragraphe 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique.

(3) La personne expulsée peut, par simple requête adressée au juge aux affaires familiales, formuler un recours contre la mesure d'expulsion. Ce recours n'a pas d'effet suspensif.

(4) Les interdictions visées aux paragraphes 1er et 2 prennent fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-2. La requête de la personne protégée doit être présentée au plus tard le quatorzième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article I^{er} de la loi modifiée

du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. Si la demande a été introduite en conformité des dispositions du présent alinéa, l'expulsion continuera à produire ses effets en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Elle est formée au greffe par l'intéressé ou par son mandataire et consignée sur un registre spécial, sur papier non timbré, tenu au greffe du tribunal.

La déclaration contient, sous peine de nullité :

1° les noms, prénoms, professions des parties demanderesse et défenderesse ;

2° le domicile dont question, ainsi que l'adresse que la partie défenderesse a communiqué à la police en application de l'article I^er^ paragraphe 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, à moins qu'elle n'ait omis de le faire, auquel cas la mention du domicile suffit ;

3° l'objet de la demande et l'exposé des moyens.

A la requête est jointe la copie du procès-verbal dressé au moment de l'expulsion.

La requête de la personne expulsée doit être introduite selon les mêmes formalités. Cette requête n'aura pas pour effet de prolonger la mesure d'expulsion au-delà du 14ème jour en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Art. 1017-3. Le greffier convoque les parties par lettre recommandée en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. Il y joint une copie de la requête pour le défendeur. La convocation contient, à peine de nullité la mention de l'article 80 alinéa 1^er^. Copie de la convocation est également envoyée à la police.

L'audience pourra être fixée à un jour férié ou à un jour habituellement chômé.

Il est statué d'urgence sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales.

L'ordonnance prononçant l'interdiction de retour au domicile ou la mainlevée de la mesure d'expulsion est exécutoire par provision et sans caution, sur minute et avant enregistrement.

L'ordonnance est notifiée par la voie du greffe. Le greffier envoie également copie de l'ordonnance à la Police. »

11) L'article 1017-6 est modifié comme suit :

« **Art. 1017-6.** Le juge aux affaires familiales peut, à la demande de la partie requérante, prononcer des condamnations à des astreintes. »

12) Les articles 1017-7 à 1017-9 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1017-7.** (1) Lorsqu'une personne rend intolérable pour une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, la continuation de la vie commune, soit parce qu'elle l'agresse ou la menace de l'agresser, soit parce qu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique, le juge aux affaires familiales lui enjoint, sur la demande de la personne concernée, de quitter le domicile et ses dépendances et lui interdit d'y retourner avant l'expiration d'un délai maximal de trois mois, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la partie défenderesse par rapport au domicile.

(2) La partie demanderesse doit justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement et qu'elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial avec la partie défenderesse au cours des trois mois précédant la demande.

(3) L'interdiction visée au paragraphe 1^er^ prend fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-8. Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne avec laquelle elle cohabite dans un cadre familial, lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le juge aux affaires familiales prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse :

– l'interdiction de prendre contact avec la partie demanderesse ;

– l'interdiction d'envoyer des messages à la partie demanderesse ;
– l'interdiction de s'approcher de la partie demanderesse ;
– l'interdiction de s'approcher du service d'hébergement et annexes, de la structure de garde pour enfants et de l'école ;
– l'interdiction d'établir son domicile dans le même quartier que la partie demanderesse ;
– l'interdiction de fréquenter certains endroits ;
– l'interdiction d'emprunter certains itinéraires ;
– l'injonction de laisser la partie demanderesse entrer au domicile commun pour enlever ses affaires personnelles.

Art. 1017-9. La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue au jour et à l'heure indiquée par le juge aux affaires familiales. L'audience peut être tenue un jour férié ou un jour habituellement chômé.

L'ordonnance doit être rendue endéans le délai d'un mois à partir de la date de l'assignation.

L'assignation est dispensée des droits de timbre et d'enregistrement et de la formalité de l'enregistrement. »

13) Les articles 1018 et 1019 sont modifiés comme suit:

« **Art. 1018.** La demande en séparation de biens est introduite par voie de requête, en la forme ordinaire devant le tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire. Les articles 1007-26, alinéas 1 et 3, et 1007-33 sont applicables.

Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de l'avocat à la Cour poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre.

Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.

Art. 1019. Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public informé. »

14) L'article 1029 est modifié comme suit :

« **Art. 1029.** La cause est introduite, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable. »

15) Dans la Deuxième Partie, Livre I^{er}, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe I^{er} est modifié comme suit :

« Paragraphe I^{er}. – Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille »

16) Les articles 1047 et 1048 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1047.** Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques, et des expéditions de ses décisions ne peuvent, sauf autorisation du président du tribunal d'arrondissement, être délivrées qu'aux parties et aux personnes investies d'une charge tutélaire.

Art. 1048. Les décisions du juge des tutelles sont toujours motivées. Elles sont, à la diligence du juge, notifiées dans les trois jours au tuteur, à l'administrateur légal et à tous ceux dont elles modifient les droits ou les charges. »

17) Les articles 1053 et 1054 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1053.** Les délibérations du conseil de famille sont exécutoires par elles-mêmes.

Un recours peut, néanmoins, être formé contre elles, en toutes matières, devant le tribunal d'arrondissement, soit par le tuteur, le subrogé tuteur ou les autres membres du conseil de famille, soit par le juge aux affaires familiales, lors même qu'ils auraient été d'avis de la délibération.

Un recours doit être formé dans le délai de quarante jours. Ce délai court du jour de la délibération hors le cas de l'article 413 du Code civil, où il ne court, contre les membres du conseil de famille, que du jour où la délibération leur a été notifiée.

Le délai est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée par le juge au bas du procès-verbal.

Art. 1054. La procédure prévue à l'article 1050 est applicable aux recours formés contre les délibérations du conseil de famille.

Le greffier en chef du tribunal d'arrondissement donne avis de la date de l'audience à l'avocat à la Cour requérant. Il en informe aussi, par lettre recommandée, le tuteur, le subrogé tuteur et les membres du conseil de famille qui n'ont pas formé le recours.

Quand le recours est formé par le juge aux affaires familiales, le tribunal d'arrondissement est saisi par un rapport de ce juge. »

18) Les articles 1056 à 1061 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1056.** Les recours formés contre les décisions du juge aux affaires familiales ou les délibérations du conseil de famille sont inscrits sur un registre spécial tenu au greffe du tribunal d'arrondissement. Y seront mentionnés le nom de l'auteur du recours et celui de son avocat à la Cour, la date à laquelle le recours a été déposé, ainsi que le cas échéant, la date à laquelle il a été transmis à la Cour d'appel.

Art. 1057. Si le recours formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille est rejeté, celui qui l'a formé, autre néanmoins que le juge, pourra être condamné aux dépens.

Art. 1058. Les notifications qui doivent être faites à la diligence du juge aux affaires familiales sont faites par lettre recommandée. Le juge peut toutefois décider que les notifications auront lieu par exploit d'huissier de justice par voie administrative. Les dispositions des paragraphes 2 à 9 de l'article 102 sont applicables.

Art. 1059. Quand le recours est formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille prise en application de l'article 459, alinéa 3 et 5, du Code civil, le tribunal, ou la cour, pourra à défaut de renseignements suffisants dans le rapport d'expert, ordonner une nouvelle expertise.

La simple remise d'une expédition, quand elle a eu lieu au greffe contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.

Art. 1060. Les amendes civiles prévues par les articles 395, 412 et 413 du Code civil sont prononcées par le juge aux affaires familiales respectivement le juge des tutelles entre un minimum de 3 euros et un maximum de 50 euros.

Art. 1061. Quand le tribunal d'arrondissement, ou la cour, est saisi en application du présent titre, la cause est instruite d'urgence, en chambre du conseil. Le jugement, ou l'arrêt, est prononcé en audience publique.

Le tribunal, ou la cour, peut demander au juge aux affaires familiales respectivement au juge des tutelles les renseignements trouvés convenables. »

19) Les articles 1063 à 1069 sont abrogés.

20) Dans la Deuxième Partie, Livre I^{er}, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe II est modifié comme suit :

« Paragraphe II. – Du retrait de l'autorité parentale »

21) L'article 1070 est modifié comme suit :

« **Art. 1070.** L'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale est intentée par le ministère public devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, du domicile ou de la résidence de l'un des parents. A défaut de domicile ou de résidence connus au pays d'un des parents, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement dans lequel se trouvent les enfants.

Si les enfants ne se trouvent pas tous dans le même arrondissement, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg. »

22) Les articles 1073 à 1075 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1073.** En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre toutes les mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale qu'il juge utiles. Il peut de même, en tout état de cause révoquer ou modifier ces mesures.

Art. 1074. Une expédition de tout jugement qui a prononcé le retrait total ou partiel de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'Etat au tribunal dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence.

En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement le juge aux affaires familiales auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.

Art. 1075. Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.

Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.

Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.

L'appel n'est pas suspensif.

L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition. »

23) L'article 1076 est abrogé.

24) Les articles 1078 et 1079 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1078.** Les parents ou les ascendants, ainsi que le ministère public, peuvent se pourvoir en cassation contre l'arrêt rendu sur l'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale. Le recours est introduit, instruit et jugé comme en matière correctionnelle. Le délai pour se pourvoir est de quinze jours à partir de la notification.

Le pourvoi n'est pas suspensif.

Art. 1079. Un extrait sommaire de toute décision de retrait total ou partiel de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier. »

25) Les articles 1110 à 1112 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1110.** Le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a été trouvé est compétent pour statuer sur toute action concernant le retour immédiat.

Il statue comme en matière de référé.

Art. 1111. La demande en reconnaissance et en exécution d'une décision étrangère est présentée par voie de requête au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a sa résidence ou est présumé résider, sinon au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Le demandeur doit faire élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi.

Art. 1112. Il est statué sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de procédure, présenter d'observation.

La requête ne peut être rejetée que si la décision étrangère ne remplit pas les conditions prévues par la convention invoquée pour pouvoir être reconnue et exécutée.

En aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

L'ordonnance est notifiée au requérant par lettre recommandée à la diligence du greffier.»

Art. 6. – Le Code civil est modifié comme suit :

1) A l'article 47, alinéa 6, la référence aux articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile est remplacée par la référence aux articles 1007-59 à 1007-61 du Nouveau Code de procédure civile.

2) L'article 76 est modifié comme suit :

« **Art. 76.** On énonce, dans l'acte de mariage :

1) les prénoms, noms, sexes, lieux et dates de naissance et domicile des conjoints ;

2) les prénoms, noms, sexes et domiciles des parents ;

3) le consentement des parents, celui du conseil de famille, celui du tuteur ad hoc et, le cas échéant, l'accord du juge aux affaires familiales, dans les cas où ils sont requis ;

4) les prénoms et nom du précédent conjoint de chacun des conjoints ;

5) les publications dans les divers domiciles ;

6) la déclaration des contractants de se prendre pour conjoint, et le prononcé de leur union par l'officier public.

Il est fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance de chacun des conjoints.

Un extrait des conventions matrimoniales des conjoints est transmis, à la diligence du notaire qui les a reçues, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit commun ne peuvent être opposées aux tiers qui ont contracté avec les conjoints dans l'ignorance de ces conventions matrimoniales. »

3) L'article 108 est modifié comme suit :

« **Art. 108.** Le mineur non émancipé est domicilié chez ses parents.

Si les parents ont des domiciles distincts, il est domicilié conformément aux dispositions de l'article 378-1.

Le majeur incapable est domicilié chez son tuteur. »

4) L'article 145 est modifié comme suit :

« **Art. 145.** Le juge aux affaires familiales peut, pour motifs graves, lever la prohibition telle que prévue à l'alinéa 1er de l'article 144. La demande est introduite soit par les parents, soit par l'un d'entre eux, soit par le tuteur, soit par le mineur lui-même.

Le juge aux affaires familiales est saisi conformément aux dispositions des articles 1007-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. »

5) L'article 148 est modifié comme suit :

« **Art. 148.** Le mineur ne peut contracter mariage sans le consentement de ses parents.

Ce consentement est constaté par le juge aux affaires familiales saisi de la demande de dispense d'âge.

Si les parents refusent leur consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

Si les parents sont décédés, s'ils sont hors d'état de manifester leur volonté en raison de leur incapacité ou de leur absence, le juge peut autoriser le mariage.

Si l'un des parents refuse son consentement, le juge aux affaires familiales peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Celui des parents qui ne comparaît pas est censé ne pas avoir consenti au mariage.

Si l'un des parents est décédé, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité ou de son absence et que l'autre refuse son consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. »

6) L'article 174 est modifié comme suit :

« **Art. 174.** A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, ne peuvent former aucune opposition sauf lorsque celle-ci est fondée sur l'état de démence du futur conjoint. Cette opposition, dont le juge aux affaires familiales peut prononcer la mainlevée pure et simple, n'est jamais reçue qu'à la charge, par l'opposant, de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui est fixé par le jugement. »

7) L'article 175-2 est modifié comme suit :

« **Art. 175-2.** (1) Lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé au titre des articles 146, 146-1, 146-2 et 180, l'officier de l'état civil peut saisir sans délai le procureur d'Etat. Il en informe les futurs conjoints.

(2) Le procureur d'Etat est tenu, dans le mois de sa saisine, soit de laisser procéder au mariage, soit de faire opposition à celui-ci, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et aux futurs conjoints.

La durée du sursis décidé par le procureur d'Etat ne peut excéder un mois, renouvelable une fois par décision motivée.

A l'expiration du sursis, le procureur d'Etat fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration.

(3) L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée du sursis à la célébration du mariage et du renouvellement du sursis, conformément aux dispositions des articles 1007-59 à 1007-61 du Nouveau Code de procédure civile. »

8) L'article 177 est modifié comme suit :

« **Art. 177.** L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée de l'opposition au mariage, conformément aux dispositions des articles 1007-59 à 1007-61 du Nouveau Code de procédure civile. »

9) Les articles 210 et 211 sont modifiés comme suit :

« **Art. 210.** Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le juge aux affaires familiales pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.

Art. 211. Le juge aux affaires familiales prononcera également si l'un des parents qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra les aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire. »

10) L'article 213 est modifié comme suit :

« **Art. 213.** Les conjoints concourent dans l'intérêt de la famille à en assurer la direction morale et matérielle, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.

Si l'un des conjoints manque gravement à ses devoirs ou met en péril les intérêts de la famille, l'autre conjoint peut exercer le recours réglementé par les articles 1012 à 1017 du Nouveau Code de procédure civile.

Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de son autorité parentale, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause, le ou les autres exercent l'autorité parentale. »

11) L'article 215 est modifié comme suit :

« **Art. 215.** Les conjoints sont tenus de vivre ensemble. A défaut d'accord entre conjoints sur la résidence commune, la décision appartiendra au juge aux affaires familiales qui la fixera après avoir entendu les motifs invoqués par chacun des conjoints. Néanmoins, le juge aux affaires familiales pourra, pour des motifs légitimes, autoriser les conjoints à résider séparément. En ce cas, il statuera également sur la résidence des enfants.

Les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille ni des meubles dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation; l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous. »

12) L'article 219 est modifié comme suit :

« **Art. 219.** Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à le représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge aux affaires familiales.

A défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un conjoint en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires. »

13) L'article 223 est modifié comme suit :

« **Art. 223.** Chaque conjoint a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement du conjoint.

Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs pour lesquels au moins l'un des deux conjoints exerce l'autorité parentale, il a un droit de recours devant le juge aux affaires familiales.

La disposition de l'alinéa précédent n'est pas applicable à l'exercice des fonctions et mandats publics.

Si la profession, l'industrie ou le commerce ne sont pas encore exercés au jour du recours, le conjoint ne peut en commencer l'exercice avant que le juge aux affaires familiales ait statué à ce sujet à moins qu'il n'en était décidé autrement par un autre juge aux affaires familiales siégeant en référé.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'un commerce ou d'une profession ou industrie de nature commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au greffier en chef du tribunal d'arrondissement qui est tenu de les mentionner sur le registre de commerce.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'une profession ou d'une industrie de nature non commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier. »

14) Les articles 306 à 308 sont modifiés comme suit :

« **Art. 306.** Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.

Art. 307. Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.

Art. 308. Les articles 1007-39 et 1007-40 du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps. »

15) L'article 311 est modifié comme suit :

« **Art. 311.** La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge :

1° de l'acte de mariage ;

2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché.

Les articles 239, alinéas 2 et 3, 240 et 241 sont applicables à la séparation de corps. »

16) L'article 313 est modifié comme suit :

« **Art. 313.** En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après la requête dont il est fait mention à l'article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile respectivement à l'article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis le désistement du ou des demandeurs.

La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant, à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime. »

17) L'article 351-3 est modifié comme suit :

« **Art. 351-3.** Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le tribunal de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal.

Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption.

La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite.

Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation.»

18) L'article 360 est modifié comme suit :

« **Art. 360.** L'adoptant est seul investi, à l'égard de l'adopté, de tous les droits de l'autorité parentale, inclus celui d'administrer les biens et de consentir au mariage de l'adopté.

Lorsque l'adoption a été faite par deux conjoints ou que l'adoptant est le conjoint de l'un des parents de l'adopté, les droits visés à l'alinéa qui précède sont exercés par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre I^{er}.

Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant ou que l'un des deux adoptants décède, il y a lieu à administration sous contrôle judiciaire.

Lorsque l'adoptant ou le survivant des adoptants décède, est déclaré absent ou perd l'exercice de l'autorité parentale, il y a lieu à ouverture d'une tutelle. »

19) L'article 388-2 est modifié comme suit :

« **Art. 388-2.** Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge aux affaires familiales dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter. »

20) Les articles 391 et 392 sont modifiés comme suit :

« **Art. 391.** Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le tribunal peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte.

Le tribunal peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple.

Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le tribunal convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.

Art. 392. Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le tribunal pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2. »

21) Dans le Livre I^{er}, Titre X, Chapitre II, Section II, l'intitulé du Paragraphe I^{er} est modifié comme suit :

« Paragraphe I^{er} – *Du juge aux affaires familiales* »

22) L'article 393 est abrogé et les articles 394 à 396 sont modifiés comme suit :

« **Art. 394.** Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au juge aux affaires familiales antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au greffe du juge aux affaires familiales du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.

Art. 395. Le juge aux affaires familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort.

Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions.

Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.

Art. 396. Les formes de procéder devant le juge aux affaires familiales sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile. »

23) L'article 405 est modifié comme suit :

« **Art. 405.** Ce conseil sera convoqué par le juge aux affaires familiales, soit d'office, soit sur réquisition que lui en feront les parents ou alliés des parents, des créanciers ou autres parties intéressées, ou le ministère public. Toute personne pourra dénoncer au juge le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur. »

24) Les articles 407 à 410 sont modifiés comme suit :

« **Art. 407.** Le conseil de famille est composé de quatre à six membres, y compté le subrogé tuteur, mais non le tuteur ni le juge aux affaires familiales.

Le juge les désigne pour la durée de la tutelle. Il peut néanmoins, sans préjudice des articles 428 et suivants, pourvoir d'office au remplacement d'un ou plusieurs membres en cours de tutelle afin de répondre à des changements qui auraient pu survenir dans la situation des parties.

Art. 408. Le juge aux affaires familiales choisit les membres du conseil de famille parmi les parents ou alliés des parents du mineur, en appréciant toutes les circonstances du cas : la proximité du degré, le lieu de la résidence, l'âge et les aptitudes des intéressés.

Il doit éviter, autant que possible, de laisser l'une des deux lignes sans représentation. Mais il a égard, avant tout, aux relations habituelles que les parents avaient avec leurs différents parents ou alliés, ainsi qu'à l'intérêt que ces parents ou alliés ont porté ou paraissent pouvoir porter à la personne de l'enfant.

Art. 409. Le juge aux affaires familiales peut aussi appeler, pour faire partie du conseil de famille, des amis, des voisins ou toutes autres personnes qui lui semblent pouvoir s'intéresser à l'enfant.

Art. 410. Le conseil de famille est convoqué par le juge aux affaires familiales. Il doit l'être si la convocation est requise, soit par deux de ses membres, soit par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit par le mineur lui-même pourvu qu'il ait seize ans révolus. »

25) L'article 413 est modifié comme suit :

« **Art. 413.** Si le juge aux affaires familiales estime que la décision peut être prise sans que la tenue d'une séance soit nécessaire, il communique à chacun des membres du conseil le texte de la décision à prendre en y enjoignant les éclaircissements utiles.

Chacun des membres émettra son vote par lettre missive dans le délai que le juge lui aura imparti ; faute de quoi, il encourra l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile. »

26) L'article 415 est modifié comme suit :

« **Art. 415.** Le conseil de famille est présidé par le juge aux affaires familiales, qui aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage.

Le tuteur doit assister à la séance; il y est entendu mais ne vote pas, non plus que le subrogé tuteur dans le cas où il remplace le tuteur.

Le mineur âgé de seize ans révolus peut, si le juge l'estime utile, assister à la séance à titre consultatif. Il y est obligatoirement convoqué, quand le conseil a été réuni à sa réquisition. En aucun cas, son assentiment à un acte ne décharge le tuteur et les autres organes de la tutelle de leurs responsabilités. »

27) L'article 420 est modifié comme suit :

« **Art. 420.** Dans toute tutelle, il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille parmi ses membres.

Les fonctions du subrogé tuteur consisteront à surveiller la gestion tutélaire et à représenter le mineur lorsque ses intérêts seront en opposition avec ceux du tuteur.

S'il constate des fautes dans la gestion du tuteur, il doit, à peine d'engager sa responsabilité personnelle, en informer immédiatement le juge aux affaires familiales. »

28) L'article 433 est modifié comme suit :

« **Art. 433.** Si la tutelle reste vacante, le juge aux affaires familiales la défère à l'Etat et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement public ou privée.

L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé tuteur.

L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public. »

29) L'article 437 est modifié comme suit :

« **Art. 437.** Le conseil de famille statue sur les excuses du tuteur et du subrogé tuteur ; le juge aux affaires familiales, sur les excuses proposées par les membres du conseil de famille. »

30) L'article 443 est modifié comme suit :

« **Art. 443.** Sont exclus ou destitués de plein droit des différentes charges de la tutelle :

1° ceux qui ont été condamnés à une peine criminelle ou à qui l'exercice des charges tutélaires a été interdit par application des articles 11 à 13 du Code pénal.

Ils pourront, toutefois, être admis à la tutelle de leurs propres enfants, sur avis conforme du conseil de famille.

2° ceux à qui l'autorité parentale a été retirée. »

31) Les articles 446 à 448 sont modifiés comme suit :

« **Art. 446.** Si un membre du conseil de famille est passible d'exclusion, de destitution ou de récusation le juge aux affaires familiales prononcera lui-même, soit d'office, soit à la réquisition du tuteur, du subrogé tuteur ou du ministère public.

Art. 447. Si la clause d'exclusion, de destitution ou de récusation concerne le tuteur ou le subrogé tuteur, le conseil de famille prononcera. Il sera convoqué par le juge aux affaires familiales soit d'office, soit sur la réquisition qu'en feront les personnes mentionnées à l'article 410 ou le ministère public.

Art. 448. Le tuteur ou le subrogé tuteur ne pourra être exclu, destitué ou récusé qu'après avoir été entendu ou appelé.

S'il adhère à la délibération, mention en sera faite, et le nouveau tuteur ou subrogé tuteur entrera aussitôt en fonctions.

S'il n'y adhère pas, il lui sera loisible de faire opposition suivant les règles fixées par le Nouveau Code de procédure civile; mais le juge aux affaires familiales pourra, s'il estime qu'il y a urgence, prescrire séance tenante des mesures provisoires dans l'intérêt du mineur. »

32) L'article 451 est modifié comme suit :

« **Art. 451.** Le tuteur administre et agit en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a été faite en sa présence; sinon du jour qu'elle lui a été notifiée.

Dans les dix jours qui suivront, il requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur. Expédition de cet inventaire sera transmise au juge aux affaires familiales.

A défaut d'inventaire dans le délai prescrit, le subrogé tuteur saisira le juge aux affaires familiales à l'effet d'y faire procéder, à peine d'être solidairement responsable avec le tuteur de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit du pupille. Le défaut d'inventaire autorisera le pupille à faire la preuve de la valeur et de la circonstance de ses biens par tous les moyens, même la commune renommée.

Si le mineur doit quelque chose au tuteur, celui-ci devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera portée au procès-verbal. »

33) L'article 459 est modifié comme suit :

« **Art. 459.** La vente des immeubles appartenant en tout ou en partie à un mineur se fera conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Le conseil de famille peut de l'accord du juge aux affaires familiales autoriser l'échange, même moyennant soulte, d'immeubles appartenant au mineur.

L'apport en société d'un immeuble a lieu à l'amiable. Il est autorisé par le conseil de famille sur le rapport d'un expert que désigne le juge aux affaires familiales.

La vente des valeurs mobilières inscrite à une cote officielle se fait par le ministère d'un agent de change.

Les autres valeurs mobilières sont vendues aux enchères publiques dans une bourse de valeurs mobilières. Le conseil de famille peut, néanmoins, sur le rapport d'un expert désigné par le juge aux affaires familiales, en autoriser la vente de gré à gré aux prix et stipulations qu'il détermine. »

34) L'article 468 est modifié comme suit :

« **Art. 468.** Dans tous les cas où l'autorisation du conseil de famille est requise pour la validité d'un acte du tuteur, elle peut être suppléée par celle du juge aux affaires familiales, si l'acte qu'il s'agit de passer porte sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui est fixée par règlement d'administration publique.

Le juge aux affaires familiales peut aussi, à la requête du tuteur, autoriser une vente de valeur mobilière au lieu et place du conseil de famille, s'il lui apparaît qu'il y aurait péril en la demeure, mais à charge qu'il en soit rendu compte dans le plus bref délai au conseil qui décidera du remploi. »

35) L'article 470 est modifié comme suit :

« **Art. 470.** Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré.

Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations au juge aux affaires familiales, lequel s'il y échet, convoque le conseil de famille.

Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le juge aux affaires familiales peut décider que le compte lui sera communiqué. »

36) L'article 473 est modifié comme suit :

« **Art. 473.** L'approbation du compte ne préjudicie point aux actions en responsabilité qui peuvent appartenir au pupille contre le tuteur et les autres organes de la tutelle.

L'Etat est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le juge aux affaires familiales ou son greffier, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante, en vertu de l'article 433.

L'action en responsabilité exercée par le pupille contre l'Etat est portée, dans tous les cas, devant le tribunal d'arrondissement. »

37) L'article 1384 est modifié comme suit :

« **Art. 1384.** On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Les parents, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux.

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les parents et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité. »

38) L'article 1397 est modifié comme suit :

« **Art. 1397.** Dans les limites prévues à l'article 1387, les conjoints pourront apporter à leur régime matrimonial, conventionnel ou légal, toutes les modifications qu'ils jugent à propos et même le changer entièrement, par un acte notarié.

Le changement a effet entre les parties à dater du jour du contrat et, à l'égard des tiers, trois mois après qu'inscription en aura été faite au fichier conformément à l'article 1026 du Nouveau Code de procédure civile. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les conjoints ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial.

Le changement est inopposable aux créanciers bénéficiant de droits acquis antérieurement au changement.

Il sera fait mention du changement sur la minute du contrat de mariage modifié.

Le changement doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues au Nouveau Code de procédure civile ; en outre, si l'un des conjoints est commerçant, le changement est publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre du commerce. »

39) Le deuxième alinéa de l'article 1442 est modifié comme suit :

« Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne fût réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer. Cette demande doit être formée avant que la cause ne soit prise en délibéré.»

40) L'article 1518 est modifié comme suit :

« **Art. 1518.** Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, sauf volonté contraire des conjoints exprimée lors du divorce et sans préjudice de l'article 251. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits. »

41) L'article 1572 est modifié comme suit :

« **Art. 1572.** Font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent au conjoint au jour où le régime matrimonial est dissous, y compris, le cas échéant, ceux dont il aurait disposé à cause de mort et sans en exclure les sommes dont il peut être créancier envers son conjoint. S'il y a divorce, séparation de corps ou liquidation anticipée des acquêts, le régime matrimonial est réputé dissous au jour de la demande.

La consistance du patrimoine final est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, que le conjoint ou ses héritiers doivent établir en présence de l'autre conjoint ou de ses héritiers ou eux dûment appelés. Cet état doit être dressé dans les neuf mois de la dissolution du régime matrimonial, sauf prorogation par le juge aux affaires familiales statuant en la forme de référé.

La preuve que le patrimoine final aurait compris d'autres biens peut être rapportée par tous les moyens, même par témoignage et présomptions.

Chacun des conjoints peut, quant aux biens de l'autre, requérir l'apposition des scellés et l'inventaire suivant les règles prévues au Nouveau Code de procédure civile. »

Art. 7. Le Code pénal est modifié comme suit :

1) L'article 11 est modifié comme suit :

« **Art. 11.** Toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononce contre le condamné l'interdiction à vie du droit :

1) de remplir des fonctions, emplois ou offices publics ;
2) de vote, d'élection, d'éligibilité ;
3) de porter aucune décoration ;
4) d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes ; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements ;
5) de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de leurs enfants et sur avis conforme du juge aux affaires familiales, s'il en existe ;
6) de port ou de détention d'armes ;
7) de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement. »

2) L'article 371-1 est modifié comme suit :

« **Art. 371-1.** Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement, les parents et autres personnes qui soustrairont ou tenteront de soustraire un mineur aux mesures qui doivent être prises à son égard par application des dispositions de la loi sur la protection de la jeunesse, ou en vertu d'une décision,

même provisoire, d'une autorité judiciaire, qui le soustrairont ou tenteront de le soustraire à la garde de ceux auxquels il a été confié, qui ne représenteront pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèveront ou le feront enlever, même de son consentement. Si le coupable avait encouru le retrait total ou partiel de l'autorité parentale sur l'enfant, l'emprisonnement pourra être élevé jusqu'à trois ans. »

3) L'article 391*bis* est modifié comme suit :

« **Art. 391*bis*.** Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement l'un des parents qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir.

Il en sera de même des obligations des conjoints entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté.

Dans les mêmes circonstances ces peines sont prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre conjoints en matière de divorce par consentement mutuel.

La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise. »

4) L'article 391*ter* est modifié comme suit :

« **Art. 391*ter*.** Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 500 euros à 12.500 euros ou d'une de ces peines seulement tout débiteur qui, même avant la décision judiciaire, aura organisé ou aggravé son insolvabilité, soit en augmentant le passif ou en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation pécuniaire prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, par une juridiction civile.

Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale, qui aura organisé ou aggravé l'insolvabilité de celle-ci dans les conditions définies dans l'alinéa précédent, lorsque cette personne morale sera tenue à des obligations pécuniaires résultant d'une condamnation prononcée en matière pénale délictuelle ou quasi délictuelle.

La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur.

Pour l'application du présent article, sont assimilées aux condamnations au paiement d'aliments les décisions judiciaires et les conventions judiciairement homologuées portant obligation de verser des prestations, subsides ou contributions aux charges du mariage ainsi que les stipulations d'aliments contenues dans les conventions préalables au divorce par consentement mutuel prévues par l'article 230 du Code civil. »

Art. 8. – Le Code du travail est modifié comme suit :

L'alinéa 1er de l'article L. 224-5 est modifié comme suit :

« En cas de cessions ou de saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues notamment par les articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil, le terme mensuel courant de la pension alimentaire est, chaque mois, prélevé sur les portions incessible et insaisissable des salaires. »

Art. 9. – La loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, est modifiée comme suit :

1) Les articles 11 et 12 prennent la teneur suivante :

« **Art. 11.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs

d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés. »

2) L'article 15 prend la teneur suivante :

« **Art. 15.** (1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) Les substituts sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement. »

3) A la suite de l'article 15 est introduit un article 15-1 avec la teneur suivante :

« **Art. 15-1.** Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg il y a quatorze juges aux affaires familiales dont deux vice-présidents.

Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Diekirch il y a trois juges aux affaires familiales dont un vice-président.

Les juges aux affaires familiales sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement d'un juge aux affaires familiales, ses fonctions sont exercées par un autre juge aux affaires familiales ou bien par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement. »

4) L'article 24 prend la teneur suivante :

« **Art. 24.** (1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du Code de procédure pénale et de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile.

(2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement. »

5) L'article 39 prend la teneur suivante :

« **Art. 39.** (1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux du travail.

(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers sous réserve des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.»

(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.

(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.

(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'Etat, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée.»

Art. 10. – La loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes est modifiée comme suit :

A l'article 8 la référence aux « articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 267*bis*, 277, 301, 303, 359, 385 et 762 du Code civil » est remplacée une référence aux « articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil ».

Art. 11. – La loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse est modifiée comme suit :

1) L'article 11 prend la teneur suivante :

« **Art. 11.** Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime de l'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure.

Si le mineur est placé hors du domicile de ses parents, tuteur ou gardiens, ceux-ci conservent uniquement un droit de visite et de correspondance. Le tribunal ou le juge de la jeunesse en fixe les modalités et peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu.

Quant à la personne du mineur, le juge aux affaires familiales peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le juge aux affaires familiales est informé de la décision de placement par voie du greffe.

L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement. »

2) L'article 35 prend la teneur suivante :

« **Art. 35.** L'appel des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse est jugé par la chambre d'appel de la jeunesse, constituée de trois magistrats nommés à cet effet, sur les propositions de la cour supérieure de justice par arrêté grand-ducal pour un terme de trois ans. Le mandat est renouvelable. En cas d'empêchement d'un des membres de la chambre, il lui est désigné un remplaçant par le président de la cour supérieure de justice. Les fonctions du ministère public près la chambre d'appel sont exercées par un magistrat du parquet de la cour, désigné par le procureur général. La chambre d'appel est assistée par un greffier de la cour. Elle peut prendre les mesures prévues aux articles 24 et 26. »

Art. 12. – La loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est modifiée comme suit :

L'alinéa 1er de l'article 108 prend la teneur suivante :

« Lorsque le conjoint est nommément désigné comme bénéficiaire, le bénéfice du contrat lui est maintenu en cas de remariage du preneur d'assurance, sauf stipulation contraire ou perte des avantages matrimoniaux en application de l'article 251 du Code civil. »

Art. 13. – La loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats est modifiée comme suit :

1) L'article 12 est modifié comme suit :

« **Art. 12.** Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.

Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le tribunal d'arrondissement à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.

Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments. »

2) Le paragraphe 4 de l'article 13 est modifié comme suit :

« (4) Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le tribunal d'arrondissement ordonne les mesures urgentes et provisoires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an. »

Art. 14. La loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est modifiée comme suit :

1) L'Art. II. est complété comme suit :

« A partir du 16 septembre 2018, les articles 11, 12 et 15 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire auront la teneur suivante :

« **Art. 11.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 15. (1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) Les substituts sont désignés par le procureur d'Etat parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'Etat pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement. »

2) L'Art. III. est modifié comme suit :

« A partir du 16 septembre 2019, les articles 11 et 33, paragraphe 1er de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire auront la teneur suivante :

« **Art. 11.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-quatre vice-présidents,

d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-sept premiers juges, de trente juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de quatorze premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 33. (1) La Cour supérieure de justice est composée d'un président, de trois conseillers à la Cour de cassation, de onze présidents de chambre à la Cour d'appel, de douze premiers conseillers et de treize conseillers à la Cour d'appel, d'un procureur général d'Etat, de deux procureurs généraux d'Etat adjoints, de quatre premiers avocats généraux, de cinq avocats généraux et d'un substitut. »

3) L'Art. IV. est modifié comme suit :

« A partir du 16 septembre 2020, l'article 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aura la teneur suivante :

« **Art. 12.** (1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, de deux premiers substituts et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés. »

Art. 15. – ***Dispositions transitoires***

Lorsqu'une action a été introduite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette loi s'applique également en appel et en cassation. Par exception, les dispositions de l'article 16, paragraphe 1er sont applicables aux actions introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les décisions judiciaires ou accords conclus par les parties sous l'empire de la loi ancienne ne peuvent être remises en cause par application de la loi nouvelle, sans préjudice du droit des parties d'accomplir des actes et d'exercer des actions en conformité de la loi nouvelle si elles sont dans les conditions prévues par celle-ci.

Art. 16. – ***Dispositions sur l'entrée en vigueur***

(1) La présente disposition s'applique trois jours après la publication de la présente loi au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg:

1° Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge compétent.

2° La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

3° Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le juge compétent peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation de contribuer à l'éducation et à l'entretien de l'enfant.

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

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

(2) La présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, à l'exception du paragraphe 1er, de l'Art. 9 et de l'Art. 14.

Luxembourg, le 6 juin 2018

La Présidente-Rapportrice,
Sam TANSON

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

6996

J-2017-O-1162 (PL 6996)

Bulletin de Vote (Vote Public)

Date:	14/06/2018 17:30:37		
Scrutin:	1	Président:	M. Di Bartolomeo Mars
Vote:	PL 6996 Divorce	Secrétaire A:	M. Frieseisen Claude
Description:	Projet de loi 6996	Secrétaire B:	Mme Barra Isabelle

	Oui	Abst	Non	Total
Présents:	31	0	23	54
Procuration:	3	0	3	6
Total:	34	0	26	60

Nom du député	Vote	(Procuration)	Nom du député	Vote	(Procuration)
CSV					
Mme Adehm Diane	Non		Mme Andrich-Duval Sylvie	Non	
Mme Arendt Nancy	Non	(Mme Mergen Martine)	M. Eicher Emile	Non	(M. Wilmes Serge)
M. Eischen Félix	Non		M. Gloden Léon	Non	(Mme Modert Octavie)
M. Halsdorf Jean-Marie	Non		Mme Hansen Martine	Non	
Mme Hetto-Gaasch Françoise	Non		M. Kaes Aly	Non	
M. Lies Marc	Non		Mme Mergen Martine	Non	
M. Meyers Paul-Henri	Non		Mme Modert Octavie	Non	
M. Mosar Laurent	Non		M. Oberweis Marcel	Non	
M. Roth Gilles	Non		M. Schank Marco	Non	
M. Spautz Marc	Non		M. Wilmes Serge	Non	
M. Wiseler Claude	Non		M. Wolter Michel	Non	
M. Zeimet Laurent	Non				
LSAP					
M. Angel Marc	Oui		M. Arndt Fränk	Oui	
Mme Asselborn-Bintz Simone	Oui		M. Bodry Alex	Oui	
Mme Bofferding Taina	Oui		Mme Burton Tess	Oui	
M. Cruchten Yves	Oui		Mme Dall'Agnol Claudia	Oui	
M. Di Bartolomeo Mars	Oui		M. Engel Georges	Oui	
M. Fayot Franz	Oui		M. Haagen Claude	Oui	
Mme Hemmen Cécile	Oui				
déi gréng					
M. Anzia Gérard	Oui		M. Kox Henri	Oui	
Mme Lorsché Josée	Oui		Mme Loschetter Viviane	Oui	
Mme Tanson Sam	Oui		M. Traversini Roberto	Oui	
DP					
M. Bauler André	Oui		M. Baum Gilles	Oui	
Mme Beissel Simone	Oui	(M. Graas Gusty)	M. Berger Eugène	Oui	
M. Colabianchi Frank	Oui		M. Delles Lex	Oui	
Mme Elvinger Joëlle	Oui	(M. Hahn Max)	M. Graas Gusty	Oui	
M. Hahn Max	Oui		M. Krieps Alexander	Oui	
M. Lamberty Claude	Oui		M. Mertens Edy	Oui	
Mme Polfer Lydie	Oui				
déi Lénk					
M. Baum Marc	Oui		M. Wagner David	Oui	(M. Baum Marc)
ADR					
M. Gibéryen Gast	Non		M. Kartheiser Fernand	Non	
M. Reding Roy	Non				

Le Président:

Le Secrétaire général:

6996/23

N° 6996[23]

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

P R O J E T D E L O I

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 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire**

* * *

DISPENSE DU SECOND VOTE CONSTITUTIONNEL PAR LE CONSEIL D'ETAT

(19.6.2018)

Le Conseil d'État,

appelé par dépêche du Président de la Chambre des députés, du 14 juin 2018 à délibérer sur la question de dispense du second vote constitutionnel du

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 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire**

qui a été adopté par la Chambre des députés dans sa séance du 14 juin 2018 et dispensé du second vote constitutionnel ;

Vu ledit projet de loi et les avis émis par le Conseil d'État en ses séances des 6 décembre 2017, ainsi que des 30 janvier et 8 mai 2018 ;

se déclare d'accord

avec la Chambre des députés pour dispenser le projet de loi en question du second vote prévu par l'article 59 de la Constitution.

Ainsi décidé en séance publique à l'unanimité des 18 votants, le 19 juin 2018.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président du Conseil d'État,
Georges WIVENES

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

36

Session ordinaire 2017-2018

CL P.V. J 36

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 06 juin 2018

Ordre du jour :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 23 et 28 mars 2018, ainsi que des réunions des 16 et 18 avril 2018

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 Sam Tanson
- Présentation et adoption d'un projet de rapport

3. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
- Présentation et adoption d'un projet de rapport

4. 7203 Projet de loi complétant le Nouveau Code de procédure civile en vue de l'introduction d'un titre VIIbis relatif à la conversion de l'ordonnance européenne de saisie conservatoire des comptes bancaires émise sur base du règlement (UE) N° 655/2014 en saisie exécutoire des comptes bancaires
- Nomination d'un rapporteur
- Présentation du projet de loi
- Examen des amendements gouvernementaux

- Examen des avis du Conseil d'Etat

5. 7252 Projet de loi portant modification 1) de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, 2) de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives
- Nomination d'un rapporteur
- Présentation du projet de loi
- Examen des articles
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat

6. 7300 Débat d'orientation sur le rapport d'activité de l'Ombudsman (2017)
Echange de vues avec Monsieur le Ministre de la Justice

*

Présents : Mme Simone Beissel, M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Yves Cruchten, remplaçant M. Marc Angel, M. Franz Fayot, M. Léon Gloden, Mme Viviane Loschetter, M. Paul-Henri Meyers, Mme Octavie Modert, M. Laurent Mosar, Mme Lydie Polfer, M. Roy Reding, M. Gilles Roth, Mme Sam Tanson

M. Gilles Baum

M. Tom Hansen, Mme Marie-Anne Ketter, Mme Claudine Konsbrück, Mme Danièle Nosbusch, Mme Joëlle Schaack, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Félix Braz, Ministre de la Justice
M. Marc Angel
M. Marc Baum, observateur délégué

*

Présidence : Mme Sam Tanson, Présidente de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 23 et 28 mars 2018, ainsi que des réunions des 16 et 18 avril 2018

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

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

Débat général sur certaines modalités applicables à la traduction et à la transmission d'actes juridiques

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les modalités pratiques de la transmission de la requête de divorce au défendeur, lorsque l'un des conjoints réside sur le territoire luxembourgeois et l'autre conjoint, à titre d'exemple, en Allemagne. L'orateur s'interroge par ailleurs sur la validité d'une requête rédigée en français, alors que la langue officielle du pays de résidence du défendeur est l'allemand.

  De plus, l'orateur se demande quelles conséquences juridiques découlent de l'affirmation du défendeur, résidant à l'étranger, de ne pas maîtriser la langue dans laquelle l'acte est rédigé.

  Madame la Présidente-Rapportrice soulève que la signification et la notification d'actes juridiques à l'intérieur de l'Union européenne constitue une matière régie par le droit européen, et plus précisément par le Règlement[1] n°1393/2007. Ce règlement européen prévoit la faculté pour le destinataire de l'acte, de refuser la réception de celui-ci, si l'acte n'est pas établi dans l'une des langues comprises par ce dernier. En pratique, la compréhension de la langue dans laquelle l'acte est établi par le destinataire est déterminante, et non pas la langue officielle du pays de résidence du destinataire.

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le cas de figure des diplomates étrangers accrédités et des fonctionnaires européens qui résident, *de facto*, au Luxembourg mais qui ont leur domicile officiel à l'étranger.

- Un membre du groupe politique CSV estime que la transmission des actes juridiques à l'étranger suscite de nombreuses interrogations en pratique. L'orateur donne l'exemple d'un couple dont l'un des conjoints réside en Bulgarie. Si le demandeur transmet sa requête au défendeur, résidant dans un autre Etat membre de l'Union européenne, il se pose la question de la validité d'un tel acte juridique rédigé en français, alors que le destinataire ne maîtrise pas nécessairement la langue française. L'orateur souhaite savoir si l'acte doit alors être rédigé en français et traduit également en bulgare.

  En outre, l'orateur estime qu'on ne saurait faire dépendre la validité d'un tel acte de la seule affirmation du destinataire de ne pas comprendre la langue employée au sein de l'acte transmis.

[1] RÈGLEMENT (CE) N ° 1393/2007 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (« signification ou notification des actes »), et abrogeant le règlement (CE) nº 1348/2000 du Conseil

La représentante du Ministre de la Justice estime qu'il s'agit d'un faux problème, alors que de nombreuses affaires ayant un élément d'extranéité ou un caractère transfrontalier sont tranchées devant les juridictions luxembourgeoises. La transmission des actes juridiques à l'étranger repose sur des règles juridiques valables depuis de nombreuses années.

Suite au vote du projet de loi 6996 apportant des modifications importantes aux règles régissant la procédure judiciaire applicable au divorce, les huissiers de justice n'auront plus compétence exclusive en matière de transmission d'actes juridiques en matière de divorce et perdront partiellement leur monopole dans cette branche du droit.

Un membre du groupe politique CSV prend acte de ces déclarations, cependant, il estime qu'il n'a pas obtenu de réponse détaillée à sa question et de nombreux aspects liés à la sécurité juridique de la transmission des actes juridiques restent flous.

L'orateur souhaite savoir quelles conséquences précises découlent du fait que le destinataire, résidant à l'étranger, déclare de ne pas comprendre la langue dans laquelle l'acte est rédigé.

La représentante du Ministre de la Justice explique que les dispositions du règlement européen précité s'appliquent pleinement, une fois que l'acte juridique est déposé auprès de la juridiction chargée de trancher le litige. Si le destinataire ne réside pas dans un pays qui relève du champ d'application dudit règlement européen, alors la Convention de la Haye[2] peut s'appliquer.

Un membre du groupe politique CSV se montre peu convaincu de ces explications et souhaite avoir des informations détaillées sur les modalités régissant la transmission de l'acte juridique à l'étranger. En outre, il se pose la question de savoir à qui incombe la charge d'effectuer une traduction de l'acte dans une langue comprise par le destinataire.

La représentante du Ministre de la Justice souligne qu'il incombe à la partie demanderesse de procéder, le cas échéant, à une traduction de l'acte juridique. Si le destinataire énonce qu'il ne comprend pas la langue dans laquelle celui-ci est rédigé, alors il peut refuser la réception de l'acte. Dans ce cas de figure, des formulaires types, disponibles dans toutes les langues officielles de l'Union européenne, qui énoncent le motif de refus de réception de l'acte juridique sont à remplir.

- Un membre du groupe politique CSV renvoie aux avantages d'une assignation en justice qui est signifiée par voie d'huissier et qui devra être traduite automatiquement, en cas de signification à l'étranger.

  Madame la Présidente-Rapportrice estime que cette analyse est erronée. En pratique, l'huissier de justice signale à l'avocat de la partie demanderesse qu'une traduction de l'acte peut être requise, en cas de signification de cet acte à l'étranger, et ce, afin d'éviter des débats malencontreux sur la compréhension ou non par le destinataire de la langue dans laquelle l'acte est rédigé. L'huissier de justice n'examine pas les connaissances linguistiques du destinataire de l'acte.

- Un membre du groupe politique CSV estime que la procédure de signification d'un acte juridique par voie d'un huissier de justice présente l'avantage que la procédure est simplifiée, comme la traduction doit être faite, le cas échéant, avant la transmission de celui-ci. Par conséquent, la partie demanderesse ne court pas le risque de s'opposer un refus de réception de l'acte par le destinataire qui déclare ne pas comprendre la langue dans laquelle l'acte est rédigé.

[2] Loi du 26 février 1975 portant approbation de la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, faite à La Haye, le 15 novembre 1965 ; Mémorial A10 ; 12 mars 1975

Madame la Présidente-Rapportrice explique qu'une traduction est seulement requise lorsque le destinataire, résidant à l'étranger, ne comprend pas la langue judiciaire du pays dans lequel l'acte est établi. En pratique, l'avocat de la partie demanderesse, qui a connaissance du fait que le destinataire ne comprend pas le français, procède à la traduction de cet acte, avant que celui-ci ne soit transmis à l'étranger. Ainsi, l'acte sera accompagné d'une traduction dans une langue comprise le destinataire.

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir si la traduction doit exister au moment du dépôt de la requête auprès de la juridiction saisie pour trancher le litige.

  Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les modalités de traduction de l'acte juridique et souhaite savoir si le traducteur qui procède à la traduction de l'acte doit être un traducteur assermenté figurant sur la liste des experts, traducteurs et interprètes assermentés.

  Madame la Présidente-Rapportrice renvoie aux explications ci-dessus et indique qu'il incombe au demandeur d'évaluer si le destinataire de l'acte, résidant à l'étranger, comprend la langue dans laquelle il est rédigé.

  La représentante du Ministre de la Justice renvoie aux dispositions du droit commun[3] en la matière.

  Un membre du groupe politique CSV se montre peu convaincu de cette explication et souhaite savoir quelle disposition légale régit les actes juridiques visés par le projet de loi sous rubrique.

- Le représentant de la sensibilité politique ADR donne à considérer que, dans le cas de figure où le défendeur visé par une requête ne peut être valablement touchée par celle-ci, le greffe du tribunal conseille au demandeur de procéder à une assignation du défendeur qui sera signifiée par voie d'huissier de justice. Aux yeux de l'orateur, seule l'assignation à personne permet de toucher valablement le défendeur.

  Une requête de divorce notifiée, le cas échéant, au domicile commun des conjoints comporte, aux yeux de l'orateur, de nombreux aléas et ne permet pas de garantir la sécurité juridique en la matière. De plus, le défendeur risque de ne pas être touché valablement par l'acte juridique.

- Madame la Présidente-Rapportrice estime que les huissiers de justice sont des professionnels du droit et ont connaissance des dispositions régissant la traduction des actes juridiques. Il échet néanmoins de constater que le moment des questions soulevées, la veille de l'adoption du rapport, est particulier.

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la computation des délais de convocation. Il donne à considérer que ces derniers commencent normalement à courir à partir du dépôt de la requête. Cependant, il se pose la question de savoir si les délais courent également en l'absence de traduction existante de la requête au moment du dépôt de celle-ci.

  La représentante du Ministre de la Justice explique que si le défendeur a été dans l'impossibilité de préparer sa défense, du fait qu'il n'a été touché que tardivement, alors les juridictions ordonnent la refixation de l'affaire, afin de permettre au défendeur de préparer utilement sa défense. Il convient de signaler qu'il s'agit d'un cas de figure se présenteront

[3] Suite à la réunion du 6 juin 2018, il y a lieu de relever que la loi modifiée du 7 juillet 1971 portant, en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés et complétant les dispositions légales relatives à l'assermentation des experts, traducteurs et interprètes s'applique aux matières répressive et administrative, donc pas à la matière civile. Dans les matières visées par le projet de loi, il n'y a pas de disposition légale exigeant que la traduction accompagnant, le cas échéant, une requête notifiée à un défendeur domicilié ou résidant à l'étranger soit faite par un traducteur assermenté. Cependant, la prudence et l'objectif de sécurité juridique plaident toutefois en faveur d'une traduction assermentée.

fréquemment devant les juridictions et qu'il n'est pas dans l'intention des auteurs du projet de loi de modifier cet aspect de la procédure civile.

Un membre du groupe politique CSV estime que les requêtes ne présentent pas les mêmes garanties en termes de sécurité juridiques qu'une assignation signifiée par voie d'huissier de justice.

L'explication fournie par les auteurs du projet de loi indiquent que la requête est moins coûteuse qu'une assignation signifiée par voie d'huissier de justice, n'est pas un argument valable aux yeux de l'orateur, qui signale que les coûts liés à une assignation sont insignifiants par rapport à ceux liés au contentieux en matière de divorce.

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le volet de la responsabilité civile, voire professionnelle du fait qu'une traduction d'un acte juridique s'avère lacunaire ou erronée. L'orateur souhaite savoir si la responsabilité de l'Etat peut être engagée dans ce cas de figure.

En outre, l'orateur s'interroge sur la question de savoir si la responsabilité de l'Etat peut être engagée au cas où le greffe procède à une notification non valable d'un acte juridique, sensée toucher une partie au procès.

La représentante du Ministre de la Justice explique que l'Etat ne procède pas à la traduction d'actes juridiques. Par conséquent, la responsabilité de l'Etat ne saurait être engagée dans le cas de figure d'une traduction erronée.

Madame la Présidente-Rapportrice renvoie à l'article 1007-39, qui sera introduit dans le projet de loi sous rubrique, et qui règle la signification des jugements de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

L'oratrice souligne que la procédure actuellement applicable à la notification de ces jugements reste largement inchangée.

❖ Un membre du groupe politique CSV estime qu'au vu des explications fournies on ne saurait parler d'une réelle simplification de la procédure de divorce.

L'orateur exprime ses craintes que la mise en œuvre de la réforme envisagée soulèvera toute une série de difficultés pratiques pour les professionnels du droit.

Madame la Présidente-Rapportrice marque son désaccord avec cette analyse et donne à considérer que les aspects procéduraux soulevés sont régis par le Nouveau Code de procédure civile et le règlement européen n°1393/2007. Seul le requérant peut savoir si le défendeur résidant à l'étranger comprend la langue de l'acte juridique qui lui est transmis et doit, le cas échéant, procéder à la traduction de celui-ci. Il y a lieu de souligner que cette problématique n'est pas nouvelle, mais se pose déjà à l'heure actuelle dans de nombreuses affaires judiciaires ayant un caractère transfrontalier.

Quant à la procédure de notification retenue par les auteurs du projet de loi, il y a lieu de relever que les parties ne doivent plus recourir à la procédure de la signification des actes par voie d'huissier de justice et peuvent ainsi réaliser des économies en la matière. La procédure de divorce devient, par conséquent, moins coûteuse pour les parties.

L'oratrice précise que les dispositions du Nouveau Code de procédure civile et le règlement européen n°1393/2007 ont fait leurs preuves dans la pratique et sont applicables depuis de nombreuses années.

Présentation et adoption d'un projet de rapport

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les raisons ayant animé Madame la Rapportrice à ne pas inclure au sein de la partie II., sous le point 3.2. dédié à l'autorité parentale en cas de séparation des parents, les dispositions nouvelles portant sur la possibilité pour un mineur de s'adresser directement au juge aux affaires familiales et qui ont été discutées de manière controversée au sein de la Commission juridique.

Madame la Présidente-Rapportrice renvoie à la partie II dudit rapport., sous le point 1.5., consacré entièrement aux droits des mineurs et qui traite de cette question.

Vote

La majorité des membres de la Commission juridique vote en faveur du projet de rapport. Les membres du groupe politique CSV et le représentant de la sensibilité politique ADR votent contre ledit projet de rapport.

Temps de parole

La Commission juridique propose le modèle 2.

Proposition d'une Motion

Un membre du groupe politique LSAP propose aux membres de la Commission juridique d'élaborer une motion portant sur une évaluation qualitative de la future loi. Une telle analyse devrait être réalisée trois ans après l'entrée en vigueur de la future loi et devrait viser d'éventuels points de la loi qui nécessiteraient une modification.

Décision : Ladite proposition recueille l'accord favorable des membres de la Commission juridique.

3. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques

Présentation et adoption d'un projet de rapport

Madame la Rapportrice présente les grandes lignes de son projet de rapport. L'oratrice renvoie à l'historique du projet de loi et résume les modifications y apportées au cours de l'instruction parlementaire.

Modification ponctuelle du rapport

Il est signalé qu'une erreur matérielle s'est glissée dans ledit rapport à l'endroit de l'article 88-4, paragraphe 5. Il est proposé de réinsérer le terme « *inculpé* » dans ledit texte, qui a été supprimé par erreur.

Ladite proposition recueille l'accord favorable des membres de la Commission juridique.

Vote

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

Temps de parole

La Commission juridique propose le modèle 1.

4. 7203 Projet de loi complétant le Nouveau Code de procédure civile en vue de l'introduction d'un titre VIIbis relatif à la conversion de l'ordonnance européenne de saisie conservatoire des comptes bancaires émise sur base du règlement (UE) N° 655/2014 en saisie exécutoire des comptes bancaires

Nomination d'un rapporteur

La Commission juridique désigne à l'unanimité sa Présidente, Madame Sam Tanson, Rapportrice du projet de loi sous rubrique.

Présentation du projet de loi et examen des amendements gouvernementaux

Le représentant du Ministre de la Justice explique que le présent projet de loi est étroitement lié à l'application du Règlement (UE) N° 655/2014 portant création d'une procédure d'ordonnance européenne de saisie conservatoire des comptes bancaires, destinée à faciliter le recouvrement transfrontière de créances en matière civile et commerciale (ci-après *« le Règlement* »). Le Règlement ne régit cependant pas le recouvrement proprement dit de la créance, c'est-à-dire le droit du créancier d'obtenir paiement de sa créance sur les fonds saisis après obtention d'un titre exécutoire (jugement, acte authentique ou transaction judiciaire) reconnaissant l'existence de sa créance. La question est donc régie par le droit national de l'Etat concerné.

Or, il apparaît que l'application des règles luxembourgeoises dans ce contexte soulève certaines difficultés.

Le Règlement oblige à distinguer deux phases de la procédure de saisie des fonds détenus sur des comptes bancaires : une phase conservatoire, régie par le Règlement, et une phase d'exécution, régie par le droit national de l'Etat concerné. Il y a lieu de signaler que la procédure luxembourgeoise lie les deux phases et les rend indissociables.

La philosophie générale du texte proposé prend appui sur la considération qu'au stade où il est appelé à trouver application, le saisissant dispose à la fois d'une ordonnance européenne

de saisie conservatoire des comptes bancaires contre laquelle le saisi disposait d'un nombre important de recours prévus par le Règlement et d'une décision exécutoire consacrant le droit de créance du saisissant dans le cadre de laquelle le saisi pouvait faire valoir tous ses moyens au fond. Afin de faciliter le recouvrement de sa créance par le saisissant, celui-ci peut dans ces conditions s'approprier les fonds saisis par un simple acte de conversion signifié au tiers saisi et au saisi. Si nonobstant toutes les procédures et recours antérieurs, le saisi estime avoir des contestations à soulever, il peut contester cet acte de conversion en agissant devant le tribunal.

Par voie d'amendements gouvernementaux du 14 mai 2018, les auteurs du projet de loi ont jugé utile de d'intégrer dans le projet de loi plusieurs observations formulées par le Conseil d'Etat dans son avis du 20 mars 2018.

Examen des avis du Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat a émis son avis en date 20 mars 2018. Dans le cadre de son avis il a émis une série d'observations techniques et a soumis également aux auteurs du projet certaines propositions de libellés alternatifs.

Dans son avis complémentaire du 29 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec les libellés amendés, tout en proposant un libellé alternatif en ce qui concerne l'article 718-1, paragraphe 1er, points 4° et 5°.

La Commission juridique fait sienne la proposition de texte du Conseil d'Etat.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge si le projet de loi ne devrait pas également prévoir une disposition relative à une notification éventuelle de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (ci-après « *CSSF* »), en cas de recouvrement de fonds saisis par le créancier.

Le représentant du Ministre de la Justice explique qu'il ressort des travaux préparatoires, lors desquels des entrevues avec des représentants des différents acteurs du secteur financier ont eu lieu, qu'une disposition relative à la notification de la CSSF n'est pas requise.

5. 7252 Projet de loi portant modification 1) de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, 2) de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives

Remarque préliminaire

Lors de la réunion du 7 février 2018[4], l'avant-projet de loi, qui, par la suite est devenu projet de loi 7252, a été présenté aux membres de la Commission juridique.

[4] Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 7 février 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 10

Nomination d'un rapporteur

La Commission juridique désigne à l'unanimité sa Présidente, Madame Sam Tanson, Rapportrice du projet de loi sous rubrique.

Présentation du projet de loi et examen des articles

Le présent projet de loi comprend deux volets :

1) Il est proposé d'intégrer dans ce projet de loi la disposition relative au recrutement de deux juges supplémentaires au tribunal administratif qui est actuellement contenue dans les amendements gouvernementaux au projet de loi N°6563B portant modification 1) de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, 2) de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives, 3) de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

   Au vu de l'urgence de ces recrutements, il est proposé de déplacer la disposition y relative dans le présent projet de loi qui, vu son caractère succinct, est susceptible d'être voté plus rapidement que le projet de loi N°6563B.

2) Le projet de loi vise à préciser le traitement réservé d'un point de vue procédural aux pièces classifiées au sens de la loi modifiée du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité, d'une part, et aux informations dont la divulgation compromet la sécurité nationale, la sécurité des organisations ou des personnes ayant fourni les informations ou celle des personnes auxquelles elles se rapportent, ou serait préjudiciable aux relations internationales, d'autre part, lorsque ces pièces ou informations sont versées ou communiquées dans le cadre d'un recours devant les juridictions administratives, ainsi que la faculté des juridictions administratives de se retirer en chambre du conseil.

Examen de l'avis du Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat a émis son avis en date 20 mars 2018. Dans le cadre de son avis prémentionné, le Conseil d'Etat marque son accord avec la modification de l'article 57, alinéa 1er de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif. Cette disposition vise à créer la base légale pour le recrutement de deux juges supplémentaires pour le tribunal administratif.

Quant à l'article 2 du projet de loi, le Conseil d'Etat regarde d'une œil critique le dispositif proposé par les auteurs du projet de loi et se livre à un examen détaillé de la jurisprudence relative au respect du principe du contradictoire et à la publicité des débats. Le Conseil d'Etat s'oppose formellement au libellé proposé et donne à considérer : que « *[l]'impossibilité pour le juge d'apprécier le bien-fondé d'une classification ou de communiquer à la partie intéressée, ne fût-ce que le contenu de la pièce classifiée, n'est pas conforme à l'article 12 de la Constitution, à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et, le cas échéant, à l'article 47 de la Charte. La différence de régime procédural réservé aux pièces classifiées et aux informations et sources concernant la sécurité, est encore source d'incohérence et dès lors d'atteinte à la sécurité juridique* ».

Scission du projet de loi n° 7252 en un projet de loi n° 7252A et un projet de loi n° 7252B

Il est proposé de scinder le projet de loi n°7252 en deux projets de loi distincts, à savoir :

- Projet de loi n°7252**A** portant modification
  ~~1)~~ de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif~~;~~
  ~~2) de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives~~

- Projet de loi n°7252**B** portant modification
  ~~1) de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif,~~
  ~~2)~~ de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives

Une telle façon de procéder permettra à la Commission juridique de finaliser l'instruction parlementaire du projet de loi 7252A, afin de créer la base légale nécessaire pour le recrutement de deux juges supplémentaires auprès du tribunal administratif (recrutement jugé urgent par les auteurs du projet de loi 7252[5]).

Il sera de la sorte permis, eu égard aux observations soulevées par le Conseil d'État, de continuer l'instruction parlementaire du volet dédié au traitement réservé, d'un point de vue procédural, aux pièces classifiées au sens de la loi modifiée du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité, d'une part, et aux informations dont la divulgation compromet la sécurité nationale, la sécurité des organisations ou des personnes ayant fourni les informations ou celle des personnes auxquelles elles se rapportent, ou serait préjudiciable aux relations internationales, d'autre part, lorsque ces pièces ou informations sont versées ou communiquées dans le cadre d'un recours devant les juridictions administratives, ainsi que la faculté des juridictions administratives de se retirer en chambre du conseil.

Par ailleurs, la Commission juridique juge utile de reprendre les observations d'ordre légistique, soulevées par le Conseil d'État dans le cadre de son avis du 29 mai 2018.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique DP renvoie aux dispositions applicables aux pièces classifiées. L'oratrice préconise, par ailleurs, la mise en place d'une procédure uniforme en la matière, qui s'appliquerait pour deux ordres de juridictions.

❖ Un membre du groupe politique CSV donne à considérer que certains documents émanant du Gouvernement, tels que les délibérations du Conseil de Gouvernement, ont un caractère confidentiel. Dans le cadre d'un litige devant les juridictions, ces pièces ne sont versées aux débats, uniquement sur injonction prononcée par le juge du fond faisant suite à une demande formulée par une des parties du litige. Or, dans de nombreuses affaires opposant un justiciable à l'Etat, le justiciable peut ignorer l'existence même d'une telle pièce en raison de son caractère classifié.

Le représentant du Ministre de la Justice donne à considérer que l'optique du projet de loi sous rubrique est différente du cas de figure décrit ci-dessus. La loi prémentionné prévoit que l'Autorité nationale de Sécurité est chargée de veiller à la sécurité des pièces classifiées. Or, dans le cadre d'un litige administratif opposant un justiciable aux autorités publiques, celles-ci sont obligées de verser l'ensemble du dossier administratif, et ce, afin de permettre un débat contradictoire entre les parties. Il se peut cependant que des pièces soumises à un degré de confidentialité par ou en vertu de la loi ou par ou en vertu des traités ou conventions liant le

[5] *cf*. doc. parl. 7252/00, exposé des motifs, p.2

Luxembourg, figurent également dans le dossier administratif. Si l'agent administratif verse l'ensemble du dossier en question à la partie adverse, y compris les pièces classifiées, alors il risque d'engager sa responsabilité, en dépit du fait qu'un tel versement est prévu par la loi.

❖ Un membre du groupe politique CSV donne à considérer que dans certaines matières, telles que le droit fiscal, l'administration peut opposer le secret fiscal, au versement de certaines pièces d'un dossier administratif.

Vote

La proposition de scission du projet 7252 en deux projets de loi distincts recueille l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

6. 7300 Débat d'orientation sur le rapport d'activité de l'Ombudsman (2017)

❖ *Affaires relevant de l'Etat : Ministère de la Justice – Parquet Général*

Au sujet du volet « *Affaires relevant de l'Etat* » et plus précisément celles relevant du Ministère de la Justice[6], la Commission juridique a pris acte des observations formulées par la représentante du Ministre de la Justice, précisant que les Parquets ont pris position sur la réclamation relevée sous rubrique.

❖ *Affaires relevant de l'Etat : Ministère des Affaires étrangères et européennes - Bureau des Passeports, visas et légalisations*

Au sujet du volet « *Affaires relevant de l'Etat* » et plus précisément celles relevant du Ministère des Affaires étrangères et européennes [7], la Commission juridique prend acte des observations de l'Ombudsman au sujet de l'inconstitutionnalité de certaines dispositions du Code civil et qui soulève que : « *[p]ar deux arrêts des 26 mars 1999 et 7 juin 2013, la Cour constitutionnelle a dit que l'article 380 alinéa 1er du Code civil en ce qu'il attribue l'autorité parentale d'un enfant naturel reconnu par les deux parents privativement à la mère n'est pas conforme à l'article 11 paragraphe 2 de la Constitution.*
[…]
Le Médiateur a attiré l'attention sur le fait que la Commission juridique est sur le point de finaliser les travaux parlementaires sur le projet de loi 6996 instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale. Le projet prévoit notamment une modification de l'article 375 du Code civil selon, laquelle l'autorité parentale sera exercée en commun par les parents sans référence à leur situation matrimoniale. L'article 375-1 en projet dispose que pour les actes usuels de l'autorité parentale, chaque parent qui agit seul est réputé avoir l'accord de l'autre parent à l'égard des tiers de bonne foi ».

La Commission juridique souligne quant à l'avancement des travaux parlementaires relatif au projet de loi 6996[8], que lors de sa réunion du 6 juin 2018, elle a présenté et adopté le projet

[6] *cf.* page 91
[7] *cf.* pages 35 et 36
[8] 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 ;

de rapport y relatif. Ainsi, l'instruction parlementaire dudit projet de loi s'achève et un vote de la Chambre des Députés en séance plénière sur ledit projet de loi aura lieu prochainement.

Divers

- Demande d'entrevue de l'Initiative Schutz fir d'Kand

Par courrier du 10 avril 2018, l'Initiative Schutz fir d'Kand demande une entrevue avec la Commission juridique, ainsi qu'une copie du courrier du 22 mai 2015 adressé au Dr. C. Schilling.

La Commission juridique décide de ne pas accorder une suite favorable à ces demandes.

- Demande de réunion jointe

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie au courrier du 19 avril 2018 émanant du groupe politique CSV et souhaite savoir quand est-ce que la réunion jointe y demandée aura lieu.

Madame la Présidente signale à l'orateur qu'un courrier du Gouvernement, contenant une prise de position de ce dernier, sera transmis au groupe politique CSV prochainement.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Sam Tanson

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 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

34

Session ordinaire 2017-2018

CL P.V. J 34

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 09 mai 2018

Ordre du jour :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 13, 22 et 27 mars 2018 et des réunions jointes du 28 mars 2018, 18 et 27 avril 2018

2. 7041 Loi du jj/mm/aaaa modifiant :
- le Code de procédure pénal en introduisant un titre IX concernant l'exécution des peines ;
- le Code pénal ;
- la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, et
- la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti
- Rapporteur : Madame Sam Tanson

7042 Loi du jj/mm/aaaa portant réforme de l'administration pénitentiaire et
1) modification
- du Code pénal ;
- du Code de procédure pénale ;
- du Code de la sécurité sociale ;
- de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich ;
- de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
- de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "centre hospitalier neuropsychiatrique" ;
- de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
- de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police ;
- de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux,
- de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de fer luxembourgeois, ainsi que
2) abrogation
- de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ; 2. création d'un service de défense sociale ;

- de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines attributions de police générale
- Rapporteur : Madame Sam Tanson
- Continuation des travaux

3. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
- Examen du deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat

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 du deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat

5. Divers

*

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

M. Marc Baum, observateur délégué

M. Félix Braz, Ministre de la Justice

Mme Claudine Konsbrück, Mme Danièle Nosbusch, Mme Catherine Olinger
Mme Joëlle Schaack, Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : Mme Lydie Polfer, M. Léon Gloden, M. Laurent Mosar

*

Présidence : Mme Sam Tanson, Présidente de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 13, 22 et 27 mars 2018 et des réunions jointes du 28 mars 2018, 18 et 27 avril 2018

L'approbation des projets de procès-verbal est reportée à une réunion ultérieure.

2. 7041 Loi du jj/mm/aaaa modifiant :
- le Code de procédure pénal en introduisant un titre IX concernant l'exécution des peines ;
- le Code pénal ;
- la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, et
- la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti

7042 Loi du jj/mm/aaaa portant réforme de l'administration pénitentiaire et
1) modification
- du Code pénal ;
- du Code de procédure pénale ;
- du Code de la sécurité sociale ;
- de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich ;
- de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
- de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "centre hospitalier neuropsychiatrique" ;
- de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
- de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police ;
- de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux,
- de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de fer luxembourgeois, ainsi que
2) abrogation
- de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ; 2. création d'un service de défense sociale ;
- de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines

attributions de police générale

Article 43 nouveau (Article 44 ancien)

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 4344.*** *(1) Au sens de la présente loi, il y a lieu d'entendre par :*

(a) « moyens de contrainte physiques » : l'action des agents pénitentiaires effectuée par leur force physique sur des personnes ou sur des biens, et

(b) « moyens de contrainte matériels » : les objets et instruments faisant partie de leur équipement réglementaire individuel ou collectif, spécialement conçus pour effectuer les missions visées à l'article ***4243****, paragraphe 2.*

(2) Sur décision du directeur de l'administration pénitentiaire, il peut être créé au sein de chaque centre pénitentiaire un groupe d'intervention composé d'agents pénitentiaires affectés à ce centre pénitentiaire qui sont spécialement formés à l'usage des moyens de contrainte physiques. La mission de ce groupe est d'intervenir lors d'incidents ou de situations particulières qui font croire que les missions visées à l'article ***4243****, paragraphe 1er, ne peuvent plus être exécutées par les autres agents pénitentiaires non membres de ce groupe.*

(3) Les moyens de contrainte matériels comportent :

(a) des menottes en métal ou en matière synthétique, des entraves et tout autre moyen de contention ;

(b) des matraques et bâtons de défense ;

(c) ~~***des armes à feu à munition pénétrante.***~~ ***des engins agissant par la projection à distance de substances naturelles ou synthétiques au poivre conçus pour avoir un effet inhibitif sur les personnes ;***

(d) des armes à feu et non à feu à munition non pénétrante, et

(e) des armes à feu à munition pénétrante.

(4) A l'exception des armes à feu à munition pénétrante, les agents pénitentiaires peuvent faire usage des moyens de contrainte matériels pour effectuer l'ensemble de leurs missions conformément à l'article ***4243****, paragraphe 2. Leur usage dans une situation déterminée doit être autorisé préalablement par le directeur du centre pénitentiaire et approuvé par le directeur de l'administration pénitentiaire.*

*(5) L****es*** ~~***'usage des***~~ *armes à feu à munition pénétrante* ***ne peuvent être utilisées que*** *par les agents pénitentiaires* ***affectés au centre pénitentiaire de Luxembourg et au centre pénitentiaire d'Uerschterhaff pour empêcher à la clôture de sécurité extérieure des évasions et des invasions, ainsi que les tentatives y afférentes,*** ~~***dans l'exercice de leurs missions conformément à l'article 42, paragraphe 2,***~~ ***et leur usage*** *n'est admis que dans les cas de légitime défense. Leur port* ~~***dans une situation déterminée***~~ *doit être autorisé préalablement par le directeur du centre pénitentiaire et approuvé par le directeur de l'administration pénitentiaire.*

(6) Le directeur de l'administration pénitentiaire est informé sans délai de tout usage d'un moyen de contrainte matériel fait dans un centre pénitentiaire, sauf pour les moyens visés au point (a) du paragraphe 3. »

Commentaire :

La Commission juridique juge utile de créer, au sein de la future loi, la base légale pour l'acquisition éventuelle de moyens de contrainte matériels non létaux. Il est proposé d'ajouter à l'énumération prévue à l'endroit du paragraphe 3 deux moyens de contrainte matériels non létaux, à savoir : des engins agissant par la projection à distance de substances naturelles ou synthétiques au poivre conçues pour avoir un effet inhibitif sur les personnes, ainsi que des armes à feu et non à feu à munition non pénétrante. Lesdits moyens de contrainte matériels permettraient aux agents pénitentiaires de neutraliser temporairement un ou plusieurs détenus, en cas de situation de risque grave.

Quant au paragraphe 5 amendé, la Commission juridique propose de prévoir au sein du futur libellé les cas de figure dans lesquels les agents pénitentiaires peuvent faire usage de leur arme à feu à munition pénétrante. En outre, le port d'une telle arme doit être autorisé préalablement par le directeur du centre pénitentiaire et approuvé par le directeur de l'administration pénitentiaire.

Echange de vues

- Monsieur le Ministre de la Justice explique que la modification proposée à l'endroit du paragraphe 3, points c) et d), vise à créer la base légale permettant l'acquisition éventuelle de moyens de contrainte matériels non létaux.

  La terminologie employée au sein de l'article sous rubrique est inspirée de celle contenue de la loi modifiée du 15 mars 1983 sur les armes et munitions.

  L'orateur signale que le pistolet *Taser* n'entre pas dans le champ d'application de l'article sous rubrique. Il est jugé inopportun d'équiper les agents pénitentiaires de tels armes, car le personnel de l'Unité Spéciale de la Police (ci-après « *USP* ») dispose déjà de tels armes et il n'est pas dans l'intention des auteurs du projet de loi sous rubrique de créer une seconde USP, composée d'agents pénitentiaires.

- Un membre du groupe politique LSAP appuie la démarche proposée par Monsieur le Ministre de la Justice. L'orateur souhaite avoir des informations supplémentaires sur les armes à feu et non à feu à munition non pénétrante.

  Monsieur le Ministre de la Justice explique que ces armes font partie des moyens de contrainte matériels non létaux. Il doit être clair que l'utilisation de ces armes ne peut constituer qu'une mesure *ultima ratio*.

  Le directeur de l'administration pénitentiaire doit autoriser le port des armes à feu et doit être approuvé par le directeur du centre pénitentiaire. En pratique, il appartiendra au directeur de l'administration pénitentiaire de fixer les cas de figure qui peuvent justifier le recours à des armes à munition pénétrante, alors que le directeur du centre pénitentiaire doit examiner si la situation à laquelle les agents de l'administration pénitentiaire font face, entre dans un des cas de figure préalablement déterminé et justifie l'utilisation des armes à feu.

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la formulation du libellé sous rubrique et fait observer qu'il s'agit d'une matière proche du droit pénal, de sorte qu'une formulation

précise s'impose. L'orateur estime qu'il y a lieu de s'interroger sur la nature et les spécificités des armes qui tombent dans le champ d'application de la future loi.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que la terminologie employée permet d'assurer un haut degré de précision en la matière.

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie à la formulation proposée du paragraphe 5 de l'article sous rubrique et s'interroge sur le cas de figure de la tentative d'évasion d'un détenu.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que les agents pénitentiaires ne peuvent utiliser les armes à feu à munition pénétrante uniquement que pour empêcher, à la clôture de sécurité extérieure des évasions et des invasions, ainsi que les tentatives y afférentes et à condition qu'ils se trouvent dans une situation à qualifier de légitime défense. La formulation du libellé est restrictive et vise. par exemple, le cas de figure où un détenu commet une tentative d'évasion et place l'agent pénitentiaire, chargé de surveiller la clôture de sécurité extérieure, dans une situation de péril grave et imminent.

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie aux articles de presse[1] relatant que la Police n'a pas le personnel nécessaire pour assurer le transport de détenus. Comme le projet de loi prévoit que ces transports seront assurés par les agents de la Police, et non plus par les agents pénitentiaires, il y a lieu de s'interroger sur l'opportunité de maintenir, à côté des transports de détenus effectués par la Police, également la faculté pour les agents pénitentiaires d'assurer de tels transports.

Monsieur le Ministre de la Justice signale que des réunions interministérielles ont eu lieu préalablement et tient à confirmer que la Police dispose de moyens humains suffisants pour assurer les transports de détenus. En outre, un projet est en cours d'examen pour conférer aux agents pénitentiaires de nouvelles tâches en vue d'une amélioration des visites de l'extérieur.

Article 51 initial (supprimé)

Commentaire :

Le libellé initial de l'article 51 visait à à créer la base légale afin qu'un règlement grand-ducal puisse prévoir les modalités d'exécution du chapitre 8 du projet de loi, intitulé « *De la sécurité des centres pénitentiaires* ».

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, s'interroge sur le contenu d'un tel règlement. Ensuite, il donne à considérer que le chapitre 8 du projet de loi « *porte sur le dispositif du maintien de l'ordre et constitue, aux termes de l'article 97 de la Constitution, une matière réservée à la loi. Le renvoi à un règlement grand-ducal ne peut se faire que dans les limites autorisées par l'article 32 (3) de la Constitution* ».
Le Conseil d'Etat s'oppose formellement au libellé proposé et *« invite les auteurs du projet de loi sous examen à cibler le champ du futur règlement grand-ducal par rapport aux différentes dispositions du chapitre 8 et d'indiquer avec précision les objectifs du règlement, étant entendu que les principes et points essentiels doivent figurer dans la loi* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 17 octobre 2017, les auteurs du projet de loi décident de supprimer l'article sous rubrique.

[1] Luxemburger Wort du 9 mai 2018, p.13 et 21

Dans son avis complémentaire du 20 février 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec la suppression du libellé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Chapitre 9 - Dispositions additionnelles

Article 48 nouveau (Article 49 initial)

Commentaire :

Cet article propose de réintroduire les différents titres et les fonctions qui en découlent pour les agents pénitentiaires dans l'exercice de leurs missions. Comme pour d'autres corps comparables, tel que la Police grand-ducale, cela se justifie par le fait que le service de surveillance constitue un corps strictement hiérarchisé où les titres et fonctions jouent un rôle prépondérant dans l'organisation du service qui doit être opérationnel 24 heures sur 24 et 7 jours sur 7 et où la chaîne de commandement doit être clairement définie.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat estime que *« […] ces aspects du fonctionnement de l'administration peuvent être réglés au niveau de l'organigramme, qui correspond au schéma organisationnel de l'administration et qui met en évidence sa structure, les niveaux hiérarchiques qu'elle comporte, les unités organisationnelles (comme par exemple des divisions et des services) qui constituent son ossature, ainsi que leurs domaines d'activités, les liens hiérarchiques et organisationnels entre les personnels de l'administration et enfin les postes à responsabilités particulières*[2] ». En outre, le Conseil d'Etat a dans le cadre d'avis précédents « *également prévu un nombre limité d'exceptions dans lesquelles l'insertion dans la loi organisant les cadres d'une administration de détails portant sur son fonctionnement et dépassant sa création par la loi, ses missions et la configuration de base du cadre du personnel, peut être envisagée. Le cas du personnel assurant la surveillance dans les établissements pénitentiaires ne rentre pas dans ces exceptions. […]* ».

Le Conseil d'Etat indique qu'il « *n'est pas convaincu par la comparaison avec la Police grand-ducale et demande aux auteurs du projet de loi de reconsidérer leur approche. L'organigramme de l'administration devra permettre aux responsables d'organiser et de structurer leurs services en établissant une hiérarchie claire et transparente en introduisant, à ce niveau, si besoin en est, des titres supplémentaires* ».

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV souhaite savoir quelles démarches concrètes sont envisagées pour revaloriser la carrière de l'agent pénitentiaire.

[2] Voir à ce sujet le guide d'utilisation concernant « La gestion par objectifs et le système d'appréciation des performances professionnelles des administrations et services de l'État » publié sur le portail de la Fonction publique : http://www.fonction-publique.public.lu/.

Monsieur le Ministre de la Justice signale qu'il ressort de négociations avec des représentants syndicaux des agents pénitentiaires qu'une revalorisation des carrières des agents pénitentiaires s'impose. Pour le détail, il est renvoyé aux compétences du Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative qui est responsable de l'élaboration d'un projet de loi spécifique à ce sujet.

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les modalités des recrutements futurs au sein de l'administration pénitentiaire.

Monsieur le Ministre de la Justice estime que le recrutement de nouveaux agents sera une tâche difficile. L'orateur signale qu'au cours de l'année 2018, il est prévu de recruter de nouveaux agents et de les former, afin de disposer d'agents suffisants une fois que le nouveau centre pénitentiaire d'Uerschterhaff sera opérationnel. Il y a lieu de souligner que l'administration pénitentiaire devra recruter, au cours des prochaines années, entre 50 et 75 nouveaux agents.

Article 49 nouveau (Article 50 initial)

Commentaire :

Cet article constitue la base légale afin qu'un règlement grand-ducal puisse prévoir en détail les tenues des agents pénitentiaires tel que c'est le cas aujourd'hui.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Chapitre 10 – Dispositions modificatives, abrogatoires, transitoires et finales

Article 50 nouveau (Article 51 ancien)

Commentaire :

Le point 4) propose une disposition nouvelle par le biais d'un article 337-1 nouveau, afin d'apporter une précision importante par rapport aux articles 333 et 334. Aux termes de ces articles, les agents en charge de l'extraction et du transport d'un détenu, principalement en raison de sa présentation devant une juridiction ou à cause d'une hospitalisation, peuvent être pénalement sanctionnés si le détenu peut s'évader à cette occasion suite à une négligence des agents.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 mars 2017, renvoie à son avis du 13 juillet 2012 relatif au projet de loi prémentionné, et réitère ses observations y soulevées. le Conseil d'Etat rappelle qu'il avait à l'époque « *vivement critiqué le texte en se référant, en particulier, aux articles 333 et 334 du Code pénal qui visent expressément la négligence des préposés. Il avait considéré que « si l'ordre du magistrat ou du médecin de ne plus appliquer certains dispositifs de sécurité est la cause de l'évasion, il n'y a pas négligence des agents et leur responsabilité n'est pas donnée en vertu des textes actuels. Si la cause de l'évasion réside dans une négligence des préposés et non pas dans la seule non-application des dispositifs*

de sécurité, on ne saurait pas exclure par principe une responsabilité dans leur chef en raison du simple fait qu'un dispositif particulier de surveillance n'a pas pu être appliqué. En droit, le texte sous examen est inutile dans un cas et difficile à accepter dans l'autre » ».

Le Conseil d'Etat constate que les auteurs du projet de loi maintiennent ce texte mais remplacent « *la formule de l'absence de négligence par celle d'une « présomption d'absence de négligence ». Le Conseil d'État réitère ses réserves. Il note, en premier lieu, la formule juridique, pour le moins inhabituelle, d'une présomption d'absence de négligence et s'interroge sur la portée juridique et pratique de ce concept. En effet, l'application des articles 333 et 334 requiert la preuve de la négligence. Quelle est la portée d'une présomption de non-négligence ? Le ministère public aurait-il une charge de la preuve plus lourde ? S'agit-il, sous une formulation modifiée, d'exclure, dans certaines circonstances, l'application des dispositions pertinentes du Code pénal, ce qui est inadmissible ?* ».

Dans son avis complémentaire du 20 février 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé, tout en signalant qu'il maintient « *ses les interrogations et suggestions émises à l'endroit du texte dans son avis du 17 mars 2017* ».

Echange de vues

- Le représentant du Ministre de la Justice explique que les modifications proposées sous rubrique entendent apporter des clarifications dans un domaine sensible. L'orateur renvoie à des situations auxquelles les agents pénitentiaires sont confrontés régulièrement, telles que la demande de l'enlèvement des menottes d'un détenu lors d'un examen médical.

  L'article sous rubrique vise à préciser que ne constitue pas une négligence dans le chef de l'agent pénitentiaire, le fait d'enlever les menottes du détenu, si cet enlèvement fait suite à une demande du médecin traitant.

  Il est proposé d'instaurer une présomption simple de non-négligence en la matière. Ainsi, au cas où la preuve contraire est apportée, la responsabilité pénale du gardien peut être engagée.

- Un membre du groupe politique CSV se demande si le cas de figure décrit ci-dessus n'entre pas dans le champ d'application des causes de justification, du commandement ou de la contrainte.

  Le représentant du Ministre de la Justice explique que le commandement constitue un fait justificatif qui supprime le caractère délictueux d'actes accomplis en exécution d'un ordre légal donné par une autorité publique.

  La contrainte vise le cas de figure où une personne commet volontairement un acte répréhensible en raison du fait qu'elle est soumise à des circonstances physiques ou morales intérieures ou extérieures qui la rendent dans l'impossibilité de se conduire autrement.

  Or, en l'espèce, l'enlèvement de menottes ne constitue guère une infraction en soi.

- Un membre du groupe politique CSV renvoie à l'article 70[3] du Code pénal et estime que cette disposition devrait constituer une base légale suffisante pour exonérer les agents

[3] *« **Art. 70.** (L. 27 février 2012)*

(1) Il n'y a pas d'infraction, lorsque le fait était ordonné par la loi et commandé par l'autorité légitime.

pénitentiaires de poursuites pénales, au cas où l'enlèvement des menottes intervient suite à une demande d'un juge ou d'un médecin. L'orateur signale qu'il ne s'oppose pas au libellé tel que proposé. Cependant, il s'agit d'une formule juridique inhabituelle.

Par ailleurs, il doute de la comptabilité du port des menottes avec la consécration du principe au droit à un procès équitable.

Monsieur le Ministre de la Justice donne à considérer qu'il était usage, jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi du 17 mai 2017[4] portant adaptation de plusieurs dispositions du Code de procédure pénale, que certains prévenus étaient présentés menotté ou entravé devant le juge criminel ou correctionnel. Ladite loi a fixé le principe que le prévenu comparaît libre à l'audience dans le cadre de l'affaire le concernant.

- Un membre du groupe politique LSAP donne à considérer que les infractions par négligence, contrairement aux infractions intentionnelles, constituent une matière difficile à cerner comme l'élément moral y fait souvent défaut.

- Un membre du groupe politique DP indique qu'il peut être particulièrement difficile de déterminer précisément quels comportements d'un gardien sont à qualifier de négligence, alors qu'il n'existe pas d'instructions détaillées pour chaque tâche à effectuer.

Décision : La Commission juridique se prononce en faveur du maintien de la disposition sous rubrique.

Article 51 nouveau (Article 52 ancien)

Commentaire :

Cet article vise à reprendre l'article 45 du projet de loi n° 6382 et comporte des modifications du Code de procédure pénale en relation directe avec la matière pénitentiaire. Etant donné que toutes ces modifications ne visent qu'à adapter les articles y concernées par la terminologie pénitentiaire du XXI^{ème} siècle, également utilisée dans le projet de loi sous examen, elles n'appellent pas d'observations particulières.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé, tout en signalant que « *les auteurs ont recours à des concepts différents, celui d'agent pénitentiaire, celui d'agent, celui de membre du personnel de l'administration pénitentiaire et celui de membre compétent de ce personnel. L'emploi de ces concepts est difficile à saisir, d'autant plus qu'il n'y a pas de cohérence avec les termes remplacés. Il renvoie à ses considérations antérieures* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 17 octobre 2017, les auteurs du projet de loi jugent utile de procéder à des adaptations d'ordre terminologique en ce qui concerne l'article sous rubrique.

---

(2) Le paragraphe précédent ne s'applique pas en cas d'infraction prévue par les articles 136bis et 136ter.

En cas d'infraction prévue par l'article 136quater et 136quinquies, le paragraphe (1) s'applique si les trois conditions suivantes sont remplies dans le chef de l'auteur ou du complice de l'infraction:

- la personne avait l'obligation légale d'obéir aux ordres du gouvernement ou de son supérieur, militaire ou civil,
- la personne ignorait que l'ordre était illégal,
- l'ordre n'était pas manifestement illégal. »

[4] Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, Mémorial A N° 503 du 23 mai 2017

Dans son avis complémentaire du 20 février 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 52 nouveau (Article 53 ancien)

Commentaire :

L'article sous rubrique correspond en partie à l'article 51 du projet de loi n° 6382.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 53 nouveau (Article 54 ancien)

Cet article vise à adapter le libellé de la disposition concernée au fait que, dorénavant et suite à la réforme opérée par le projet de loi sous examen et le projet de loi relatif à l'exécution des peines, le délégué du procureur général d'Etat n'a plus de mission de surveillance concernant les établissements pénitentiaires.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 54 nouveau (Article 55 ancien)

Commentaire :

Cet article vise à adapter le libellé de la disposition concernée au fait que, dorénavant et suite à la réforme opérée par le projet de loi sous examen et le projet de loi relatif à l'exécution des peines, le délégué du procureur général d'Etat n'a plus de mission de surveillance concernant les établissements pénitentiaires.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 55 nouveau (Article 56 ancien)

Commentaire :

Cet article vise à modifier la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat en ce qui concerne l'assistance judiciaire.

A l'heure actuelle, les détenus ne peuvent pas bénéficier de l'assistance judiciaire en matière disciplinaire, surtout dans la phase de la procédure qui se déroule devant le directeur du centre pénitentiaire. La modification proposée vise à modifier les articles concernés en ce sens que les détenus peuvent dorénavant bénéficier de l'assistance judiciaire dans cette phase de la procédure disciplinaire.

La question ne se pose pas pour ce qui est de l'assistance judiciaire devant la future chambre de l'application des peines alors qu'il s'agit d'une juridiction pleine et entière, et aux termes de l'article 37-1 (2) de la loi précitée, l'assistance judiciaire est de toute façon accordée en matière judiciaire, ce qui inclut nécessairement la future chambre de l'application des peines.

Le droit à un avocat pendant la procédure disciplinaire pénitentiaire est entre-temps accordé par beaucoup d'Etats membres de l'Union européenne et ce droit est également prévu par des recommandations reconnues en la matière, comme les « *Règles pénitentiaires européennes* » du Conseil de l'Europe du 11 janvier 2006 (règle 59.c) ou l' « *Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus* », dites « règles Nelson Mandela » (règle 41.3).

Or, si la présente réforme accorde formellement aux détenus le droit de se faire assister par un avocat pendant la procédure disciplinaire devant le directeur du centre pénitentiaire, ce droit serait vidé de toute substance si seuls les détenus pouvant payer l'avocat de leur propre poche pouvaient se faire assister par un avocat, alors qu'il s'agit là d'une très petite minorité de détenus. Le fait d'accorder également l'assistance judiciaire dans ces cas représente en quelque sorte le prolongement naturel du droit à l'avocat qui, sans cela, resterait purement théorique.

Pour des indications relatives aux coûts y afférents, il est renvoyé à la fiche financière du projet de loi (doc. parl. n°7042^{00}).

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 56 nouveau (Article 57 ancien)

Commentaire :

Cet article reprend les dispositions de l'article 21 du projet de loi n° 6382 et concerne la création de l'unité de psychiatrie socio-judiciaire.

L'article sous examen propose d'insérer un article 2-1 nouveau dans la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création de l'établissement public du Centre Hospitalier Neuro-Psychiatrique.

Le développement de la psychiatrie et des droits de l'homme au cours du XXème siècle a contribué à cimenter définitivement notre approche actuelle qui favorise le traitement médical de ces personnes plutôt que leur enfermement dans des prisons.

Le Code pénal consacre de façon claire ce principe depuis une loi du 8 août 2000 – adoptée, sans surprise, sur l'arrière-fond de la question des personnes atteintes de troubles mentaux– en disposant dans son article 71 qu'une personne atteinte de troubles mentaux au moment des faits ayant aboli son discernement, n'est pas pénalement responsable et n'est donc pas à condamner, mais à placer dans un établissement ou un service habilité à les accueillir dans la mesure où cette personne constitue toujours un danger pour elle-même ou pour autrui. Cependant, la question du lieu de traitement se pose.

Etant donné qu'il s'agit d'instaurer sans ambiguïté une séparation claire et nette entre les malades mentaux et des détenus, l'ensemble des dispositions de cet article vise à organiser cette unité de psychiatrie socio-judiciaire de sorte qu'elle soit indépendante, à tous les égards, des structures du centre pénitentiaire de Luxembourg. En principe, les détenus du centre pénitentiaire de Luxembourg et les malades mentaux de l'unité de psychiatrie socio-judiciaire ne partagent qu'une chose, à savoir la clôture de sécurité extérieure du centre pénitentiaire de Luxembourg, destinée bien sûr à éviter les évasions tant des détenus que des malades mentaux soignés dans l'unité de psychiatrie socio-judiciaire.

Il importe de souligner que l'unité de psychiatrie socio-judiciaire projetée n'est pas destinée à héberger tous les malades mentaux déclarés pénalement irresponsables en application de l'article 71 du Code pénal, mais uniquement ceux pour lesquels il a été psychiatriquement constaté qu'ils représentent un danger. En ce sens, les médecins du Centre Hospitalier Neuro-Psychiatrique, conventionné avec le Ministère de la Justice afin de prendre en charge les soins psychiatriques des détenus, sont appelés à opérer la répartition des malades mentaux qui, d'une part, seront soignés dans l'unité de psychiatrie socio-judiciaire en raison du danger qu'ils représentent, et qui, d'autre part, ceux qui peuvent être soignés dans le Centre Hospitalier Neuro-Psychiatrique.

Le paragraphe 1er de l'article 2-1 nouveau dispose ainsi que l'établissement, c.-à-d. le Centre Hospitalier Neuro-Psychiatrique, gère l'unité de psychiatrie socio-judiciaire qui sera implantée sur le site du centre pénitentiaire de Luxembourg et que l'unité est gérée de façon indépendante par rapport au centre pénitentiaire de Luxembourg.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé. et donne à considérer « qu'il est inutile de rappeler, au paragraphe 1er de l'article 2-1, de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé « centre hospitalier neuropsychiatrique », qu'elle est gérée de façon indépendante par rapport au centre pénitentiaire, ceci d'autant plus que le paragraphe 5 de cet article 2-1 renvoie à une convention pour régler la coopération entre cette unité et le centre pénitentiaire ». Quant à la proposition d'un tel rattachement, le Conseil d'Etat « marque son accord avec la solution du rattachement au centre hospitalier neuropsychiatrique qui répond, par ailleurs, aux soucis exprimés par le Conseil d'Etat dans son avis du 12 juillet 2012 et par le Collège médical ».

Quant au libellé proposé, il énonce que « *[l]'affirmation que l'unité est gérée de façon indépendante par rapport au centre pénitentiaire est superfétatoire une fois qu'il est précisé que c'est le Centre hospitalier neuropsychiatrique qui gère l'unité. Si les auteurs entendent*

maintenir cette précision, elle pourrait utilement trouver sa place au paragraphe 5 relatif à la coopération entre l'unité de psychiatrie et le centre pénitentiaire ».

Le paragraphe 2 prévoit les personnes qui sont admises à l'unité de psychiatrie socio-judiciaire. Il s'agit donc en premier lieu des personnes déclarées pénalement irresponsables en application de l'article 71 du Code pénal, de même que des détenus faisant l'objet d'une admission et d'un placement au sens de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux.

Le paragraphe 3 prévoit ensuite qu'une autre catégorie de personnes peut être admise à l'unité de psychiatrie socio-judiciaire, à savoir des personnes qui sont „partiellement" irresponsables pénalement en raison d'un trouble mental au moment des faits (art. 71-1 du Code pénal) mais qui ont néanmoins été condamnées, le cas échéant en tenant compte de circonstances atténuantes. Il s'impose en effet de prévoir la possibilité que des détenus puissent être également admis à l'unité de psychiatrie socio-judiciaire alors que la distinction entre détenus et malades mentaux est simple en théorie, mais parfois très difficile en pratique. En tout état de cause, cette possibilité d'admission à l'unité de psychiatrie socio-judiciaire est un avantage pour les détenus concernés, alors qu'ils peuvent ainsi recevoir un traitement psychiatrique adéquat étant nécessairement meilleur dans une structure „médicalisée" que dans une prison.

Pour le surplus, le paragraphe 3 prévoit encore quelques modalités relatives à l'admission à l'unité de psychiatrie socio-judiciaire des détenus visés par ce paragraphe.

Le paragraphe 4 prévoit quelques dispositions relatives à la sécurité de l'unité de psychiatrie socio-judiciaire. Elle est elle-même compétente pour assurer sa sécurité intérieure, c.-à-d. qu'elle doit disposer de son propre personnel en nombre suffisant et formé de façon adéquate afin d'assurer la sécurité de toutes les personnes, patients et personnel, qui se trouvent ou qui travaillent dans l'unité de psychiatrie socio-judiciaire. Cependant, des incidents peuvent survenir à l'intérieur ou à l'entrée de l'unité de psychiatrie socio-judiciaire qui ont une ampleur telle que le personnel de l'unité de psychiatrie socio-judiciaire ne peut plus les maîtriser avec ses propres moyens. Pour cette raison, il est prévu que le directeur de l'unité de psychiatrie socio-judiciaire peut solliciter l'aide des agents pénitentiaires du centre pénitentiaire de Luxembourg. Il est également prévu que, dans des cas très graves, même la Police peut intervenir. Ce principe que les agents pénitentiaires peuvent prêter main forte au personnel de l'unité de psychiatrie socio-judiciaire repose sur la même idée que celle retenue à l'article 49 (1) du projet de loi sous examen prévoyant que la Police peut prêter main forte aux agents pénitentiaires s'il s'agit de la sécurité du centre pénitentiaire de Luxembourg.

Le paragraphe 5 prévoit encore qu'une convention détermine des modalités de coopération entre le centre pénitentiaire de Luxembourg et l'unité de psychiatrie socio-judiciaire. Malgré la stricte séparation structurelle et fonctionnelle entre le centre pénitentiaire de Luxembourg et l'unité de psychiatrie socio-judiciaire, les deux établissements se trouvent néanmoins sur le même site. La convention en cause peut prévoir des dispositions relatives à une coopération entre le centre pénitentiaire de Luxembourg et l'unité de psychiatrie socio-judiciaire concernant des simples modalités de fonctionnement matérielles, comme par exemple des travaux de maintenance, la fourniture de denrées alimentaires, d'électricité et d'eau, l'évacuation des eaux usées, etc. Si une stricte séparation entre le centre pénitentiaire de Luxembourg et l'unité psychiatrique spéciale s'impose au niveau des responsabilités ainsi que structures fonctionnelles internes et des soins et programmes appliqués, il n'y a cependant pas d'objections à ce que les deux entités puissent coopérer sur un niveau de simple entraide matérielle.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat soulève des interrogations par rapport au paragraphe 5 « *qui renvoie à une convention à conclure entre le ministre et le centre hospitalier neuropsychiatrique pour ce qui est des modalités de coopération entre l'unité et le centre pénitentiaire. Il relève que le commentaire de la disposition sous examen est plus précis que le texte en ce que sont visées des questions de maintenance, de fourniture de services ou d'entraide matérielle. Le Conseil d'État signale encore que l'utilisation du concept de ministre est erronée, vu que l'article figure dans la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé « centre hospitalier neuropsychiatrique », et non pas dans la future loi sur l'administration pénitentiaire. La Convention sera conclue entre l'établissement public Centre hospitalier neuropsychiatrique et le ministre ayant des établissements pénitentiaires dans ses attributions* ».

Par voie d'amendement gouvernemental du 17 octobre 2017, les auteurs du projet de loi procèdent à une série d'adaptations d'ordre terminologiques.

Dans son avis complémentaire du 20 février 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 57 nouveau (Article 58 ancien)

Commentaire :

Le texte actuel de la loi concernée prévoit que les pensions des fonctionnaires de l'Etat sont suspendues pendant l'exécution d'une peine privative de liberté supérieure à un mois. Etant donné qu'une disposition analogue sera abrogée dans le Code de la sécurité sociale pour les salariés de droit commun, il s'impose de faire bénéficier également le fonctionnaire de sa pension en cas d'incarcération.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 58 nouveau (Article 59 ancien)

Commentaire :

Cet article vise à modifier sur certains points la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux. Ces modifications sont nécessaires afin d'adapter cette loi aux dispositions proposées en ce qui concerne l'unité de psychiatrie socio-judiciaire et la modification de la loi de 1998 sur le Centre Hospitalier Neuro-Psychiatrique, principalement en ce qui concerne le lieu d'admission des placés judiciaires (art. 71 du Code pénal) et des détenus qui sont à considérer comme des placés médicaux au sens de la loi du 10 décembre 2009.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 59 nouveau (Article 60 ancien)

Commentaire :

Le texte actuel de la loi concernée prévoit que les pensions des fonctionnaires de l'Etat sont suspendues pendant l'exécution d'une peine privative de liberté supérieure à un mois. Etant donné qu'une disposition analogue sera abrogée dans le Code de la sécurité sociale pour les salariés de droit commun, il s'impose de faire bénéficier également le fonctionnaire de sa pension en cas d'incarcération.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Article 60 nouveau (Article 61 ancien)

Commentaire :

Cet article prévoit l'abrogation des lois y visées en raison de la réforme opérée par le projet de loi sous examen.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Par voie d'amendement gouvernemental du 17 octobre 2017, les auteurs du projet de loi adaptent les références y employées. De plus la terminologie est également adaptée.

Dans son avis complémentaire du 20 février 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 61 nouveau (Article 62 ancien)

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 6162****. (1) Les fonctionnaires de l'administration pénitentiaire détachés au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi auprès d'autres administrations ou services de l'Etat en vertu de l'article 15 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire sont repris par ces mêmes administrations ou services de l'Etat.*

(2) Les dispositions de l'article 5, alinéa 2, et de l'article 14 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire restent en vigueur jusqu'à la mise en service du centre pénitentiaire d'Uerschterhaff.

(3) Par dérogation à l'article 20, l'administration pénitentiaire appuie la Police dans ses missions d'extraction et de transfèrement des personnes détenues jusqu'à douze mois après l'entrée en vigueur de la présente loi.

(4) Les fonctionnaires de l'administration pénitentiaire qui sont nommés à l'une des fonctions prévues à l'article 1er de la loi modifiée du 9 décembre 2005 déterminant les conditions et modalités de nomination de certains fonctionnaires occupant des fonctions dirigeantes dans les administrations et services de l'Etat et qui obtiennent suite à l'entrée en vigueur de la présente loi un traitement inférieur à celui qu'ils touchaient auparavant, y compris la prime de risque et la prime spéciale prévue à l'article 14 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire, bénéficient d'un supplément personnel de traitement non pensionnable. Le supplément personnel diminue au fur et à mesure que le traitement augmente par l'accomplissement des années de service ou par promotion. »

Commentaire :

L'article sous rubrique est introduit par voie d'amendement gouvernemental du 17 octobre 2017 et prévoit certaines dispositions transitoires.

Le paragraphe 1er vise à tenir compte d'une opposition formelle du Conseil d'Etat concernant l'article 13 initial du projet de loi en ce qui concerne le « *détachement définitif* » d'agents pénitentiaires. Etant donné que, d'un point de vue juridique, des détachements définitifs ne sont pas prévus par la loi, il est proposé de reformuler cette disposition et de la faire figurer dans un article comportant des dispositions transitoires.

Le paragraphe 2 de cet article prévoit, en tant que disposition transitoire, le maintien du poste du 2ème directeur adjoint du centre pénitentiaire de Luxembourg jusqu'à la mise en service du centre pénitentiaire d'Uerschterhaff, alors que le nombre de détenus au centre pénitentiaire de Luxembourg requiert en effet cela. Avec l'ouverture du centre pénitentiaire d'Uerschterhaff, le nombre de détenus au centre pénitentiaire de Luxembourg se réduira considérablement par le transfert des prévenus au centre pénitentiaire d'Uerschterhaff et, à ce moment-là, le principe que chaque centre pénitentiaire ne dispose que d'un directeur adjoint pourra s'appliquer.

Le paragraphe 3 prévoit une disposition transitoire suivant laquelle l'administration pénitentiaire continuera d'appuyer la Police grand-ducale dans les transports de prisonniers, afin que la Police grand-ducale dispose du temps nécessaire pour prendre les mesures budgétaires, humaines et matérielles nécessaires visant à assurer dorénavant exclusivement le transport des prisonniers, suivant les dispositions du projet de loi sous examen.

Dans son avis complémentaire du 20 février 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé ajouté.

La Commission juridique propose d'ajouter à cet article, relatif aux dispositions transitoires du projet de loi sous examen, un paragraphe 4 nouveau relatif aux traitements des membres du personnel de l'administration pénitentiaire nommés à une fonction dirigeante au sens de la loi modifiée du 9 décembre 2005 déterminant les conditions et modalités de nomination de

certains fonctionnaires occupant des fonctions dirigeantes dans les administrations et services de l'Etat, en l'occurrence les directeurs des centres pénitentiaires et leurs adjoints.

Eu égard au remplacement de certaines primes par des majorations d'échelons, l'entrée en vigueur du projet de loi sous examen aurait comme conséquence que les revenus des fonctionnaires susvisés seraient réduits pendant un certain laps de temps jusqu'au moment où l'accomplissement d'années de service ou de promotions aurait compensé cette réduction de rémunération. Afin d'éviter cela, l'amendement proposé prévoit un supplément personnel de traitement au bénéfice de ces fonctionnaires qui diminuera au fil du temps, dans la mesure où leurs traitements augmenteront précisément par l'accomplissement d'années de service ou de promotions.

Cette solution s'inspire de l'article 94, paragraphe 5, et de l'article 95, alinéa 2, du projet de loi n° 7045 portant réforme de la Police grand-ducale (art. 95, paragraphe 5, et art. 96, alinéa 2, du doc. parl. n° 7045[11]) où des solutions similaires ont été retenues pour certaines catégories de policiers.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 62 nouveau (Article 63 ancien)

Commentaire :

Cet article détermine en son paragraphe 1er la reprise de l'ensemble des agents de l'actuelle administration pénitentiaire au sens de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire par la nouvelle administration pénitentiaire créée par le projet de loi sous examen.

Par dérogation au paragraphe 1er, le paragraphe 2 de cet article prévoit la reprise des infirmiers fonctionnaires.

Par voie d'amendement gouvernemental du 17 octobre 2017, les auteurs du projet de loi modifient le libellé initial. Il s'agit de tenir compte du fait que cette disposition transitoire ne concerne actuellement plus qu'un seul infirmier fonctionnaire.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 63 nouveau (Article 64 ancien)

Commentaire :

Cet article est une disposition d'usage qui vise à adapter d'autres lois au changement de terminologie engendré par le projet de loi sous examen.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 64 nouveau (Article 65 ancien)

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 6465****. (1) La présente loi entre en vigueur le* ***~~1er janvier~~ 15 septembre*** *2018.*

(2) Par dérogation au paragraphe 1er, l'article 4, point 1), l'article 5, paragraphes 1 et 2, l'article 6, l'article 11, paragraphe 1er, point (a), et paragraphe 3, ainsi que l'article 20 entrent en vigueur conformément à l'article 4 de la loi du 23 décembre 2016 concernant le Journal Officiel du Grand-Duché de Luxembourg. »

Commentaire :

Cet article détermine l'entrée en vigueur de la future loi et prévoit la même date que le projet de loi relatif à l'exécution des peines.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé. La Commission juridique propose d'amender cet article en ce sens que la future loi entrera en vigueur le 15 septembre 2018, afin d'assurer qu'elle entre en vigueur le même jour que la future loi faisant actuellement l'objet du projet de loi n° 7041, au vu des liens intrinsèques entre les deux projets de loi. Au vu des dispositions transitoires proposées au paragraphe 2 nouveau, le libellé du paragraphe 1er est à faire précéder du chiffre « 1 », placé entre parenthèses.

Il est proposé d'ajouter à cet article un paragraphe 2 nouveau prévoyant une entrée en vigueur anticipée par rapport à l'entrée en vigueur générale proposée par le paragraphe 1er de l'article sous examen. Le nouveau paragraphe 2 vise à permettre, d'une part, le recrutement du nouveau directeur de l'administration pénitentiaire et de son adjoint et, d'autre part, l'organisation des aspects les plus importants de la nouvelle direction de l'administration pénitentiaire avant le 15 septembre 2018.

En outre, il est jugé utile de prévoir une date d'entrée en vigueur différente, en ce qui concerne le transport de détenus à effectuer par la Police grand-ducale.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 65 nouveau (Article 64 ancien)

Commentaire :

Cet article prévoit la possibilité de faire référence à la future loi sous une forme abrégée.

Dans son avis du 17 mars 2017, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Echange de vues général

- Disposition additionnelle au sujet de la communication interne au sein de l'administration pénitentiaire

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur l'opportunité d'insérer une disposition additionnelle au sein des projets de loi 7041 et 7042 fixant les modalités de communication interne entre les responsables de l'administration parlementaire, des centres pénitentiaires et le délégué du procureur général d'Etat pour la direction générale des établissements pénitentiaires.

Monsieur le Ministre de la Justice est d'avis qu'une telle disposition est superfétatoire et signale qu'un des objectifs de la réforme envisagée est d'améliorer la communication entre tous les acteurs concernés. L'orateur renvoie aux dispositions de l'article 16 du projet de loi 7042, qui prévoit la mise en place d'un comité de concertation, composé d'un représentant du ministre, du directeur de l'administration pénitentiaire ou de son représentant, des directeurs des centres pénitentiaires ou de leurs représentants, du procureur général d'Etat ou d'un magistrat délégué par lui à cette fin et du directeur du service central d'assistance sociale ou de son représentant.

Â l'heure actuelle, le Ministre de la Justice ne peut imposer un dialogue entre l'ensemble des acteurs concernés. En cas de conflit, il ne peut proposer de jouer le rôle de médiateur entre les parties.

- Mécanisme de la contrainte par corps

❖ Un membre du groupe politique LSAP renvoie à la discussion précédente[5] sur le mécanisme de la contrainte par corps, et souhaite avoir des informations supplémentaires sur la fréquence de l'exécution de celle-ci.

Le représentant du Ministre de la Justice précise qu'au cours de l'année 2016, 80 mesures de contrainte par corps ont été exécutées au sein du centre pénitentiaire de Luxembourg. Il y a lieu de préciser que la grande majorité de ces cas étaient liées à des infractions en matière de consommation et de vente illicite de substances médicamenteuses.

Quant à la proposition de réserver l'exécution de la contrainte par corps uniquement aux cas de figure des condamnés de mauvaise foi qui refusent de s'acquitter de l'amende prononcée à leur encontre.

[5] *cf.* Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 2 mai 2018, Session ordinaire 2017-2018, P.V. J 31

3. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques

Examen du deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec les libellés amendés par la Commission juridique et se montre en mesure de lever ses oppositions formelles qu'il avait précédemment émises.

Echange de vues

L'avis sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

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

Examen du deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat

Dans son deuxième avis complémentaire du 8 mai 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec les libellés amendés par la Commission juridique et se montre en mesure de lever ses oppositions formelles qu'il avait précédemment émises.

En outre, la Commission juridique fait sienne les propositions de texte formulées par le Conseil d'Etat.

Echange de vues

L'avis sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

5. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Sam Tanson

26

Session ordinaire 2017-2018

CL P.V. J 26

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 18 avril 2018

Ordre du jour :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 14 et 21 mars 2018

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
- Présentation et adoption d'un projet de lettre d'amendement

*

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

Mme Marie-Anne Ketter, Mme Danièle Nosbusch, du Ministère de la Justice

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

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 14 et 21 mars 2018

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

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

Prise de position par Monsieur le Ministre de la Justice au sujet de certains points clés du projet de loi

- *Abolition du divorce pour faute*

- Monsieur le Ministre de la Justice donne à considérer que les dispositions du projet de loi sous rubrique s'inscrivent dans la volonté du Gouvernement de moderniser le droit de la famille et de réformer la procédure applicable au divorce, en mettant en place un juge aux affaires familiales.

  Quant à l'abolition du divorce pour faute, il y a lieu de souligner qu'il s'agit d'un choix politique du Gouvernement de maintenir que deux types de divorces : le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Par ailleurs, Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que des projets de loi antérieurs, déposés par ses prédécesseurs, avaient déjà tenté d'abolir le divorce pour faute, cependant, ces projets de loi n'ont jamais dépassé le stade de l'instruction parlementaire.

  En dépit de l'abolition du divorce pour faute, certains comportements relevant de la sphère du droit pénal sont tellement inacceptables qu'ils justifient à ce que le conjoint, auteur des infractions limitativement énumérés aux articles 250 et 251 du Code civil, ne puisse bénéficier

ni de l'octroi éventuel d'une pension alimentaire, ni des avantages matrimoniaux. Ainsi, la voie proposée par le Gouvernement peut être considérée comme une voie intermédiaire visant à mettre en balance les dispositions législatives relevant du droit de la famille avec celles relevant de la sphère du droit pénal, tout en pacifiant la procédure du divorce.

Il incombera au juge pénal, et non pas au juge aux affaires familiales, d'examiner les affaires relevant de la sphère du droit pénal. La procédure devant le juge aux affaires familiales constitue certes un bouleversement par rapport à la procédure actuellement en vigueur, il y a lieu de relever cependant que le Conseil d'Etat examiné les dispositions y relatives de façon détaillée et il a avisé favorablement ladite procédure dans le cadre de ses avis relatifs au projet de loi sous rubrique.

- Un membre du groupe politique CSV signale de *prime abord* que la question de l'opportunité d'une abolition éventuelle du divorce pour faute fait régulièrement l'objet de discussions controversées au sein des différents groupes et sensibilités politiques.

  Le divorce pour faute est lié à une idée de justice conjugale et peut répondre à un besoin psychologique du conjoint qui fait valoir que le comportement fautif de l'autre conjoint soit la cause de la rupture du lien conjugal.

  Il renvoie ensuite à l'historique des projets de loi antérieurs en la matière et fait observer que le législateur français a, lors de la réforme du droit de la famille dans les années 2000, décidé de maintenir la faute[1] parmi les modes de rupture du lien conjugal. En 2007, le législateur belge a modifié profondément son droit de la famille et l'orateur donne à considérer que le divorce pour faute a bel et bien été aboli, néanmoins, la notion de faute a resurgi dans le cadre des débats alimentaires entre époux et ceux portant sur la perte des avantages matrimoniaux. L'époux à qui une pension alimentaire est réclamée peut échapper à toute condamnation, s'il démontre que son conjoint, est, fût ce partiellement, responsable de de la dissolution du couple. Le modèle belge accorde un pouvoir d'appréciation souverain au juge du fond en la matière. L'orateur signale que certains comportements ne relèvent certes pas de la sphère du droit pénal, néanmoins, des faits d'une gravité particulière peuvent rendre impossible la vie en commun, à titre d'exemple non limitatifs, il renvoie à l'alcoolisme, l'addiction au jeu, ou encore des propos injurieux.

  L'orateur renvoie aux différents régimes de mariage et déplore l'absence d'une période transitoire prévue par le projet de loi, en cas de divorce. Or, de nombreux couples mariés à l'heure actuelle ne pourront, suite à l'entrée de la future loi, demander en cas de divorce à ce que l'autre conjoint perde, en cas de commission de faute qui ne relève pas du droit pénal, la perte d'avantages matrimoniaux.

  Il préconise une solution pragmatique, adaptée aux praticiens du droit et qui assure une sécurité juridique aux conjoints mariés avant l'entrée en vigueur de la future loi.

  Un membre du groupe politique LSAP renvoie, au sujet de la proposition portant sur la mise en place d'une période transitoire, aux règles juridiques régissant l'application de la loi dans le temps.

  Un membre du groupe politique CSV est d'avis que les articles 250 et 251 du Code civil, tels que proposés par le projet de loi sous rubrique, auront pour conséquence que le conjoint victime d'une des infractions y visées devra déposer une plainte pénale afin de mettre en œuvre l'action publique et, par la suite, subir l'ensemble de la procédure pénale avec tous ses

[1] L'article 242 du Code civil français dispose que « *[l]e divorce peut être demandé par l'un des époux lorsque des faits constitutifs d'une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage sont imputables à son conjoint et rendent intolérable le maintien de la vie commune*. »

aléas. Aux yeux de l'orateur, la procédure proposée par les auteurs du projet de loi est d'une lourdeur intolérable pour de nombreux conjoints victimes d'une infraction pénale, commise par l'autre conjoint.

Monsieur le Ministre de la Justice confirme qu'il existe des opinions divergentes sur l'opportunité d'un maintien du divorce pour faute, néanmoins, il est inutile de discuter sur une abolition éventuelle de ce mode de rupture du lien matrimonial *ad vitam æternam*. L'orateur plaide en faveur de la réforme proposée et énonce que le Gouvernement a décidé de s'inspirer plutôt du modèle belge que du modèle français, tout en y apportant des aspects nouveaux.

Il ressort de la législation belge et de la jurisprudence y relative que la faute n'a pas été définie de manière précise. Il est jugé inopportun de conférer une latitude excessive au juge du fond afin d'éviter des débats malencontreux sur la question de savoir si certains comportements qui ne relèvent pas du droit pénal peuvent néanmoins être considérés comme des fautes justifiant la dissolution du lien matrimonial.

Le projet de loi sous rubrique présente également l'avantage que les expériences recueillies en Belgique, suite à l'entrée de leur réforme du droit de la famille, ont pu être pris en compte dans le cadre de l'élaboration du présent projet de loi. Ainsi, les dispositions proposées par le projet de loi sous rubrique résultent d'un choix mûrement réfléchi.

En outre, la législation belge est muette quant au volet du rachat éventuel de droits de pensions vieillesse au bénéfice du conjoint ayant arrêté son activité professionnelle pour des raisons familiales. Or, aux yeux des auteurs du projet de loi, ce volet constitue un point clé de la réforme.

Au sujet de la lourdeur de la procédure judiciaire, l'orateur estime qu'à l'heure actuelle, les conjoints ne sont guère placés dans une situation plus enviable. Les procédures de divorce actuellement traitées devant les juridictions ne se déroulent pas à huis clos. Ainsi, des enquêtes et mesures d'instruction ordonnées par la juridiction saisie peut conduire à la tenue d'enquêtes fastidieuses révélant en public la vie intime des époux.

Au sujet de la mise en place éventuelle d'une période transitoire au bénéfice des conjoints mariés avant l'entrée en vigueur de la future loi, il est proposé de mener une réflexion approfondie en interne à ce sujet, et, le cas échéant, y revenir lors d'une prochaine réunion.

Le représentant de la sensibilité politique ADR estime que la volonté des auteurs du projet de loi de vouloir pacifier le divorce est louable, néanmoins, il y a lieu de garder à l'esprit que le volet psychologique et le volet patrimonial d'un divorce sont souvent étroitement liés. Le mariage est une institution et l'obligation de fidélité constitue un point crucial de ce modèle familial. L'adultère peut ainsi être considérée comme une faute d'une gravité particulière qui justifie la rupture du lien matrimonial aux torts exclusifs du conjoint fautif.

Pour la majorité des conjoints qui souhaitent divorcer, les deux types de divorce proposés par le projet de loi sont suffisants. Cependant, le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales et le divorce par consentement mutuel peuvent s'avérer insatisfaisants pour les conjoints qui ont une vision « *traditionnelle* » du mariage et qui se sont mariées spécifiquement en raison des droits et obligations qui découlent de la soumission au régime matrimonial.

L'orateur préconise la mise en place d'une période transitoire au sein du projet de loi.

Monsieur le Ministre de la Justice donne à considérer que le divorce pour rupture irrémédiable n'exclut pas, *a priori*, l'introduction d'une demande en obtention de dommages-intérêts sur base du régime général de la responsabilité civile. Ainsi, un fait tel que l'adultère qui se trouve

à la source de la rupture du lien conjugal, pourrait être considéré comme une faute au regard du droit civil.

Un membre du groupe politique DP appuie la proposition d'insérer dans le projet de loi une disposition transitoire en faveur des couples mariés avant la date d'entrée en vigueur de la future loi.

Monsieur le Ministre de la Justice explique qu'il y a lieu de distinguer entre plusieurs hypothèses dans le cadre de la future loi :

- si les conjoints se mettent d'accord sur tous les aspects patrimoniaux du divorce mais qu'il reste des points de conflits extrapatrimoniaux à trancher et qu'ils décident de recourir à une procédure de divorce pour rupture irrémédiable, alors la question de la nécessité d'une période transitoire relative à la perte des avantages matrimoniaux ne se pose pas ;

- de même dans le cadre du divorce par consentement mutuel qui nécessite un accord des conjoints sur l'ensemble des aspects relatifs au divorce, la question de la nécessité d'une période transitoire relative à la perte des avantages matrimoniaux ne se pose pas.

L'orateur signale que par l'introduction d'une disposition transitoire, il est envisageable que la réforme s'aligne davantage sur le droit belge qui ne prévoit pas de définition précise de la faute et qui laisse une grande latitude en la matière au juge du fond pour déterminer quels comportements peuvent être considérés comme fautifs et quels non. Or, comme évoqué précédemment, ceci n'est pas la voie choisie par le Gouvernement.

Madame la Présidente-Rapportrice propose de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

- *Limitation temporelle d'attribution d'une pension alimentaire*

- Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que le projet de loi sous rubrique entend, d'une part, limiter la durée d'attribution de la pension alimentaire et, d'autre part, il prévoit que l'attribution d'une telle pension n'est pas automatique. En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le tribunal peut prolonger la durée. Le Gouvernement a opté pour une approche qui vise à encourager l'indépendance financière des deux conjoints après le divorce.

  L'orateur explique que le modèle proposé s'inspire du droit belge et y a fait ses épreuves.

  Un membre du groupe politique LSAP renvoie à l'avis du Conseil d'Etat qui a soulevé des observations critiques relative au modèle proposé et donne à considérer qu'en cas de circonstances exceptionnelles, notamment lorsqu'il s'agit de personnes âgées, le juge ne peut connaître ni l'espérance de vie du débiteur, ni celle du créancier d'une pension alimentaire.

  Monsieur le Ministre de la Justice énonce que des recherches de droit comparé ont révélé que dans certains cas extrêmes, la jurisprudence belge accorde des pensions alimentaires à durée indéterminée.

- *Attribution du logement familial à un conjoint pour une durée déterminée*

Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que le projet de loi sous rubrique prévoit la faculté d'attribuer, sous certaines conditions, le logement familial à un des conjoints, et ce, pour une durée limitée. 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.

La considération de l'intérêt des enfants est à la base de cette disposition dont l'objectif est d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familier de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale.

Le conjoint propriétaire du logement en question bénéficie d'une indemnité d'occupation.

- *Saisine du tribunal par le mineur en vue d'une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant*

❖ Monsieur le Ministre de la Justice revient à l'article 1007-50 nouveau du Nouveau Code de procédure civile qui introduit un mécanisme nouveau qui permet au mineur capable de discernement de s'adresser au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant.

Le mécanisme proposé par le projet de loi s'applique uniquement après le prononcé du divorce. S'il est vrai que le mécanisme proposé n'existe pas dans d'autres pays membres de l'Union européenne, il échet de soulever qu'il s'agit d'une mesure en faveur des droits de l'enfant.

Un membre du groupe politique CSV estime que le libellé de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile, tel que proposé, suscite des interrogations quant à sa portée. L'orateur rappelle que le projet de loi entend mettre en place une autorité parentale conjointe pour tous les parents, indépendamment de leur état civil.

Il se pose la question de savoir si le mécanisme proposé s'appliquera également aux enfants de parents séparés qui n'ont jamais été soumis un régime matrimonial.

Si la procédure de divorce n'a pas encore donné lieu à un jugement coulée en force de chose jugée, il se peut que des mesures provisoires aient été ordonnées par le juge. Il se pose, dès lors, la question de l'applicabilité du mécanisme proposé durant cette période.

La représentante du ministère de la Justice explique que la procédure proposée à l'endroit de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile ne peut être mise en œuvre, une fois que le jugement de divorce soit coulé en force de chose jugée.

Il est rappelé qu'en vertu l'article 388-1[2] actuel du Code civil, l'enfant peut déjà être entendu par le juge, notamment dans le cadre d'une procédure de divorce de ses parents. L'enfant ne

[2] *« **Art. 388-1.** (1) Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, lorsque son intérêt le commande, la personne désignée par le juge à cet effet.*

(2) Cette audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande. Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus.

(3) Le mineur peut être entendu seul, avec son avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.

devient pas partie à l'instance. L'article précité s'applique uniquement aux procédures judiciaires n'ayant pas encore donné lieu à un jugement coulé en force de chose jugée.

Madame la Présidente-Rapportrice confirme cette analyse et signale que l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile s'appliquera également aux parents séparés qui ne se sont jamais soumis à un régime matrimonial.

Présentation et adoption d'un projet de lettre d'amendement

❖ Un membre du groupe politique CSV propose de reporter l'adoption du projet de lettre d'amendement sous rubrique à une prochaine réunion. L'orateur donne à considérer que certains membres de la Commission juridique n'ont matériellement pas eu le temps d'examiner de manière approfondie ledit projet.

Un membre du groupe politique CSV déplore l'organisation des travaux au sein de la Commission juridique. L'orateur est d'avis que les travaux devraient se dérouler de manière sereine cependant, le rythme de travail imposé rend impossible une réflexion approfondie sur le projet de loi sous rubrique.

Madame la Présidente-Rapportrice récuse ces critiques en les jugeant injustifiées. L'oratrice donne à considérer que lesdits amendements ont été présentés aux membres de la Commission juridique lors de la réunion du 6 mars 2018[3].De plus lesdits amendements font suite à la réunion du 16 avril 2018[4].

Vote

Le projet de lettre d'amendement sous rubrique recueille l'accord de la majorité des membres de la Commission juridique. Les membres du groupe politique CSV et le représentant de la sensibilité politique ADR s'abstiennent.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

(4) L'audition du mineur se fait en chambre du conseil.

(5) L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure ».

[3] *cf*. Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 06 mars 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 14
[4] *cf*. Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 16 avril 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 25

25

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 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 Thyes, 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 1er 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 précédemment[1] 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 2006[2] 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 aérienne[3], 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-Rapportrice 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-Rapportrice rappelle que l'avis complémentaire sous rubrique a été abordé brièvement au cours de la réunion du 27 mars 2018[4] 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 vigueur[5] 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 19[6] 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 jurisprudence[7] 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 ls 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'historique[8] 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 belge[9] 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 Gesetzesvirschlag ») 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'Dispositiounen aus dësem Rapport ausschliisslech de Point de vue vum Auteur vum Gesetzesvirschlag 6705 erëmspigelen. 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 1er juin 2011 et est entrée en vigueur le 23 juillet 2011.

Gesetzesvirschlag net unzehuelen. D'Kommissioun begrënnt hir Decisioun domat, datt de Gesetzesentworf vun der Regierung (doc. parl. 7179) eng méi nuancéiert Approche duerstellt wat e Vermummungsverbuet am ëffentleche Raum ugeet. Dee virgenannte Gesetzesentworf 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 créditeur 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 1007-31[10] 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 calculées 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 1er 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'égalité[11] de traitement devant la loi entre, d'une part, les personnes mariées et celles qui ont conclu un partenariat au sens de la loi[12], 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 171[13] 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 prédit 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 10*bis* 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 réserve 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 10*bis* 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 1er 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 loi[14] 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 ~~S~~sécurité 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 Ssécurité 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 1er, 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*** *visé****e*** *au paragraphe 1er. 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 249[15] 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 1er 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 1er 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 1er 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

24

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 24

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 28 mars 2018

Ordre du jour :

1. 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 relatives à l'autorité parentale conjointe

2. Divers

*

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

Mme Danièle Nosbusch, Mme Joëlle Schaack, du Ministère de la Justice

Mme Simone Flammang, Parquet général

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Léon Gloden, Mme Josée Lorsché, Mme Octavie Modert, Mme Lydie Polfer, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 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

Continuation[1] du débat général sur les dispositions du projet de loi portant sur la mise en place de l'autorité parentale conjointe

❖ Un membre du groupe politique CSV souhaite revenir sur la disposition proposée à l'endroit de l'article 1007-50[2] du Nouveau Code de procédure civile.

L'orateur s'interroge sur les raisons pour lesquelles la procédure prémentionnée ne semble avoir été introduite que postérieurement au dépôt du projet de loi initial, et ce, par voie d'amendements gouvernementaux.

---

[1] *cf.* Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 28 mars 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 22

[2] Il est proposé de conférer à l'article 1007-50. du NCPC la teneur suivante:
« *Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.*

Dans ce cas, le tribunal nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur dans un délai de quinze jours.

L'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant, en vertu de l'article 1007-3, doit être introduite endéans un délai d'un mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat.

L'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur est notifiée aux parents. La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation et désigner un médiateur pour y procéder. Il peut leur enjoindre de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure au sens de l'article 1251-1 et suivants. »

En outre, l'orateur réitère sa proposition de trouver un compromis politique en la matière. L'orateur préconise de créer un cadre légal à la pratique existante à l'heure actuelle, permettant au mineur de solliciter une modification du droit de garde le concernant en s'adressant au ministère public et de conférer à ce dernier la compétence de se livrer à un examen d'opportunité de la demande et de saisir, le cas échéant, le juge compétent.

Un membre du groupe politique CSV est d'avis que la loi en projet contient de nombreuses incohérences et que plusieurs dispositions proposées risquent d'être une source d'insécurité juridique. L'orateur préconise un travail approfondi sur ce texte, prenant en compte les observations et suggestions de l'ensemble des membres de la Commission juridique.

Le représentant du Ministère de la Justice renvoie à l'historique[3] des travaux parlementaires relatifs à la mise en place d'une autorité parentale conjointe au Luxembourg. L'instruction parlementaire a finalement été abandonnée, et ce, en raison des critiques du Conseil d'Etat[4] qui avait déploré l'absence de l'institution d'un juge spécialisé dans les affaires familiales.

Il a été la volonté des auteurs du projet de loi 6996 de créer un juge aux affaires familiales et de légiférer également sur la procédure judiciaire applicable devant ce magistrat.

Quant à la procédure décrite à l'endroit de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de souligner que ladite procédure figurait déjà dans le projet de loi initial. Le libellé a certes été amendé par voie d'amendement gouvernemental, cependant, la philosophie de la procédure est restée inchangée.

Madame la Présidente-Rapportrice confirme cette analyse et signale qu'il ne relève ni de l'intention des auteurs du projet de loi, ni de l'intention des députés composant la majorité parlementaire, de modifier profondément ce point du projet de loi.

L'oratrice réitère sa proposition faite précédemment aux membres du groupe politique CSV de soumettre à la Commission juridique des propositions d'amendements. Ces dernières seront alors examinées et discutées au sein de la commission parlementaire et, par la suite, il sera procédé au vote sur ces dernières.

Un membre du groupe politique CSV est d'avis qu'il s'agit d'un point crucial du projet de loi sous rubrique. L'orateur énonce qu'en l'absence de compromis politique en la matière, son groupe politique se verra dans l'impossibilité de voter en faveur de ce projet de loi. En outre, l'orateur déplore le fait que les membres de la majorité parlementaire ne semblent point vouloir entamer une révision de l'article 1007-50 précité, alors qu'une multitude d'arguments en défaveur d'un maintien de la procédure proposée par les auteurs du projet de loi peuvent être soulevés.

Madame la Présidente-Rapportrice réplique que les membres de l'opposition politique sont bien évidemment libres d'exprimer leurs points de vue sur la réforme proposée et de participer activement à l'instruction parlementaire du projet de loi sous rubrique. L'oratrice est d'avis qu'on ne saurait faire valoir le reproche que l'instruction parlementaire ne serait menée méticuleusement. Le fait que des divergences profondes sur le contenu d'un projet de loi puissent surgir au cours de l'instruction parlementaire fait partie du travail en commission parlementaire.

L'oratrice préconise de consacrer le reste de la réunion au sujet des autres dispositions du projet de loi qui sont en lien avec la mise en place d'une autorité parentale conjointe.

---

[3] Projet de loi n°5867 relatif à la responsabilité parentale. En date du 1er juin 2016, le projet de loi sous rubrique a été retiré du rôle des affaires de la Chambre des Députes.

[4] *cf*. doc. parl. n°5867/04 ; n°5304/03 ; n°5553/03

❖ Un membre du groupe politique CSV déplore la façon de travailler adoptée au sein de la Commission juridique et, aux yeux de l'orateur, on ne saurait parler d'un échange respectueux entre l'ensemble des membres de la commission parlementaire.

Madame la Présidente-Rapportrice récuse ces critiques en les jugeant injustifiées. L'oratrice estime que chaque membre de la commission parlementaire a pu, au cours des réunions précédentes, faire valoir ses observations et opinions sur la loi en projet, et ce dans le cadre d'un dialogue respectueux.

Un membre du groupe politique LSAP appuie cette déclaration et rappelle que la commission parlementaire a décidé de procéder à un examen article par article de la loi en projet. L'orateur est d'avis que la façon de travailler retenue au cours des réunions précédentes a été constructive et les échanges de vues se sont déroulés de manière respectueuse.

Plusieurs membres du groupe politique CSV protestent contre le déroulement de la réunion et quittent la salle. La réunion prend fin.

2. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

22

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 22

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 28 mars 2018

Ordre du jour :

1. 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

2. 7121 Projet de loi relative à la mise en application du règlement (UE) 2015/2421 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015 modifiant le règlement (CE) n° 861/2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges et le règlement (CE) n° 1896/2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer et portant modification du Nouveau Code de procédure civile
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
- Présentation et adoption d'un projet de rapport

3. 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

Mme Simone Flammang, Parquet général

Mme Danièle Nosbusch, Mme Dina Ramcilovic, Mme Joëlle Schaack, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusé : M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 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 les dispositions du projet de loi portant sur la mise en place de l'autorité parentale conjointe

❖ Un membre du groupe politique CSV préconise la scission du projet de loi 6996 et le dépôt d'un projet de loi à part, portant uniquement sur l'autorité parentale conjointe. L'orateur renvoie à l'importance de celle-ci pour de nombreuses familles.

En outre, l'orateur maintient[1] ses réserves quant à la mise en place d'un mécanisme nouveau[2] prévu à l'endroit de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile et qui permettrait

[1] *cf.* Procès-verbal de la réunion du 21 mars 2018, Session ordinaire 2017-2018, P.V. J 18

[2] Il est proposé de conférer à l'article 1007-50 du NCPC la teneur suivante : « *Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.*

Dans ce cas, le tribunal nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur dans un délai de quinze jours.

L'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

au mineur, sous certaines conditions, de s'adresser au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant.

L'orateur signale que, selon ses recherches juridiques en la matière, aucun autre Etat membre de l'Union européenne ne s'est doté d'un mécanisme similaire. Il regarde d'un œil critique l'introduction d'une telle disposition dans l'ordonnancement juridique luxembourgeois et il donne à considérer que le mineur devient, *de facto*, partie à l'instance.

Enfin, l'orateur souhaite avoir des informations supplémentaires sur le déroulement de la procédure actuellement en vigueur en cas d'audition d'enfants mineurs par le juge.

La représentante du Parquet général explique qu'un des principes généraux en matière du droit civil est que le mineur ne peut avoir la qualité de partie à l'instance et ne peut entamer seul une procédure judiciaire devant les juridictions. Une exception notable à ce principe existe en matière du droit de la protection de la jeunesse[3].

En matière du droit de la famille, l'enfant peut être entendu par le juge, dans les conditions fixées par l'article 388-1[4] actuel du Code civil. L'article précité est étroitement lié à l'article 1046 actuel du Nouveau Code de procédure civile qui énonce que la demande du mineur, souhaitant à être entendu par le juge, n'est pas soumise à un formalisme particulier. Bien évidemment, le juge n'est pas obligé de statuer selon les préférences et vœux de l'enfant, exprimés au cours de son audition.

Selon l'article 388-1 du Code civil, l'audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande.

L'enfant peut être assisté par un avocat. En principe, l'audition du mineur se déroule en chambre du conseil, sans la présence des parents.

Le nouvel article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile, proposé dans le cadre du projet de loi sous rubrique, constitue une modification par rapport au régime actuellement en vigueur. En effet, le droit d'initiative de l'enfant mineur de saisir le juge aux affaires familiales, en vue de demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant, serait ancré dans la loi.

La requête de l'avocat de l'enfant, en vertu de l'article 1007-3, doit être introduite endéans un délai d'un mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat.

L'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur est notifiée aux parents. La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation et désigner un médiateur pour y procéder. Il peut leur enjoindre de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure au sens de l'article 1251-1 et suivants. »

[3] Loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, Mémorial A 70 du 25 septembre 1992, p. 2196

[4] *« **Art. 388-1.** (1) Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, lorsque son intérêt le commande, la personne désignée par le juge à cet effet.*

(2) Cette audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande. Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus.

(3) Le mineur peut être entendu seul, avec son avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.

(4) L'audition du mineur se fait en chambre du conseil.

(5) L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure ».

Le mécanisme envisagé prévoit que le tribunal compétent nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur dans un délai de quinze jours.

La question de l'opportunité politique d'une telle mesure devra bien évidemment être tranchée par le législateur.

L'oratrice signale qu'à l'heure actuelle, il existe déjà des cas où, suite au prononcé du divorce de ses parents, un enfant mineur contacte le tribunal, et ce, en vue de demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant. Au regard de la législation actuellement en vigueur, seul le parquet peut saisir le juge compétent par voie de requête, après avoir apprécié l'opportunité d'une telle saisine. Le juge compétent convoquera alors les parents de l'enfant en question à une prochaine audience pour déterminer si la décision relative à l'autorité parentale ou au droit de garde correspond toujours à l'intérêt de l'enfant. Cependant, l'enfant ne devient pas partie à l'instance. Afin de se faire une image détaillée de la situation familiale du mineur en question, le juge peut ordonner au Service central d'assistance sociale la mission d'effectuer une enquête sociale.

❖ Un membre du groupe politique déi gréng s'interroge si toutes les demandes émanant d'enfants mineurs sont prises en compte par les autorités judiciaires ou uniquement celles émanant de mineurs capables de discernement.

L'oratrice donne à considérer que les enfants en bas âge ne disposent pas des capacités rédactionnelles pour s'exprimer clairement sur leur état émotionnel. Ainsi, il se pose la question de savoir si ces enfants ne sont pas assistés dans leur demande par un parent ou un tiers.

La représentante du Parquet général explique qu'à l'heure actuelle, aucune procédure légale *stricto sensu* n'existe en cas de réception de demandes émanant de mineurs sollicitant une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement. Ainsi, la loi ne prévoit pas non plus l'obligation d'effectuer un tri quelconque des demandes, en fonction de l'âge de l'enfant concerné ou de l'existence d'une capacité de discernement ou non.

Quant à la catégorie d'âge des mineurs, il ressort des expériences pratiques recueillies que ce sont principalement des adolescents et non pas des enfants en bas âge qui contactent les autorités judiciaires, en vue de demander une telle modification de l'autorité parentale.

❖ Un membre du groupe politique CSV souhaite savoir si la pratique actuelle, qui ne dispose pas de base légale au sens strict, est jugée insatisfaisante aux yeux de la représentante du Parquet général. L'orateur s'interroge également sur la nature des imperfections éventuelles à reprocher à la pratique actuelle et souhaite savoir quels avantages éventuels découleraient de la mise en place d'un système préconisé par les auteurs du projet de loi.

L'orateur est d'avis que la définition du terme « *discernement* » joue un rôle clé dans le cadre de l'examen de la disposition de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

Par ailleurs, l'orateur adopte une approche comparative et il s'interroge sur l'existence de dispositions similaires dans des systèmes juridiques étrangers.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le cas de figure où plusieurs enfants mineurs de différentes catégories d'âge sont hébergés auprès d'un même parent. Il serait imaginable que les enfants aient des intérêts divergents et que certains d'entre eux souhaitent obtenir une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement les concernant, alors que d'autres ne veulent pas obtenir une telle modification.

Un autre cas de figure esquissé par l'orateur est celui où chacun des enfants déposerait individuellement une demande de modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et

d'hébergement, ce pour des raisons différentes. Les parents auraient nécessairement la qualité de partie à l'instance, de sorte que plusieurs parties interviennent en cas du litige devant le juge.

Enfin, l'orateur s'interroge sur la question de savoir à qui incombera le paiement des honoraires d'avocat. Si l'assistance judiciaire est octroyée au mineur d'âge dont les parents disposent de ressources telles que le mineur n'entre pas dans la catégorie des personnes ayant des ressources insuffisantes, l'Etat est en droit d'exiger des parents le remboursement des frais d'avocat.

La représentante du Parquet général explique que si les enfants ont les mêmes intérêts, alors il sera procédé à la nomination d'un avocat pour l'ensemble de la fratrie. Par contre, si les enfants ont des intérêts divergents, alors il sera procédé à la nomination d'un avocat pour chacun d'entre eux.

L'oratrice confirme que les parents seront convoqués à l'audience et auront qualité de partie à l'instance.

Quant à la question du financement des honoraires d'avocat, l'oratrice signale que le mineur a d'office droit à l'assistance judiciaire. Pour les détails de l'assistance judiciaire, il est renvoyé aux compétences des barreaux luxembourgeois.

- Un membre du groupe politique DP s'interroge si le mécanisme envisagé à l'endroit du nouvel article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile ne constituera pas une source d'envenimement des relations familiales.

  Madame la Présidente-Rapportrice ne partage pas cette crainte et indique que la mesure envisagée vise à conférer un droit nouveau à l'enfant. La faculté accordée à l'enfant mineur de saisir le juge au cas où sa santé, son éducation ou son développement social ou moral se trouvent compromis, s'inscrit dans la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant.

  Un membre du groupe politique CSV énonce que l'enfant peut, en vertu des dispositions de l'article 388-1 actuel du Code civil, déjà être entendu par le juge, et ce, au cours de la procédure de divorce et après le prononcé du jugement de divorce.

  L'orateur se prononce contre la mise en place d'un dispositif nouveau, tel que proposé par les auteurs du projet de loi.

  Madame la Présidente-Rapportrice souligne qu'il existe des cas de figure où, suite à la procédure de divorce au cours de laquelle l'intérêt supérieur de l'enfant a été pris en compte, la situation change profondément au fil du temps et se détériore au détriment du mineur. Dans cette hypothèse il serait utile de disposer d'un mécanisme inscrit dans la loi, tel que proposé par les auteurs du projet, conférant aux mineurs un accès plus direct aux juridictions pour les sujets les concernant directement.

  La représentante du Parquet général signale que, selon sa lecture du projet de loi, il n'est pas envisagé d'abolir la procédure existante à l'endroit de l'article 388-1 du Code civil. Ainsi, les deux procédures coexisteront. Le nouvel article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile s'applique uniquement postérieurement au prononcé du jugement de divorce, alors que l'article 388-1 du Code civil s'applique à toute procédure concernant le mineur.

  Il ressort de la lecture de la version amendée de l'article prémentionnée que la faculté pour le mineur de saisir le juge aux affaires familiales est soumise à la condition d'une capacité de discernement.

Actuellement, la plupart des demandes émanant de l'un des parents et ayant pour objet d'obtenir une modification du droit de garde, soulèvent que l'enfant n'est plus protégé en sa santé, sa sécurité ou sa moralité. Il appartiendra alors au juge saisi de se faire une idée sur le bien-fondé de la demande formulée par l'autre parent.

❖ Un membre du groupe politique LSAP s'interroge sur l'envergure de ce phénomène et aimerait savoir combien de demandes d'enfants mineurs, sollicitant une modification du droit de garde suite au divorce, sont envoyées chaque année aux représentants des autorités judiciaires.

La représentante du Parquet général souligne que le nombre de demandes émanant de mineurs est extrêmement faible. L'oratrice est d'avis que ce nombre peu élevé de demandes s'explique par le fait que la procédure de saisine du juge par le ministère public n'est pas ancrée dans un texte législatif.

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie à l'avis consultatif de *l'Ombuds Comité fir d'Rechter vum Kand*[5] (ci-après « *ORK* ») et se prononce en faveur d'une institutionnalisation de la procédure décrite par la représentante du Parquet général.

L'orateur renvoie au risque d'une « *instrumentalisation* » de l'enfant par l'un de ses parents.

De plus, l'orateur souhaite connaître plus en détail le point de vue de la représentante du Parquet général à ce sujet.

La représentante du Parquet général explique que la plupart des avis critiques ont soulevé le risque que l'enfant soit « *instrumentalisé* » par le biais d'un de ses parents.

L'oratrice est d'avis que la procédure proposée par les auteurs du projet de loi constitue une revalorisation des droits de l'enfant et présente le mérite qu'elle énonce clairement que l'enfant dispose du droit d'initiative de saisir le juge. Elle souligne encore que l'article prémentionné précise que ce droit subjectif est strictement encadré.

Comme énoncé ci-dessus, la question de l'opportunité politique et l'examen des aspects philosophiques inhérents à cette procédure relèvent de la compétence du législateur.

Un membre du groupe politique LSAP estime qu'en cas d'institutionnalisation du droit du mineur de saisir le juge, par l'intermédiaire du ministère public, il serait indispensable de fixer des critères objectifs permettant de faire le tri des demandes. Or, l'élaboration de tels critères risque de s'avérer particulièrement difficile.

Un membre du groupe politique CSV souhaite savoir si une procédure similaire à celle proposée par les auteurs du projet de loi existe dans d'autres législations européennes.

La représentante du Ministère de la Justice signale qu'une telle procédure n'existe ni au sein de la législation française, ni au sein de la législation belge. Il a été la volonté du Gouvernement de créer une telle procédure qui s'inscrit dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

Madame la Présidente-Rapportrice rappelle que la procédure proposée par les auteurs du projet de loi est lourde, de sorte que le risque d'une « *instrumentalisation* » de l'enfant par l'un de ses parents est minime.

L'oratrice estime qu'il est difficile d'effectuer une approche comparative en la matière. Chaque législation étrangère présente une cohésion et une philosophie qui lui sont propres.

[5] *cf.* doc. parl. 6996/14, p.3 : « *[…] L'ORK estime qu'il serait préférable de prévoir que le parquet, en sa qualité de protecteur de l'enfant et de personne neutre, soit seul compétent pour juger du bien-fondé de la demande de requête. […]* »

Un membre du groupe politique CSV ne partage pas cet avis et estime que la procédure proposée risquera d'inciter les enfants mineurs à entamer une procédure judiciaire à l'encontre de ses parents en vue d'obtenir une modification du droit de visite ou du droit de garde. L'orateur renvoie à la période de la puberté au sein de laquelle de nombreux conflits entre parents et adolescents sont susceptibles de surgir. L'adolescent risque d'avoir une interprétation fortement divergente de la notion d'« *intérêt de l'enfant* » et ne pas partager le bien-fondé des mesures prises par ses parents qui relèvent néanmoins de l'exercice de l'autorité parentale dont ils sont investis. L'orateur ne se montre guère persuadé du rôle pacificateur que la mesure est censée apporter aux relations familiales.

Un membre du groupe politique DP appuie ces considérations. L'oratrice fait remarquer que l'article 302[6], alinéa 2 actuel du Code civil impose l'existence d'un élément nouveau avant de pouvoir saisir le juge, en vue de modifier le droit de garde pour le plus grand avantage de l'enfant. Or, la procédure envisagée par les auteurs du projet de loi permettra une telle saisine du juge indépendamment de l'existence ou non d'un élément nouveau.

La représentante du Parquet général explique que de toute façon l'intérêt supérieur de l'enfant guidera toujours le juge dans la prise de sa décision. L'oratrice renvoie aux mesures d'instructions que le juge saisi peut ordonner, dont notamment celle d'une enquête sociale ou la comparution personnelle des parties, afin de se forger une image des conditions de vie de l'enfant résidant auprès de l'un de ses parents.

- Un membre du groupe politique DP appuie l'existence d'un droit d'audition du mineur dans le cadre de la procédure de divorce. L'oratrice signale que pour de nombreux enfants, le divorce de leurs parents constitue un évènement perturbateur.

- Un membre du groupe politique LSAP s'interroge sur la plus-value pratique de la procédure envisagée par les auteurs du projet de loi.

  La représentante du Parquet général indique qu'il existe de nombreux cas où des enfants vivant auprès d'un de leurs parents divorcés subissent des relations familiales et émotionnelles précaires. Il arrive souvent que ces enfants doivent supporter cette situation difficile pendant plusieurs années, faute d'alternative à leur disposition.

  L'oratrice estime, à titre personnel, que le mécanisme proposé par les auteurs du projet de loi constitue une revalorisation des droits de l'enfant.

- Un membre du groupe politique CSV est d'avis qu'il résulte de l'échange de vues de ce jour que deux approches différentes se cristallisent : celle proposée par les auteurs du projet de loi et celle proposée par certains membres de l'opposition politique. L'orateur estime que ces deux approches ne sont pas forcément inconciliables et il propose de réfléchir sur un compromis en la matière, tout en rappelant l'importance de la mise en place d'une autorité parentale conjointe pour de nombreuses familles. L'orateur est d'avis qu'une proposition de

---

[6] « ***Art. 302.*** *Le tribunal statuant sur le divorce confiera la garde des enfants, suivant ce qu'exigera l'intérêt des enfants, soit à l'un ou à l'autre des conjoints, soit à une tierce personne, parente ou non, l'autorité parentale étant exercée conformément aux articles 378 et 389.*

En cas de divorce prononcé sur base des articles 229, 230, 231 et en cas de divorce par consentement mutuel, le tribunal de la jeunesse pourra toujours, dans la suite, déterminer, modifier ou compléter le droit de garde pour le plus grand avantage de l'enfant.

Un droit de visite et d'hébergement ne pourra être refusé que pour des motifs graves à celui des parents qui n'a pas obtenu la garde des enfants.

Dans l'intérêt des enfants mineurs, le juge peut tenir compte des sentiments exprimés par eux dans les conditions de l'article 388-1 ».

texte en la matière pourrait être présentée prochainement aux membres de la commission parlementaire.

Madame la Présidente-Rapportrice propose à l'orateur de soumettre à la Commission juridique une proposition d'amendement sous forme d'une proposition de texte qui pourra alors être examinée et discutée par les membres de la commission.

A l'heure actuelle, il est impossible de négocier, au sein de la Commission juridique, sur un compromis politique en la matière. L'oratrice propose de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion, lorsque Monsieur le Ministre de la Justice sera également présent.

L'oratrice tient également à souligner que le projet de loi initial, ainsi que les amendements gouvernementaux y apportés, sont le résultat d'un compromis politique entre les différents membres du Gouvernement. Le projet de loi 6996 est également appuyé par les groupes politiques de la Chambre des Députés qui forment la majorité parlementaire.

2. 7121 Projet de loi relative à la mise en application du règlement (UE) 2015/2421 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015 modifiant le règlement (CE) n° 861/2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges et le règlement (CE) n° 1896/2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer et portant modification du Nouveau Code de procédure civile

Présentation et adoption d'un projet de rapport

Madame la Présidente-Rapportrice présente les grandes lignes de son projet de rapport, qui ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Vote

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

Temps de parole

Il est proposé de recourir au modèle de base.

Adaptation[7] et modification du procès-verbal du 28 février 2018[8]

- A la page 4, le point « *Examen des avis du Conseil d'Etat* » prend la teneur suivante :

« Quant au point 1° initial de l'article 1er du projet de loi portant insertion d'un nouvel article 49-6 au sein de la Première Partie, Livre Ier, Titre Ier, Chapitre III, intitulé « *Procédure européenne d'injonction de payer* » du Nouveau Code de procédure civile, le Conseil d'Etat avait critiqué que « [l]*a procédure de réexamen telle qu'elle est prévue par l'article 18 du règlement (CE) n° 861/2007, qui est mise en œuvre par le nouvel article 143-2 du Nouveau Code de procédure civile, ne saurait dès lors pouvoir s'appliquer à la demande de réexamen de l'injonction*

[7] Les adaptations sont marquées en caractères gras et soulignées.
[8] *cf*. Procès-verbal de la réunion du 28 février 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 12

européenne de payer sous peine de violer les dispositions du règlement (CE) n° 1896/2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer ». Il avait renvoyé au principe de la primauté du droit européen et il s'est formellement opposé au maintien de la référence à l'article ~~**143-1**~~ **143-2** au sein du libellé initial ».

« Quant au point 5° initial de l'article 1er du projet de loi portant modification de l'article 143-1 du Nouveau Code de procédure civile, il avait soulevé le caractère redondant du libellé du paragraphe 2 initial, **alinéa 1er**, et il avait préconisé d'omettre la disposition ».

- A la page 4, le point « *Echange de vues* » est modifié comme suit :

« *Le représentant du ministère de la Justice explique que des* ***échanges*** ~~***entrevues***~~ *avec les autorités judiciaires ont eu lieu* ***tout au long des négociations à Bruxelles et également*** ~~***vont avoir lieu***~~ *préalablement au dépôt du projet de loi sous rubrique, afin de tenir compte des remarques et observations des juridictions qui seront amenées à trancher sur des « petits litiges » relevant de la procédure à mettre en place par le règlement européen.* ***D'ailleurs, justement afin de simplifier la procédure « petits litiges », le projet de loi prévoit que l'appel est interjeté sous forme de requête et que le ministère d'avocat à la cour est facultatif. Les difficultés en pratique, comme le déplacement dans un autre Etat membre, ne peuvent pas être évitées tant que les nouvelles technologies de communication à distance, telles que la vidéoconférence, ne sont pas en place dans tous les Etats membres****.* »

3. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

21

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 21

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 « *[l]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 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, « r*appelle 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 inéquitables.*

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

« s*trict 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 « s*trict 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 précédent[1] 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 1er 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° 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 civil[2].

  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 et 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 légistique 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'État, 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'État 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'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel* ».

Quant à la formulation du paragraphe 1er 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 judicaires 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 1er 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 1er 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 1er, 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 familier 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 familier 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 la 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 familier, 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

20

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 20

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 23 mars 2018

Ordre du jour :

1. 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

2. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
- Présentation et adoption d'un projet de lettre d'amendement

3. Divers

*

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

Mme Claudine Konsbrück, Mme Danièle Nosbusch, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Marc Angel, M. Léon Gloden, Mme Josée Lorsché, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 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

Continuation de l'examen des articles

Art. 2. - Modification du Code civil relative à la réforme du divorce

Article 230 du Code civil

Echange de vues[1]

❖ Un membre du groupe politique CSV énonce que le libellé sous rubrique est étroitement lié aux dispositions modifiant le Code de la sécurité sociale. L'orateur indique qu'il se réserve sa position définitive sur l'article sous rubrique jusqu'à ce que les dispositions applicables au droit de la sécurité sociale soient examinées.

Un membre du groupe politique CSV fait observer que de nombreux systèmes juridiques étrangers imposent aux conjoints une durée minimale de mariage avant de pouvoir introduire une demande de divorce par consentement mutuel. Si les raisons ayant motivé les législateurs étrangers à introduire une telle durée minimale de mariage peuvent diverger, il se pose néanmoins la question du risque d'abus en cas d'absence d'une telle durée

[1] L'examen de l'article et 230 a été entamé lors de réunion de la Commission juridique du 22 mars 2018 (*cf.* Procès-verbal de la réunion du 22 mars 2018 ; session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 19)

minimale de mariage. L'orateur renvoie, à titre d'exemple, aux dispositions de l'article 174 du Code de la sécurité sociale qui peuvent donner lieu, le cas échéant, à des déductions fiscales pour le contribuable.

Un membre du groupe politique CSV donne à considérer que les personnes visées par les dispositions de l'article 174 actuel du Code de la sécurité peuvent procéder, sous certaines conditions, à un achat rétroactif de périodes d'assurance indépendamment de leur état civil.

Il se pose néanmoins la question si le libellé proposé par le projet de loi ne favorisera pas fiscalement un conjoint par rapport à l'autre conjoint.

Un membre du groupe politique LSAP fait observer qu'à l'heure actuelle les conjoints qui souhaitent divorcer par consentement mutuel, mais qui ne peuvent pas introduire une telle demande en raison du fait que la durée de leur mariage est inférieure à deux ans, peuvent « *contourner* » cette exigence d'une durée minimale de mariage en ayant recours au divorce-sanction et en faisant des aveux réciproques sur des faits justifiant la dissolution du régime matrimonial.

- Un membre du groupe politique CSV renvoie à l'avis consultatif de la Chambre des Notaires[2] qui s'interroge sur le maintien des dispositions figurant à l'article 276 du Code civil portant sur l'obligation de dresser inventaire par acte notarié lorsqu'existent des biens mobiliers ou/et immobiliers à partager. L'orateur énonce que le libellé actuel pourrait donner lieu à des interprétations divergentes.

  Le représentant du ministère de la Justice explique qu'il est proposé de maintenir cette disposition. Les dispositions de l'article 276 actuel sont ainsi reprises à l'endroit de l'article 230, alinéa 2 du projet de loi.

- Un membre du groupe politique CSV fait observer que de nombreux conjoints qui entament une procédure de divorce sous-estiment les coûts liés aux droits d'enregistrement qui peuvent être dus en cas cession du bien immobilier à l'autre conjoint. L'acquéreur paie les frais d'enregistrement pour la quote-part rachetée à moins qu'il ne bénéficie d'un abattement.

  L'orateur estime, qu'au vu de la valeur actuelle de nombreux biens immobiliers, il serait utile de mener une réflexion approfondie sur les taux applicables aux frais d'enregistrement.

  Un membre du groupe politique CSV énonce que les conjoints peuvent décider de recourir au régime de la séparation de biens au cours du mariage et chacun est en principe seul propriétaire de ses biens et seul responsable de ses dettes éventuelles. Dans ce type de régime matrimonial, des droits d'enregistrement peuvent également s'appliquer.

Article 231 du Code civil

Commentaire

En vertu de l'article 231, qui s'inspire de l'article 232 du Code civil français, le divorce par consentement mutuel n'est prononcé et la convention de divorce n'est homologuée que si deux conditions sont remplies, l'une ayant trait à la volonté réelle et au consentement libre et éclairé des époux, l'autre ayant trait à l'approbation par le tribunal de la convention de divorce.

[2] cf. doc. parl. 6996/08

Lorsque le tribunal constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut refuser d'homologuer la convention.

Il aurait été envisageable de limiter le contrôle du juge à la préservation des seuls intérêts des enfants. Il est néanmoins préférable de l'étendre à la préservation des intérêts des conjoints. En effet, il semble difficile (notamment en cas d'autorité parentale conjointe, qui deviendra dorénavant la règle) d'opérer une distinction stricte entre les intérêts des enfants et ceux des conjoints et de faire totalement abstraction de l'intérêt de ces derniers, dans la mesure où les intérêts des enfants peuvent difficilement être préservés lorsqu'un des parents est fortement défavorisé. L'objectif du contrôle n'est pas de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes et raisonnables d'accepter une convention qui lui est défavorable. Le contrôle par le juge vise simplement à prévenir des cas de rigueur provoqués par une convention qui serait le fruit d'un déséquilibre manifeste entre les parties (p.ex. intimidation, dépendance économique…).

Il convient encore de rappeler qu'en vertu de l'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté, l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les seuls éléments fournis par les parties au juge, de sorte que ce dernier n'aura pas à faire de recherches ou vérifications supplémentaires concernant le patrimoine des conjoints.

Enfin, il y a lieu de rappeler qu'un refus d'homologation n'empêchera évidemment pas les conjoints de divorcer. En vertu de l'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tel que projeté, lorsque le tribunal refuse l'homologation, une nouvelle convention lui est présentée par les conjoints. Ce n'est qu'en cas de rejet de cette nouvelle convention que le tribunal refusera définitivement de prononcer le divorce par consentement mutuel. Dans ce cas, les conjoints pourront cependant toujours introduire une demande (conjointe) de divorce pour rupture irrémédiable.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique la formulation initiale de l'article 231 qui « *énonce les mêmes règles que celles figurant aux articles 1007-15 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. La terminologie utilisée est toutefois différente. Plus important, d'après l'article 231 du Code civil, le juge compétent est le tribunal alors que le Nouveau Code de procédure civile retient la compétence du juge aux affaires familiales. La simple référence, à l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile, aux articles 230 et 231 du Code civil, ne suffit pas pour éliminer cette incohérence des textes. Le Conseil d'État renvoie à l'opposition formelle qu'il a formulée en relation avec l'incohérence des dispositions sur la compétence des juridictions* ».

Quant à l'opposition formelle du Conseil d'Etat relative aux incohérences quant à la compétence du tribunal respectivement du juge aux affaires familiales, les auteurs du projet de loi renvoient à leur observation générale y relative.

A l'alinéa 2, la référence aux « *intérêts des enfants* » est remplacée par une référence à « *l'intérêt supérieur* » des enfants, qui est l'expression consacrée par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989. Tenant compte de l'avis du Conseil d'Etat, il est encore proposé de remplacer les termes « préserve insuffisamment » par les termes « ne préserve pas ».

Pour les raisons exposées au commentaire de l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile, il est proposé de remplacer la notion de préservation des intérêts des conjoints par la notion d'atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts des conjoints.

Enfin, l'alinéa 2 est légèrement reformulé afin de préciser que, lorsque le tribunal arrive à la conclusion que la convention ne préserve pas l'intérêt supérieur des enfants ou les intérêts de l'un des conjoints, il doit refuser l'homologation de la convention.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat, constate que « *[l]a référence à une atteinte aux intérêts de l'un des conjoints, qui doit désormais être manifestement disproportionnée, est maintenue. Le Conseil d'État renvoie aux critiques qu'il a émises par rapport au rôle assigné au juge quant à l'évaluation de conventions librement conclues par les parties* ».

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV renvoie à la notion de « *l'l'intérêt supérieur des enfants* » qui est un concept juridique aux contours flous et juge opportun de conférer à cette notion une définition.

  Un membre du groupe politique DP énonce que les juridictions luxembourgeoises et étrangères ont apporté, au fil des dernières décennies, des précisions sur les aspects de cette notion. Le juge du fond doit tenir compte des particularités de l'affaire et applique ce concept selon les circonstances de l'espèce.

Article 232 du Code civil

Commentaire

En vertu de l'article 232, le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut être demandé soit par un seul des conjoints, soit par une demande conjointe. Cette dernière hypothèse vise les cas où les conjoints s'accordent sur le principe du divorce, mais pas sur (toutes) ses conséquences.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, renvoie à ses observations formulées à l'endroit de l'article 1007-27 initial du Nouveau Code de procédure civile, portant sur la prononciation d'une surséance à statuer, destinée à permettre une réconciliation des conjoints.

Quant à alinéa 2 initial, le Conseil d'Etat estime que ce dernier « *est superflu en ce qu'il ne fait que renvoyer aux procédures prévues au Nouveau Code de procédure civile* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, l'alinéa 1er est reformulé.

L'alinéa 2 initial est supprimé suite aux observations du Conseil d'Etat.

Article 233 du Code civil

Commentaire

La notion de rupture irrémédiable n'est pas définie dans le projet de loi et il n'y a pas à strictement parler de preuve à rapporter.

La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce. Dans ce cas, aucune condition supplémentaire n'est requise, le fait que les deux conjoints sont d'accord sur le principe du divorce montre à suffisance que la rupture est

irrémédiable. Cet accord peut résulter du dépôt d'une requête conjointe. Il peut également être exprimé en cours de procédure par le conjoint défendeur.

Le libellé précise également que la rupture est établie par la demande d'un seul des conjoints, maintenue à l'issue de réflexion ne pouvant dépasser trois mois, renouvelable une fois. Indépendamment de l'existence ou non d'une faute, un conjoint ne pourra donc s'opposer à une demande de divorce. Après écoulement des délais visés à l'article 1007-29, en l'absence d'une réconciliation, le divorce sera prononcé. Il ne paraît en effet pas souhaitable de refuser à un conjoint qui ne souhaite pas rester dans un mariage la possibilité de divorcer dans un délai raisonnable. Passé ce délai, une réconciliation semble par ailleurs peu probable. Ce délai est en outre considéré comme approprié pour permettre au conjoint défendeur de prendre des dispositions en vue du divorce, au cas où la réconciliation devait échouer.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, est d'avis que « *[l]a portée propre de l'article sous examen et son articulation avec les articles 1007-25 à 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile ne sont pas évidentes. Le texte sous examen renvoie encore expressément à l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile. Le seul élément pertinent dans le texte sous examen, par rapport aux dispositions correspondantes du Nouveau Code de procédure civile, est l'énoncé que la rupture irrémédiable est établie par l'accord des parties ce qui relève de l'évidence. En ce qui concerne l'articulation avec l'article 1007-27, l'ajout consiste dans l'affirmation du principe que la rupture est établie par le maintien de la demande unilatérale à l'issue d'une tentative de conciliation. Ces éléments pourraient être intégrés, si besoin, dans le Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État renvoie encore à ses observations à l'endroit de l'article 1007-27 du Nouveau Code de procédure civile quant à l'importance décisive de la position de l'époux qui affirme l'existence d'une rupture irrémédiable* ».

Suite aux observations du Conseil d'Etat, les auteurs du projet décident de supprimer la référence au Nouveau Code de procédure civile.

Le Conseil d'Etat fait encore observer que l'énoncé « que la rupture irrémédiable est établie par l'accord des parties » relève de l'évidence et que le principe que la rupture est établie par le maintien de la demande unilatérale à l'issue d'une période de réflexion pourrait être intégré, si besoin, dans le Nouveau Code de procédure civile. De l'avis des auteurs du projet, il convient toutefois d'inscrire la définition de la rupture irrémédiable des relations conjugales dans le Code civil, de sorte qu'il est proposé de maintenir ces mentions à l'article 233.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

<u>Article 234 du Code civil</u>

<u>Commentaire</u>

L'article 234 pose le principe selon lequel les parties peuvent demander des mesures provisoires pendant l'instance de divorce.

Les règles procédurales afférentes sont fixées dans le Nouveau Code de procédure civile.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, fait observer qu'il « *ne considère pas que le principe des mesures provisoires ou leur domaine d'application doivent être fixées dans le Code civil afin d'appliquer les procédures afférentes. Le projet de loi peut faire abstraction des dispositions en cause.*

Ainsi, l'article 234 pose le principe que les parties peuvent demander des mesures provisoires pendant l'instance de divorce. Il renvoie, pour la procédure aux dispositions fixées dans le Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État considère que cette disposition est superflue ».

Les auteurs du projet de loi prennent acte des observations du Conseil d'Etat, ils proposent néanmoins de maintenir cette disposition. De l'avis des auteurs du projet, il convient en effet d'inscrire les principes régissant le divorce dans le Code civil, principes dont fait partie la possibilité de demander des mesures provisoires.

La référence, initialement contenue dans le texte, renvoyant au Nouveau Code de procédure civile est toutefois supprimée.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que « *les auteurs de l'amendement maintiennent une référence expresse aux mesures provisoires, référence qui, de l'avis du Conseil d'État, est superflue* ». Le Conseil d'Etat « *marque son accord avec la suppression des références à une série d'articles du Nouveau Code de procédure civile* ».

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 235 du Code civil

Commentaire

Quant au principe, l'article 235 (article 236 initial du projet de loi) reprend pour l'essentiel l'article 268 actuel du Code civil.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, constate qu'il « *appartient au juge aux affaires familiales de régler, dans le cadre des mesures provisoires, la question de la résidence des époux et celle du soutien financier selon les procédures prévues au Nouveau Code de procédure civile* » et il renvoie à ses observations soulevées précédemment et « *réitère son observation conformément à laquelle il n'est pas requis de scinder la question en deux volets, un volet sur les principes et un volet sur la procédure, alors que les règles procédurales, dans la mesure où elles déterminent la compétence du juge aux affaires familiales, absorbent les règles que les auteurs croient devoir maintenir dans le Code civil* ».

Les auteurs du projet de loi signalent d'abord que, suite à la suppression d'un article et la renumérotation subséquente, l'article 236 de la version initiale du projet de loi devient l'article 235.

Suite aux observations du Conseil d'Etat, la deuxième phrase de l'article 236 de la version initiale du projet de loi, article 235 de la présente version, est supprimée du Code civil.

Par souci de clarté, il est proposé de l'insérer à l'article 1007-45 du Nouveau Code de procédure civile (de la présente version du projet de loi), plutôt que de la supprimer purement et simplement. En effet, cette phrase clarifie que la pension alimentaire éventuellement accordée comme mesure provisoire ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 250 de la version initiale du projet de loi (article 246 de la présente version), qui traite de la pension alimentaire après divorce, mais procède de l'obligation mutuelle de secours et d'assistance entre conjoints prévue par l'article 212 du Code civil. La règle actuellement inscrite à l'article 268 du Code civil concernant les pensions alimentaires accordées durant la procédure de divorce reste ainsi inchangée.

Quant à la première phrase, dans la mesure où le Code civil impose aux conjoints le devoir de cohabitation, il paraît nécessaire d'inscrire les éventuelles exceptions à ce devoir dans ce même code. Il est donc proposé de maintenir la première phrase de l'article 236 de la version initiale du projet de loi, article 235 de la présente version.

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

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 236 du Code civil

Commentaire

L'article 236 (article 238 initial du projet de loi) reprend l'article 271 actuel du Code civil.

Le Conseil d'Etat indique qu'il « *conçoit la nécessité du maintien de cette disposition identique à celle de l'article 262-2 du code civil français* ».

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 237 du Code civil

Commentaire

En vertu de l'article 237 (article 239 initial du projet de loi), le juge prononce le divorce sur base du constat, dans les conditions de l'article 233, de la rupture irrémédiable.

Le jugement qui prononce le divorce statue également sur les conséquences de celui-ci.

L'article 239 vise le jugement portant sur le fond. En termes de procédure, il convient de rappeler qu'en matière de compétence judiciaire relative au divorce, tant le fond que les mesures provisoires seront dorénavant toisés par le même juge.

Le Conseil d'État soulève que « *ces dispositions n'ont pas leur place dans le Code civil. Dans la mesure où elles font double emploi avec les règles du Nouveau Code de procédure civile, elles peuvent être omises. Dans la mesure où elles ont une portée propre, il y a lieu d'examiner la nécessité d'une insertion dans le Nouveau Code de procédure civile.*

L'article 239 prévoit que le jugement prononce le divorce et statue sur les conséquences, y compris le sort des mesures provisoires. À noter que, pour le divorce par consentement mutuel, ces principes sont déterminés aux articles 1007-16 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Le Conseil d'État relève que le texte sous examen formule une réserve expresse pour l'application des articles 254 et suivants du Code civil. Il reviendra sur ces questions à l'occasion de l'examen de ces articles ».

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 239 de la version initiale du projet de loi devient l'article 237.

A l'endroit de l'alinéa 1er, les auteurs du projet de loi jugent utile de remplacer les termes « *de la communauté* » par les termes « *du régime matrimonial* » suite aux observations du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg. Le terme « *jugement* » est remplacé par le terme « *décision* » puisque sont visés tant les jugements que les arrêts. En outre, suite à la suppression proposée des articles 254, 255 et 256 et aux modifications qu'il est proposé d'apporter à l'article 1007-33 initialement proposé du Nouveau Code de procédure civile (article 1007-32 de la présente version du projet de loi), il n'y a plus lieu d'y faire référence au présent article.

Enfin, suite aux observations du Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, il est précisé que les mesures provisoires prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée. Dans la plupart des cas, il s'agira de la décision prononçant le divorce. L'alinéa 2 vise toutefois à tenir compte du fait que le tribunal pourra dans certains cas être amené à prononcer le divorce tout en sursoyant à statuer concernant des mesures accessoires, qui seront fixées par une décision postérieure.

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

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 238 du Code civil

Commentaire

L'article 238 (article 243 initial du projet de loi) traite de la date des effets de la décision de divorce quant à la personne des conjoints.

Le mariage est dissous de plein droit à la date à laquelle la décision qui prononce le divorce acquiert force de chose jugée.

Le Conseil d'État fait observer que l'alinéa 1er de l'article reprend la disposition de l'article 266, alinéa 1er, actuel du Code civil. Quant aux alinéas 2 et 3 initiaux du projet de loi, le Conseil d'Etat indique qu'il ne saisit pas leur portée et propose dès lors d'en faire abstraction.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 243 de la version initiale du projet de loi devient l'article 238.

Les alinéas 2 et 3 de l'article 243 de la version initiale sont supprimés suite aux observations du Conseil d'Etat, qui propose d'en faire abstraction.

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

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 239 du Code civil

Commentaire

L'article 239 (article 244 initial du projet de loi) traite de l'opposabilité de la décision de divorce aux tiers en ce qui concerne les biens des époux. Il vise à la fois le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

L'article proposé reprend largement les principes actuellement applicables, prévus aux articles 264, respectivement 292 et 266, alinéa 2, respectivement 293, alinéa 2 du Code civil. Il est toutefois proposé de supprimer les amendes, rarement prononcées en pratique.

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 244 de la version initiale du projet de loi devient l'article 239.

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 240 du Code civil

Commentaire

Les mesures de transcription et de mention des décisions de divorce en marge des actes d'état civil sont faites à la diligence des parties elles-mêmes respectivement de leur avocat, selon le cas. L'officier de l'état civil effectue les mentions et transcriptions dans les registres d'état civil.

Quant au principe, l'article proposé ne modifie pas fondamentalement les règles actuellement applicables en vertu de l'article 265 respectivement de l'article 292 du Code civil.

Néanmoins, comme pour l'article 244, il est proposé de supprimer les amendes, rarement appliquées en pratique.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur « *le maintien du régime de la signification de la décision à l'officier de l'état civil, procédure qui va à l'encontre de l'objectif d'une simplification de la procédure.*

Alors que le texte actuel de l'article 265 du Code civil se réfère, pour les certificats de non-appel ou de non-pourvoi, à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile, le texte proposé intègre le dispositif dans le Code civil. Le Conseil d'État considère que la solution du renvoi est préférable.

En ce qui concerne l'alinéa 4, le Conseil d'État rappelle ses doutes par rapport à la consécration d'un pourvoi en cassation en matière de divorce. Si le pourvoi est maintenu, les obligations du greffe en cas de rejet du pourvoi sont à inscrire dans la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ou dans le Nouveau Code de procédure civile et non pas dans le Code civil.

La disposition de l'alinéa 5 est superflue, alors que toute partie à une décision de justice est en droit d'en assurer l'exécution. Le code n'est pas destiné à régler toutes les questions particulières rencontrées par les praticiens qui peuvent trouver une réponse satisfaisante par référence aux principes généraux de la procédure ».

Les auteurs du projet de loi signalent que, suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 245 de la version initiale du projet de loi devient l'article 240.

Le remplacement, à l'alinéa 2, de la signification par une notification par lettre recommandée avec accusé de réception fait suite aux observations du Conseil d'Etat et s'inscrit dans un objectif de simplification des procédures.

A l'alinéa 3, le renvoi à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile fait également suite aux observations du Conseil d'Etat.

Concernant les alinéas 4 et 5, il est proposé de ne pas les amender quant au fond. Issues de l'actuel article 265 du Code civil, ces dispositions ont fait leurs preuves en pratique. Concernant la possibilité du pourvoi en cassation, le Conseil d'Etat s'interroge sur sa nécessité en matière de divorce, au motif que, sauf dans le cas de figure de vices procéduraux, la contestation de l'arrêt se fait au regard des considérations de pur fait sur l'intérêt des enfants ou des conjoints ou encore sur leur consentement, questions qui relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond, et échappent à tout contrôle de la Cour de cassation. De l'avis des auteurs du projet, les contestations potentielles des arrêts d'appel ne se limitent toutefois pas nécessairement à des considérations de pur fait mais sont susceptibles de porter également sur des questions de droit. A titre d'exemple, on peut citer les questions relatives au droit applicable qui, au vu du nombre important de couples multinationaux divorçant au Luxembourg, ne manqueront certainement pas de se poser. Il est dès lors proposé de maintenir la possibilité d'un pourvoi en cassation.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* » aux alinéas 4 et 5, par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 241 du Code civil

Commentaire

L'article 241 traite de la prise d'effet du divorce entre les conjoints en ce qui concerne leurs biens. Actuellement, en vertu des articles 266, alinéa 2 et 293 du Code civil, cette prise d'effet se situe respectivement au jour de la demande de divorce (divorce pour cause déterminée) et au jour de la première comparution (divorce par consentement mutuel). Il ne paraît plus justifié de maintenir une telle distinction selon le type de divorce, d'autant plus que la première comparution n'existe plus en tant que telle du fait de la suppression de la deuxième comparution, de sorte qu'il est proposé de fixer la date d'effet au jour du dépôt de la requête pour les deux types de divorce.

L'alinéa 2 maintient le principe actuellement inscrit à l'alinéa 2 de l'article 266 du Code civil selon lequel un conjoint peut demander au juge que les effets du jugement soient reportés à la date où leur cohabitation et leur collaboration ont cessé. Il est précisé que cette demande peut être faite tant que la cause n'a pas été prise en délibéré.

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 246 de la version initiale du projet de loi devient l'article 241.

A l'alinéa 2, il est proposé de remplacer la référence au « *juge aux affaires familiales* » par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où la décision sur le report sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 242 du Code civil

Commentaire

L'article 247 reprend l'actuel article 295 du Code civil et n'appelle pas de commentaire.

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 247 de la version initiale du projet de loi devient l'article 242.

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 243 du Code civil

Commentaire

Par souci de cohérence avec l'abolition de la notion de faute comme cause de divorce et afin d'éviter des insécurités juridiques dans les rapports des conjoints avec les tiers dont ces derniers pourraient être les victimes, l'article 243 (article 249 initial) dispose que le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Suite à la suppression de certains articles et la renumérotation subséquente, l'article 249 de la version initiale du projet de loi devient l'article 243.

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 244 du Code civil

Commentaire

Suite à la création d'une nouvelle Section Ière intitulée « *Section Ière. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales* », les articles 259 et 260 initiaux, qui s'appliquent aux deux formes de divorce, sont déplacés dans ladite section et deviennent les articles 244 et 245.

Quant au fond, le Conseil d'Etat s'interroge dans son avis sur la nécessité de l'article 259 de la version initiale du projet de loi, article 244 de la présente version, qui, selon lui, n'a qu'une portée de clarification ou de répétition. De l'avis des auteurs du projet, au vu des changements majeurs introduits par le projet de loi, il paraît préférable de préciser l'ensemble des principes applicables au divorce dans le Code civil, afin d'éviter autant que possible les incertitudes lors de l'application de la future loi. Par conséquent, même si l'on peut admettre que l'article 259 de la version initiale du projet de loi, article 244 de la présente version, n'est pas strictement nécessaire, il est néanmoins proposé de le maintenir.

Il est toutefois proposé de remplacer la référence au « *juge aux affaires familiales* » par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où la décision statuant sur le divorce 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 énonce que : « *[t]out en admettant que les articles sous examen ne sont pas strictement nécessaires, les auteurs de*

l'amendement exposent vouloir les maintenir pour éviter des incertitudes lors de l'application de la loi en projet ».

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 245 du Code civil

Commentaire

Suite à la création d'une nouvelle Section Ière intitulée « *Section Ière. – Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales* », les articles 259 et 260 initiaux, qui s'appliquent aux deux formes de divorce, sont déplacés dans ladite section et deviennent les articles 244 et 245.

En dépit des observations du Conseil d'Etat qui juge superfétatoire ce libellé, les auteurs du projet de loi proposent de maintenir l'article 260 de la version initiale du projet de loi, article 245 de la présente version, pour les raisons exposées au commentaire de l'article 244.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat énonce que : « *[t]out en admettant que les articles sous examen ne sont pas strictement nécessaires, les auteurs de l'amendement exposent vouloir les maintenir pour éviter des incertitudes lors de l'application de la loi en projet* ».

Echange de vues

Le libellé sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 246 du Code civil

Commentaire

L'article 246 (article 250 initial) est le premier d'une série de quatre articles qui portent sur les pensions alimentaires.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, regarde d'un œil critique la formulation initialement proposée du libellé, et préconise la suppression de l'alinéa 1er comme cette disposition est superfétatoire aux yeux de la Haute Corporation.

Quant à l'alinéa 2, le Conseil d'Etat constate que le libellé « *reprend le principe énoncé aux alinéas 1er et 2 de l'article 300. Une fois omis l'alinéa 1er de l'article tel que proposé, il n'y a plus lieu de commencer la disposition de l'alinéa 2 proposé par le terme « Toutefois... »* »

Quant au fond, l'article sous rubrique « *semble s'appliquer aux deux types de divorce. Or, dans le divorce par consentement mutuel, la pension est fixée dans la convention de divorce et elle peut être modifiée selon les règles spécifiques prévues à cet effet. L'article n'est donc pertinent que pour le divorce pour rupture irrémédiable. C'est dans ce divorce qu'une pension est fixée par le juge selon les besoins et facultés contributives des deux conjoints. À*

cet égard, le Conseil d'État s'interroge sur le versement de la pension en capital. À défaut d'accord entre les parties, d'après quels critères le juge va-t-il déterminer le capital ? L'article 253 exclut expressément une révision ou une révocation de la pension si elle a été constituée sous forme d'un capital. Cette différence de traitement, même si elle se conçoit dans une optique pratique, est difficile à justifier sur le plan des principes. Dans l'attente d'explications relatives à la justification de cette différence de traitement, le Conseil d'État réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel. La constitution d'un capital donne sens dans le système français du versement d'une prestation compensatoire que le législateur luxembourgeois n'a toutefois pas entendu reprendre. On pourrait tout au plus concevoir l'exclusion de la révision si le versement sous forme de capital a été décidé par le juge sur accord des deux parties ».

Enfin, le Conseil d'Etat estime que l'alinéa 3 « *est encore superflu alors que, à l'évidence, la pension alimentaire revêt une nature différente de l'indemnisation pour faute visée à l'article 255* ».

Suite à la suppression respectivement au réagencement de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 250 de la version initiale du projet de loi devient l'article 246.

Les auteurs du projet de loi décident, par voie d'amendement gouvernemental, de supprimer l'alinéa 1er.

La première phrase de l'alinéa 2 est reformulée dans un objectif de clarification, sans modification quant au fond. A la deuxième phrase, les termes « *attribué par décision judiciaire* » sont supprimés. Cette précision n'est plus nécessaire étant donné que le nouvel article 246 figure dorénavant sous la section des dispositions applicables au seul divorce pour rupture irrémédiable, de sorte que les pensions alimentaires attribuées sur base de cet article le sont toujours par décision judiciaire.

Concernant la question de l'applicabilité de l'article 250 de la version initiale du projet de loi, article 246 de la présente version, au divorce par consentement mutuel soulevée par le Conseil d'Etat, la nouvelle subdivision du Chapitre II en deux sections, telle que proposée, clarifie que les articles 246 et suivants s'appliquent au seul divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Concernant le versement de la pension en capital, suite aux observations du Conseil d'Etat, il est proposé de limiter cette possibilité aux seuls cas d'accord des deux conjoints et de préciser le mode de calcul du capital. Pour le calcul du capital, il est proposé de se baser sur l'hypothèse d'une pension alimentaire qui serait allouée pour une durée équivalant à celle du mariage et dont le montant fixé au moment du divorce resterait inchangé pendant toute la durée d'attribution. Bien que ce mode de calcul laisse peu de latitude au tribunal, il présente néanmoins l'avantage de la prévisibilité, qui constitue justement l'un des attraits d'un versement en capital. C'est également pour des raisons de prévisibilité que l'article 253 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 249, exclut une révision ou une révocation de la pension si elle a été constituée sous forme d'un capital. L'intérêt pour les conjoints d'un tel versement en capital est d'être définitivement fixé quant aux conséquences financières du divorce et de pouvoir ainsi « tirer un trait » et planifier l'avenir sans devoir craindre une remise en question des modalités financières du divorce.

Enfin, il est proposé de supprimer l'alinéa 3, dont le Conseil d'Etat estime qu'il est superflu.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat fait observer qu'il a des « *difficultés majeures avec le régime prévu. Le principe est celui d'une fixation de la pension alimentaire selon les besoins du conjoint créancier et les facultés contributives du conjoint*

débiteur. Ce principe de base doit présider à la fixation de la pension alimentaire qu'elle soit versée mensuellement ou en capital. Dans le dispositif qui est ajouté à l'article 246, les auteurs visent, d'abord, l'accord des conjoints sans préciser si cet accord se limite au principe même de la fixation d'un capital ou également au montant de celui-ci. Si l'accord porte sur le principe et sur le montant, le régime se rapproche de celui d'un divorce par consentement mutuel et le Conseil d'État s'interroge, dans ce cas, sur le rôle du tribunal qui ne peut qu'entériner cet accord sauf à considérer qu'il porte une atteinte démesurée aux droits d'une des parties. Si l'accord porte uniquement sur le principe, il appartient au tribunal de déterminer le montant du capital à verser. Pour la détermination de ce montant s'applique la règle générale des besoins du créancier et des facultés du débiteur. Dans cette logique, le Conseil d'État ne comprend pas le mécanisme forfaitaire en vertu duquel le montant du capital est déterminé en multipliant le niveau d'une pension alimentaire mensuelle par la durée, en mois, du mariage. Le régime signifie que, à besoins et facultés constants des deux conjoints, le capital variera selon la durée du mariage. Dans cette hypothèse, le conjoint créancier aura uniquement intérêt à opter pour le versement de la pension en capital, si le divorce intervient après une longue période de mariage. Par contre, si le mariage n'a été que de courte durée, le conjoint créancier aura tout intérêt à opter pour le versement d'une pension alimentaire mensuelle. Le Conseil d'État s'interroge sur les raisons qui ont inspiré le choix des auteurs de l'amendement. Il note que le mécanisme prévu n'est pas sans rappeler le régime français de la prestation compensatoire que les auteurs du projet de loi ont toutefois délibérément évité de reprendre ».

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV renvoie aux observations soulevées par le Conseil d'Etat et s'interroge sur le mode de calcul retenu par les auteurs du projet de loi.

  Le représentant du ministère de la Justice explique qu'il faut mettre cet article en lien avec les dispositions de l'article 248 amendé. Ainsi, la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut en principe être supérieure à celle du mariage.

  Un membre du groupe politique DP énonce qu'elle a de fortes réticences par rapport au libellé proposé. L'oratrice s'interroge sur les conséquences éventuelles pour le conjoint bénéficiaire d'une pension alimentaire, en cas de détérioration de sa situation économique. En outre, l'oratrice renvoie au risque de pauvreté auquel un conjoint est susceptible de faire face suite au divorce, et ce en dépit de l'allocation éventuelle d'une pension alimentaire par l'autre conjoint.

  L'oratrice signale que dans la plupart des ménages, il existe une différence matérielle entre les revenus des conjoints. Si un des conjoints a réduit ou suspendu son activité professionnelle au cours du mariage, il peine souvent à retrouver un emploi sur le marché du travail suite à un divorce.

  Madame la Présidente-Rapportrice rappelle la philosophie inhérente au projet de loi. Par la limitation de la durée d'attribution de la pension alimentaire, chaque conjoint est encouragé à faire des démarches en vue de retrouver rapidement son indépendance financière.

  Un membre du groupe politique CSV est d'avis qu'il y a lieu de maintenir le caractère alimentaire de la pension alimentaire et souligne que celle-ci n'a pas une finalité indemnitaire. Or, avec le projet de loi en sa teneur actuelle, il interviendra un changement de paradigme, comme elle sera versée au conjoint-bénéficiaire pour son « *travail fourni au couple* ».

En outre, l'orateur s'interroge sur les implications fiscales du versement en capital d'une pension alimentaire au bénéfice de l'un des conjoints, une fois que le jugement de divorce sera coulé en force de chose jugée.

Enfin, l'orateur exprime ses craintes que la disposition sous rubrique constitue un risque de pauvreté pour les personnes âgées. Il esquisse le cas de figure d'une personne quinquagénaire mariée depuis plusieurs décennies, sans activité professionnelle. Si un divorce intervient, ce conjoint peinera à trouver un emploi et risquera, une fois qu'il aura atteint l'âge de retraite, de ne plus bénéficier d'une pension alimentaire, comme le versement de celle-ci pourra être limité dans le temps.

Madame la Présidente-Rapportrice souligne que le libellé de l'article 252 du Code civil permet au juge d'ordonner, en cas de circonstances exceptionnelles, le versement d'une pension alimentaire lors d'une durée supérieure à celle du mariage.

Le représentant du ministère de la Justice explique que la limitation de la durée d'attribution de la pension alimentaire 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.

Point connexe

Un membre du groupe politique CSV préconise de mentionner expressément au sein du commentaire des articles la législation étrangère qui a servi de source d'inspiration aux auteurs du projet de loi. Une telle approche facilitera par la suite la recherche de jurisprudences étrangères en la matière.

2. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques

Adoption d'un projet de lettre d'amendements

Le projet de lettre d'amendements ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Vote

Le projet de lettre d'amendements recueille l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

3. Divers

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la fixation des priorités politiques du Gouvernement au cours des prochains mois.

Madame la Présidente-Rapportrice invite l'orateur à poser cette question directement à Monsieur le Ministre de la Justice lors d'une prochaine réunion.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

19

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 19

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 22 mars 2018

Ordre du jour :

1. 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

2. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, Mme Simone Beissel, M. Frank Colabianchi remplaçant M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Léon Gloden, Mme Viviane Loschetter, Mme Octavie Modert, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth

Mme Danièle Nosbusch, Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Eugène Berger, M. Franz Fayot, Mme Josée Lorsché, M. Paul-Henri Meyers, M. Laurent Mosar, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 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

Organisation des travaux

Madame la Présidente-Rapportrice propose d'examiner, lors de la présente réunion, les dispositions applicables à la réforme du divorce quant au fond et de continuer l'examen des dispositions relatives à l'autorité parentale conjointe lors d'une prochaine réunion.

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

Continuation de l'examen des articles

Art. 2. - Modification du Code civil relative à la réforme du divorce

Article 229 du Code civil

Commentaire

Le projet de loi ne prévoit désormais plus que deux cas de divorce :

– le divorce par consentement mutuel, similaire au divorce par consentement mutuel existant actuellement,

– un nouveau cas de divorce, à savoir le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Dans un souci de pacification, le divorce pour cause d'excès, sévices ou injures graves, communément appelé divorce pour faute, est abrogé.

Toutefois, certains comportements sont considérés comme étant tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre du divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales, limitativement énumérées aux articles 250 et 251 du Code civil tel que amendés, commises contre le conjoint ou les enfants vivant au même foyer, ainsi que la tentative de commettre l'une de ces infractions (attentat à la pudeur (art. 372 du Code pénal), viol (art. 375 du Code pénal), circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur (art. 376 et 377 du Code pénal), coups et blessures volontaires avec circonstances aggravantes (art. 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 405 et 409 du Code pénal), homicide et lésions corporelles volontaires (art. 392 du Code pénal), meurtre (art. 393 du Code pénal), assassinat (art. 394 du Code pénal), infanticide (art. 396 du Code pénal) et empoisonnement (art. 397 du Code pénal)).

La commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct de ceux prévus à l'article 229. Le projet de loi amendé n'accorde d'effets, au niveau de la procédure, qu'aux condamnations pénales, à l'exclusion des plaintes. Ainsi, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte de la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux.

Dans la mesure où, en vertu du projet de loi amendé, seules les condamnations pénales seront dorénavant prises en compte dans la procédure de divorce, cette approche a également pour effet que les dépôts de plaintes manifestement non-fondées, évoqués par le Parquet général dans son avis, n'auront plus aucune incidence sur la procédure de divorce.

Quant au divorce pour rupture de la vie commune, il n'est pas maintenu en tant que tel. Du fait des conditions d'application larges du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, les situations visées antérieurement par le divorce pour rupture de la vie commune seront dorénavant couvertes en pratique par le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Une passerelle entre les deux types de divorce visés à l'article 229 n'est pas expressément prévue, les conjoints restants libres, à tout moment, d'abandonner la procédure initialement choisie et d'engager une autre procédure.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat estime que « *le paragraphe 2 n'a aucune portée normative propre dans la mesure où il ne fait qu'annoncer le régime instauré au futur article 254 du Code civil* » et il demande la suppression de ce paragraphe.

Par voie d'amendement gouvernemental, ledit paragraphe a été supprimé de l'article sous rubrique. Suite à cette suppression, la subdivision de l'article en paragraphes peut également être omise.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV estime qu'il s'agit d'un des points clés de la réforme proposée. L'orateur préconise l'élaboration d'un tableau comparatif permettant d'avoir une vue globale sur les législations étrangères en matière de divorce, et notamment sur la question de savoir si des législations étrangères ont jugé utile d'abandonner le divorce pour faute.

L'orateur renvoie au Code civil français[1] qui, en dépit de nombreuses réformes législatives, prévoit toujours le divorce pour faute. Le projet de loi entend introduire un changement de paradigme et selon l'orateur, il se pose la question quelles sanctions découleront de la violation grave ou répétée des obligations incombant aux conjoints du fait de leur mariage.

En outre, l'orateur signale qu'un jugement prononçant le divorce aux torts exclusifs de l'un des conjoints a non-seulement des conséquences directes sur les avantages matrimoniaux, mais revêt également une dimension psychologique pour l'autre conjoint. L'orateur renvoie au risque d'insécurité juridique et de la création de situations jugées inéquitables et injustes, si la future loi ne prévoit pas de dispositions transitoires en faveur des couples qui sont déjà soumis au régime du mariage.

Un membre du groupe politique DP juge utile le maintien de la faute grave en cas de violences domestiques commises par un des conjoints à l'encontre de l'autre conjoint.

Un membre du groupe politique LSAP donne à considérer que les violences domestiques constituent une infraction pénale et qu'il s'agit d'un phénomène qui existe dans de nombreux pays, indépendamment du maintien du divorce pour faute ou non.

Plusieurs membres de la Commission juridique se prononcent en faveur de l'élaboration d'un tableau synoptique reprenant les causes de divorce existantes dans les législations étrangères.

Un membre du groupe politique DP adopte une approche comparative et signale que le législateur français s'est livré à une réflexion approfondie sur l'opportunité du maintien du divorce pour faute. Finalement, il a jugé utile de maintenir ce mode de rupture des relations conjugales.

Le représentant du ministère de la Justice explique qu'il est proposé d'abroger le divorce pour faute. Cependant, certains comportements qui constituent également des infractions pénales sont considérés comme étant tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre du divorce.

Le Gouvernement a décidé d'amender le projet de loi comme suit :

- reconnaissant 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, il est proposé de supprimer la possibilité d'allouer des dommages-intérêts au conjoint victime en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir ;

- le principe de la perte des avantages matrimoniaux et de la pension alimentaire en cas de commission d'une des infractions énumérées au projet de loi est maintenu. Ces infractions sont en effet considérées 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. Ainsi, en vertu des amendements proposés, le conjoint auteur d'une telle infraction perd, sur demande

[1] L'article 242 du Code civil français dispose que « *[l]e divorce peut être demandé par l'un des époux lorsque des faits constitutifs d'une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage sont imputables à son conjoint et rendent intolérable le maintien de la vie commune*. »

de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire ainsi que les avantages matrimoniaux que ce conjoint lui avait faits ;

- la procédure est modifiée, afin de tenir compte des critiques tant du Conseil d'Etat que du Parquet général concernant le risque de blocage de la procédure lorsqu'une plainte est déposée pour l'une des infractions visées par le projet de loi.

Les amendements proposés n'accordent d'effets, au niveau de la procédure, qu'aux condamnations pénales, à l'exclusion des plaintes pénales. Ainsi, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte de la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux.

Il s'agit d'un choix politique du Gouvernement de ne maintenir que deux types de divorce. En outre, le projet de loi ne prévoit aucune disposition relative à la mise en place d'une disposition transitoire concernant les avantages matrimoniaux.

Quant au volet relatif à la perte des avantages matrimoniaux, il y a lieu de se référer à l'article 251[2] du Code civil, tel que proposé par le projet de loi.

❖ Un membre du groupe politique CSV critique les articles 250 et 251 du Code civil, tels que proposés. L'orateur estime que le mécanisme instauré par le projet de loi, prévoyant que le conjoint-victime d'une des infractions visées aux articles prémentionnés doit préalablement recourir à une procédure pénale qui donnera lieu à une décision pénale coulée en force de chose jugée, avant de pouvoir solliciter à ce que l'auteur des infractions perd le bénéfice des avantages matrimoniaux ou, le cas échéant, le bénéfice de la pension alimentaire, est contre-nature avec l'objectif affiché du projet de loi, à savoir la pacification du divorce.

En outre, l'orateur signale que le recours à une procédure pénale peut être stigmatisant, voire humiliant, pour le conjoint-victime d'une ou de plusieurs des infractions visées aux articles 250 et 251 du Code civil, à qui incombe la charge de la preuve. Enfin, il y a lieu de garder à l'esprit qu'en cas d'appel ou de recours de cassation par une des parties, l'affaire risque de perdurer pendant plusieurs années.

Madame la Présidente-Rapportrice est d'avis qu'il ne faut pas faire un amalgame entre, d'une part, des comportements qui constituent clairement une infraction pénale, et, d'autre part, la grande majorité des affaires de divorce évacuées par les juridictions qui ne présentent aucun lien avec des infractions pénales et dont la procédure peut être pacifiée et facilitée par le présent projet de loi.

Un membre du groupe politique LSAP se prononce en faveur de l'abolition du divorce pour faute. L'orateur énonce que dans la plupart des affaires de divorce pour faute, les reproches

[2] Il est proposé de conférer à l'article 251 du Code civil la teneur suivante :

« *Art. 251. Le conjoint condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, les avantages matrimoniaux que celui-ci lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu.*

Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage du régime matrimonial, le tribunal peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés. »

formulés par un conjoint à l'encontre reposent sur des allégations et donnent lieu, en pratique, à la tenue d'enquêtes fastidieuses révélant en public la vie intime des époux.

Par ailleurs, le maintien du divorce pour faute ne serait nullement synonyme d'un droit du divorce équitable.

L'orateur estime que la Commission juridique devra choisir entre deux systèmes distincts :

- soit une législation qui maintient le divorce pour faute ;
- soit une législation qui abolit le divorce pour faute.

Une législation qui abolit le divorce pour faute aura nécessairement des interférences avec le droit pénal. La législation actuellement en vigueur prévoit le divorce pour faute et, selon l'orateur, le recours de certains conjoints à la pratique du dépôt de plaintes pénales manifestement non-fondées constitue également une réalité.

Madame la Présidente-Rapportrice énonce que l'abolition du divorce pour faute constitue un choix politique.

❖ Un membre du groupe politique DP s'interroge sur l'application du principe selon lequel « *le pénal tient le civil en état* », en cas de dépôt d'une plainte pénale par l'un des conjoints au cours de la procédure de divorce.

Le représentant du ministère de la Justice explique qu'il y a lieu de distinguer entre deux cas de figure :

- soit au moment du prononcé du divorce, une condamnation pénale coulée en force de chose jugée pour une ou plusieurs des infractions visées aux articles 250 et 251 du Code civil est déjà intervenue, alors cette condamnation est prise en compte dans le cadre du jugement de divorce conformément à l'article 1007-32 du Nouveau Code de procédure civile ;

- soit au moment du prononcé du divorce, aucune condamnation pénale coulée en force de chose jugée pour une ou plusieurs des infractions visées aux articles 250 et 251 du Code civil n'est intervenue, alors le juge aux affaires familiales peut déjà émettre un jugement qui prononce le divorce. Si une condamnation pénale coulée en force de chose jugée intervient par la suite, le conjoint-victime peut déposer une requête devant le juge aux affaires familiales en vue de demander à ce que l'auteur des infractions visées aux articles 250 et 251 du Code civil perd le droit à une pension alimentaire et le bénéfice des avantages matrimoniaux.

Dans la mesure où dorénavant seules les condamnations pénales seront prises en compte, cette approche a également pour effet que les dépôts de plaintes pénales manifestement non-fondées, évoqués par le Parquet général dans son avis, n'auront plus aucune incidence sur le divorce.

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le cas de figure où le divorce est prononcé avec toutes ses conséquences, malgré le dépôt d'une plainte pénale par l'un des conjoints à l'encontre de l'autre conjoint et ce pour une des infractions visées à l'endroit de l'article 251 du Code civil. L'orateur se demande si une telle hypothèse ne risque pas s'avérer inéquitable et il s'interroge si le conjoint-victime peut récupérer les avantages matrimoniaux une fois que la liquidation et le partage du régime matrimonial sont intervenus.

Le représentant du ministère de la Justice renvoie à l'alinéa 2 de l'article 251 du Code civil qui dispose que : « *[s]i les avantages matrimoniaux faits au conjoint condamné ont été*

liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage du régime matrimonial, le tribunal peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés ».

- Un membre du groupe politique CSV énonce que la procédure proposée par les auteurs du projet de loi risque de s'avérer inefficace en pratique comme elle présuppose d'abord que le conjoint-victime d'une des infractions visées introduit une requête portant sur une demande de divorce pour rupture irrémédiable et fasse ensuite les démarches nécessaires pour mettre en œuvre l'action publique à encontre de l'autre conjoint. De plus, il faut que la victime attende l'issue du procès pénal et à ce que la décision de condamnation pénale coule en force de chosée jugée pour agir de nouveau devant le juge aux affaires familiales, et ce, afin de demander à ce que l'auteur de l'infraction pénale perde les avantages matrimoniaux.

  L'orateur estime que la procédure envisagée est lourde et s'avère fortement couteuse pour le conjoint-victime.

  L'orateur exprime ses craintes qu'en pratique, ce sera « *la loi du plus fort* » qui l'emportera et ce, au détriment du conjoint-victime des infractions visées par l'article 251.

- Un membre du groupe politique DP s'interroge sur les futures dispositions applicables au versement de la pension alimentaire et indique que les dispositions proposées par le projet de loi risquent de s'avérer inéquitables pour de nombreuses personnes.

  Madame la Présidente-Rapportrice propose d'aborder en détail le volet relatif à l'octroi d'une pension alimentaire lors d'une prochaine réunion.

Article 230 du Code civil

Commentaire

L'article 230 maintient pour l'essentiel les principes actuellement applicables au divorce par consentement mutuel. Les exigences de fond pour l'introduction d'une demande en divorce par consentement mutuel et celles relatives au contenu de la convention de divorce par consentement mutuel restent largement similaires. La procédure, quant à elle, se trouve simplifiée, notamment par la suppression de la deuxième comparution (articles 1007-13 et suivants du Nouveau Code de procédure civile).

Concernant les dispositions relatives au contenu de la convention de divorce et au partage des biens, l'article 230 reprend largement les articles 276 et 277 actuels du Code civil. A noter que la référence qui est faite à l' « *administration de la personne (…) des enfants* » au point 2° comprend tant l'autorité parentale que la résidence et le droit de visite et d'hébergement.

Le point 5° initial du libellé constituait une nouveauté par rapport au droit actuel et visait la renonciation par un conjoint de la faculté de racheter rétroactivement, par mois entiers pour la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle a eu lieu, des droits d'assurance auprès du régime général d'assurance pension.

Par contre, au regard de la suppression de la deuxième comparution et au regard des enjeux importants pour le futur des conjoints et des enfants, le cas échéant, l'article 230 du projet de loi dispose que la convention devra désormais être rédigée par un professionnel du droit, avocat à la Cour ou notaire.

L'assistance d'un avocat sera facultative pour la suite de la procédure.

En outre, il est dorénavant prévu que la convention de divorce doit être soumise pour homologation au tribunal. L'article 1007-16 que le projet de loi propose d'introduire au Nouveau Code de procédure civile précise que la convention homologuée fait partie intégrante de la décision de divorce et qu'elle a la même force exécutoire qu'une décision de justice.

Ceci facilitera la reconnaissance et l'exécution tant à l'intérieur du pays qu'à l'étranger non seulement de la décision ayant prononcé le divorce, mais également des mesures contenues dans la convention des parties telle qu'homologuée par le tribunal et notamment celles sur l'autorité parentale et le droit de visite et d'hébergement des enfants. Ainsi, cette convention de divorce sera considérée comme « décision » au sens des textes internationaux ou européens, tels le règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

Ensuite, la condition d'âge minimum pour demander un divorce par consentement mutuel est supprimée. Une telle condition ne semble en effet plus appropriée.

Enfin, la condition de durée minimale de mariage avant de pouvoir introduire une demande de divorce par consentement mutuel est également supprimée. A l'époque, l'exigence de cette durée minimale était motivée principalement par l'espoir d'une réconciliation des conjoints. Dans un souci de respect de la volonté des conjoints, il ne paraît plus approprié d'imposer un temps de réflexion à des conjoints qui souhaitent divorcer. Les conjoints étant obligés de régler toutes les conséquences patrimoniales du divorce avant l'introduction de la demande, il est par ailleurs improbable que la décision des conjoints ne soit pas mûrement réfléchie.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique la formulation du libellé et préconise une formulation reprise de l'article 230 du Code civil français. Il donne à considérer que la précision initialement contenue dans le libellé, énonçant que « l*a demande de divorce par consentement mutuel ne requiert pas l'indication d'une cause. En droit, un texte qui prévoit une non-condition est dépourvu de signification. La référence à l'absence de cause a une valeur purement philosophique* ».

Le Conseil d'Etat considère « *que les dispositions sur le contenu de la convention peuvent trouver leur place dans le Nouveau Code de procédure civile* ».

Quant au fond, le Conseil d'Etat « *relève encore des différences de terminologie entre l'article 230 qui vise l'approbation de la convention par le tribunal et l'article 231 qui parle de l'homologation par le tribunal et l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile qui vise l'homologation de la convention par le tribunal. L'article 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile renvoie, de son côté, au juge aux affaires familiales. Le Conseil d'État rappelle l'opposition formelle par rapport aux textes tant du Nouveau Code de procédure civile que du Code civil qui prévoient des compétences et des procédures différentes pour régler les mêmes questions. Ces incohérences sont source d'insécurité juridique.*

Le Conseil d'État a des interrogations sérieuses par rapport au point l'alinéa 1er, point4), relatif à la pension alimentaire. Il relève, d'abord, que ce qui importe est la détermination de la pension alimentaire dans la convention.

Se pose la question de l'unicité ou de la dualité de régime pour une modification de la pension selon la nature du divorce. Le Conseil d'État relève que le régime prévu dans l'article sous examen est différent de celui prévu à l'article 253 du Code civil pour le divorce

pour rupture irrémédiable des relations conjugales qui prévoit que la pension peut être révisée sur demande en cas d'amélioration de la situation du créancier. Même si le Conseil d'État conçoit la différence de nature entre une pension alimentaire conventionnelle et celle fixée dans le jugement de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, il ne comprend pas la justification d'une différence de régime alors que dans tous les cas, la pension est destinée à subvenir aux besoins d'un des conjoints. Il préconise dès lors d'adapter les deux mécanismes et de régler la matière dans un article unique. Les références à la communauté de vie et au foyer commun sont reprises de l'actuel article 277 du Code civil.

Le Conseil d'État relève que la convention devra être dressée par un avocat à la Cour ou un notaire, formalité qui n'est pas requise dans les textes actuels et qui aura, à l'évidence, des implications financières. Si l'assistance d'un avocat peut être utile, pourquoi imposer le recours à un avocat à la Cour ? De même, le Conseil d'État ne saisit pas la nécessité de l'intervention obligatoire d'un notaire pour dresser inventaire des biens et pour procéder à une estimation. Les frais du notaire s'ajouteront à celles de l'avocat. Dans son avis du 16 juillet 2010, le Conseil d'État avait recommandé « d'imposer aux époux de régler l'ensemble des problèmes relatifs à leurs patrimoines » et avait renvoyé à l'article 1287 du code judiciaire belge ou à l'article 1091 du code de procédure civile français. Ce dernier texte n'impose l'acte authentique qu'au regard des règles sur la publicité foncière. Le Conseil d'État renvoie, à cet égard, à l'article 241 du Code civil dans le projet sous examen. Le Conseil d'État rappelle que le régime légal actuel n'a pas soulevé des difficultés majeures, dès lors que, dans la pratique, les époux vivent déjà séparés lors de la demande de divorce et procèdent à une séparation de biens avant d'entamer la procédure de divorce. Dans la pratique, le partage des biens meubles est déjà opéré au moment de la signature de la convention qui se borne à en faire mention. Le divorce ne s'oppose pas davantage au maintien d'une indivision « post communautaire » quant à certains biens immeubles, mais aussi meubles ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi proposent d'intégrer, au sein du libellé, les observations d'ordre terminologique soulevées par le Conseil d'Etat.

Quant à l'opposition formelle du Conseil d'Etat, émis à l'encontre des articles 230 et 231 du Code civil et les articles 1007-16 et 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile tels que proposés par le projet de loi, les auteurs du projet de loi précisent que les jugements sont rendus au nom du tribunal d'arrondissement dont les juges aux affaires familiales relèvent, et non pas au nom de ces derniers. Ce principe vaut tant pour les jugements rendus par un juge unique que pour ceux rendus par une formation collégiale. De même, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi des demandes de divorce et non pas le juge aux affaires familiales. La formulation des articles est ajustée et harmonisée en conséquence dans l'ensemble du texte. Le terme de « *juge aux affaires familiales* » est toutefois retenu pour les décisions et actions qui sont de simples mesures d'administration judiciaire relevant de la conduite de l'instance sans donner formellement lieu à un jugement, tel que p. ex. la décision d'accorder une remise ou le fait d'entendre les parties.

Les auteurs du projet de loi proposent de maintenir les dispositions sur le contenu de la convention dans le Code civil et de ne pas les déplacer dans le Nouveau Code de procédure civile, contrairement à l'avis du Conseil d'Etat. Il est en effet considéré que la convention de divorce constitue l'élément central du divorce par consentement mutuel et qu'il convient dès lors de faire figurer tant son principe que son contenu parmi les dispositions de fond au Code civil.

Concernant le point 4° relatif à la pension alimentaire, le Conseil d'Etat s'est interrogé sur la justification de la différence du régime de modification de la pension alimentaire en fonction de la nature du divorce. 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 (article 249 de la présente version), 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.

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 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 noter que le point 4° 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. Il est toutefois proposé de remplacer le terme « modifiée » par le terme « révisée », par souci de cohérence avec la formulation retenue à l'article 253 de la version initiale du projet de loi (article 249 de la présente version).

Lorsque la pension alimentaire est versée en capital, le principe du caractère non révisable et non révocable qui figure à l'article 253 de la version initiale du projet de loi (article 249 de la présente version) est maintenu. Par souci de clarté, les dispositions relatives aux pensions alimentaires applicables en cas de divorce par consentement mutuel sont toutefois regroupées à l'article 230 alors que l'article 253 tel qu'amendé (article 249 de la présente version) s'applique dorénavant uniquement au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Concernant le point 5° renvoyant à l'article 257 relatif à la créance liée aux droits de pension, il est dorénavant proposé d'appliquer le nouveau mécanisme d'assurance rétroactive aux seuls cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, suite aux réserves et interrogations du Conseil d'Etat. Le point 5° est supprimé en conséquence.

Concernant le commentaire du Conseil d'Etat relatif à l'exigence de recourir à un notaire ou un avocat à la Cour pour la rédaction de la convention de divorce, il convient de préciser que, même si la procédure de divorce par consentement mutuel se fait sans le ministère d'avocat (à la Cour), les conjoints peuvent néanmoins choisir de se faire assister par un avocat lors de l'audience. On peut s'attendre à ce que les conjoints ayant choisi de faire rédiger la convention par un avocat plutôt que par un notaire voudront se faire assister par cet avocat lors de l'audience. Or, en matière civile, le recours à un avocat à la Cour constitue le principe, tant devant le tribunal que devant la Cour, et il ne paraît pas opportun de créer une exception à ce principe dans le cas du divorce par consentement mutuel. Dès lors, il est proposé de maintenir l'exigence que la convention de divorce doit être rédigée par un notaire ou avocat à la Cour.

Enfin, concernant l'inventaire et l'estimation des biens meubles et immeubles, l'amendement vise à aligner le texte de l'article 230 à celui de l'actuel article 276 du Code civil. En effet, tel qu'indiqué par le Conseil d'Etat, le régime légal actuel n'a pas soulevé des difficultés majeures, de sorte qu'il est proposé de le maintenir.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat renvoie à son avis précédent du 6 décembre 2016, dans le cadre duquel il « *s'était interrogé sur la différence de régime prévue pour la modification de la pension alimentaire selon la nature du divorce, divorce par consentement mutuel ou divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Les auteurs de l'amendement expliquent qu'ils entendent maintenir cette différence étant donné que la convention de divorce serait le fruit d'une négociation portant sur l'ensemble des aspects financiers et qu'une remise en cause ultérieure serait source d'insécurité juridique. Le Conseil d'État prend acte de ce choix tout en relevant que les arguments avancés s'appliquent également en cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, étant entendu que le tribunal devra également prendre en considération l'ensemble de la situation patrimoniale pour fixer la pension alimentaire dans ce type de divorce. L'impératif du maintien d'une situation juridique doit encore être mis en relation avec la légitimité, voire la nécessité, de tenir compte de circonstances nouvelles souvent extérieures à la volonté des parties.*

L'ajout, au point 4°, d'une disposition selon laquelle une pension alimentaire en capital n'est ni révisable ni révocable, est reprise de l'article 253 du Code civil dans sa version initiale du projet de loi, disposition devenue l'article 249 du Code civil dans le projet de loi tel qu'amendé ».

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV souhaite avoir des informations supplémentaires sur les dispositions modificatives du divorce par consentement mutuel par rapport à la législation actuellement en vigueur régissant ce type de rupture du régime matrimonial.

Le représentant du ministère de la Justice renvoie aux articles 275 et suivants du Code civil et explique que les principales modifications proposées sont les suivantes :

- la condition d'âge minimum pour demander un divorce par consentement mutuel est supprimée ;
- la condition de durée minimale de mariage avant de pouvoir introduire une demande de divorce par consentement mutuel est également supprimée ;
- la convention de divorce par consentement mutuel devra désormais être rédigée par un avocat à la Cour ou un notaire ;
- il est désormais expressément précisé que la pension alimentaire peut être versée en capital ;
- la suppression de la deuxième comparution et l'homologation de la convention de divorce, qui fait partie intégrante du jugement.

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le maintien de l'obligation de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous les biens meubles et immeubles et de régler leurs droits respectifs.

Le représentant du ministère de la Justice confirme que le système prévu actuellement à l'endroit de l'article 276 du Code civil sera maintenu et figurera dorénavant à l'endroit de l'article 230, alinéa 3 du Code civil.

2. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

18

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 18

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 21 mars 2018

Ordre du jour :

1. 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

2. Divers

*

Présents : M. Mars Di Bartolomeo remplaçant 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

Mme Danièle Nosbusch, Mme Joëlle Schaack, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Marc Angel, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 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

Art. 1007-19 – Notification du jugement par voie de greffe

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-20 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-19.

Le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

En matière de divorce par consentement mutuel, seule la décision qui ne prononce pas le divorce par consentement mutuel peut faire l'objet d'un appel. Seuls les conjoints peuvent interjeter appel, et l'appel doit être interjeté par les deux conjoints.

La décision qui prononce le divorce par consentement mutuel n'est donc pas susceptible d'appel.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-20 – Procédure d'appel

Commentaire

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-21 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-20.

L'article sous rubrique règle la procédure d'appel et apporte des précisions importantes sur la requête d'appel.

La requête doit être datée, contenir les noms, prénoms et domiciles des appelants, leurs dates et lieux de naissance et, le cas échéant, l'identité des enfants communs ainsi qu'une copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé. Les prétentions des appelants doivent être formulées dans la requête ainsi qu'un exposé sommaire des faits et moyens invoqués et les pièces dont les appelants entendent se servir.

La requête doit être déposée au greffe de la Cour d'appel. Les parties sont convoquées par le greffe dans le délai de quinzaine, par lettre recommandée.

Tout comme pour la procédure d'appel « de droit commun » contre les décisions du juge aux affaires familiales, la procédure est orale.

Par conséquent, les articles 598 à 611 relatifs à la procédure de mise en état ne sont pas applicables pour les appels interjetés contre les décisions du juge aux affaires familiales.
A l'audience, les avocats des parties sont entendus en leurs conclusions orales. La chambre compétente dispose toutefois de la faculté d'ordonner la comparution personnelle des parties lorsque cette audition est jugée nécessaire. Cette audition n'est cependant pas obligatoire.

Le caractère oral de la procédure s'inscrit dans l'objectif du Gouvernement de simplifier et d'accélérer les procédures tant en première qu'en deuxième instance.
Après avoir entendu les conclusions orales des avocats, voire après l'audition des parties, la chambre civile peut demander aux avocats de verser des conclusions écrites lorsqu'elle le juge nécessaire pour l'instruction du dossier. Tel pourrait notamment être le cas lorsque des difficultés juridiques particulières se présentent.

La production de conclusions écrites doit néanmoins rester l'exception.

Tout comme en première instance, les décisions sont notifiées par la voie du greffe dans le respect des dispositions de l'article 170.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique la formulation du libellé initial qui emploie les termes de « chambre civile » et fait observer que « *La délégation à un conseiller unique, prévue à l'article 1007-10, n'est pas possible. […] Si la formule du juge unique doit être expressément prévue, il est inutile de rappeler le droit commun de la composition collégiale, ce qui plus est sous des formules inadaptées. À cet égard, le Conseil d'État ne voit pourquoi l'appel ne pourrait pas être porté, en fonction de la difficulté du dossier, devant un juge unique* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les paragraphes 1 à 4 sont reformulés suite aux observations du Conseil d'Etat.

Le paragraphe 3 est complété par un nouvel alinéa 2. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Le terme « *civile* » contenu initialement aux paragraphes 7 et 8 est supprimé suite aux observations du Conseil d'Etat.

Il est toutefois proposé de ne pas suivre le Conseil d'Etat sur tous les points. Ainsi, concernant les paragraphes 6 et 7, il est proposé de maintenir le libellé initial nonobstant les interrogations du Conseil d'Etat, quant à leur utilité. S'agissant d'une procédure nouvelle, et par souci de clarté, il paraît en effet utile d'inscrire certaines précisions à l'article, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires. Au paragraphe 6, il est proposé de supprimer les termes « *à la Cour* ». Ces termes sont superflus dans la mesure où il résulte du paragraphe 2 que les conjoints sont représentés par des avocats à la Cour.

Concernant le paragraphe 8, il est proposé de le maintenir inchangé quant au fond. La procédure envisagée par le projet de loi est tout d'abord orale. Ce n'est que lorsque des doutes subsistent suite aux conclusions orales ou à la comparution personnelle des conjoints que la Cour pourra demander des conclusions écrites. Les alinéas 2 et 3 sont inspirés de l'article 7 de la loi de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « conjoints » aux paragraphes 4, 6, 7 et 8 par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec l'ajout d'une référence à la procédure de légalisation, qui s'impose selon l'Etat d'origine des actes versés. Le Conseil d'Etat indique qu'il aurait une nette préférence pour les termes de légalisation des documents ou des actes et documents et propose d'omettre le terme moins juridique de « *pièce* ».

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-21 – Pourvoi en cassation

Commentaire

L'article 1007-21 reprend l'article 291 actuel du Code civil.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur la nécessité de maintenir un pourvoi en cassation, alors que, sauf dans le cas de figure de vices procéduraux, la contestation de l'arrêt se fait au regard des considérations de pur fait sur l'intérêt des enfants ou des conjoints ou encore sur leur consentement. Or, ces questions relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond, et échappent à tout contrôle de la Cour de cassation. Dans la pratique, plutôt que de continuer la procédure par un pourvoi en cassation, les parties auront intérêt à déclencher une nouvelle procédure devant le juge aux affaires familiales.

En outre, la référence, au commentaire, à la reprise de l'article 291 du Code civil actuel n'est pas pertinente aux yeux du Conseil d'Etat, en particulier au regard du nouveau mécanisme mis en place.

Les auteurs du projet de loi jugent utile de maintenir l'ancien article 1007-22, tout en modifiant son emplacement.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat estime que le libellé ne soulève aucune observation particulière.

Art. 1007-22. – Décès d'un conjoint

Commentaire

Dans son commentaire portant sur l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi, le Conseil d'Etat « *se demande si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel*. »

Il est proposé d'introduire un article nouveau qui fait suite à cette observation.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-23. - Demandes visant la modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale, de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ou de la pension alimentaire fixée(s) par la décision de divorce

Commentaire

Il est proposé d'ajouter, par voie d'amendement gouvernemental, un nouvel article 1007-23 afin de clarifier que les demandes visant la modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale, de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ou de la pension alimentaire fixée(s) par la décision de divorce sont introduites, instruites et jugées conformément aux dispositions du *Chapitre Ier. – Dispositions générales* et non pas conformément aux dispositions particulières du *Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce*. L'article 1007-23 ne vise évidemment que les demandes hors appel basées sur un changement de circonstances intervenu après la décision de divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec l'insertion d'un nouvel article 1007-23 dans le Nouveau Code de procédure civile.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-24 - Saisine du juge aux affaires familiales dans le cadre des demandes de divorce pour rupture irrémédiable

Commentaire

L'article sous rubrique prévoit la procédure de saisine du juge aux affaires familiales dans le cadre des demandes de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Les règles procédurales applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales énoncées aux articles 1007-24 et suivants sont calquées dans une certaine mesure sur la procédure « *de droit commun* » du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-3 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Cependant, les spécificités qui s'imposent en matière de procédure de divorce pour rupture irrémédiable nécessitent un aménagement de ces règles de droit commun.

En ce qui concerne la saisine du juge aux affaires familiales en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, l'article 1007-24 prévoit qu'elle se fait par requête unilatérale ou, en cas d'accord des conjoints sur le principe du divorce, par requête conjointe.

L'assistance d'un avocat à la Cour est obligatoire.

La requête doit être datée et contenir outre les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints, leurs dates et lieux de naissance, la mention de l'identité des enfants communs ainsi que l'exposé sommaire des faite et moyens invoqués. L'article énumère encore les pièces qui sont à joindre à la requête. Il importe que les parties soumettent un dossier complet dès le stade de l'introduction de la requête afin que l'audience visée à l'article 1007-26 soit utile.
La requête peut enfin contenir les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des parties que des enfants. En effet, les mesures provisoires ne sont désormais plus fixées dans le cadre d'une instance distincte devant le juge des référés, mais elles sont traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, réitère la remarque d'ordre général qu'il a déjà faite à propos du divorce pour consentement mutuel et qui consiste à s'interroger sur le choix de régler la procédure de divorce dans le Nouveau Code de procédure civile tout en maintenant des articles dans le Code civil qui ne font que renvoyer au Nouveau Code de procédure civile.

Au paragraphe 1, les termes « *sur papier libre* » sont supprimés suite à aux observations du Conseil d'Etat.

Les termes « juge aux affaires familiales » sont remplacés par les termes « *tribunal d'arrondissement* », dans la mesure où ce n'est formellement pas le juge personne physique qui est saisi et qui rendra un jugement, mais le tribunal.

Le paragraphe est en outre reformulé afin de clarifier qu'une requête conjointe doit être signée par les deux avocats.

Le paragraphe 2 est complété par la mention de la profession des conjoints, mention omise par erreur dans la version initiale du projet de loi. Les termes « *les prétentions du ou des requérants* » sont remplacés par les termes « *l'objet de la demande* » suite aux observations du Conseil d'Etat.

L'ajout d'un nouveau point 6° relatif à l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués vise à redresser un oubli de la version initiale.

Au point 7°, le remplacement de la référence à « *toute pièce visant à établir un fait visé à l'article 254* » par une référence à « *une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251* » fait suite à la suppression de l'article 254 du Code civil de la version initiale du projet de loi et à l'insertion au Code civil de nouveaux articles 250 et 251.

Le paragraphe 3 est encore complété par un nouvel alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y'a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* » aux paragraphes 3 et 4 par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat s'interroge sur le paragraphe 3, point 7°, qui prévoit le dépôt d'une copie de la décision de condamnation pénale d'un conjoint. Il se pose la question de savoir comment le conjoint a connaissance d'un tel jugement et en obtient communication. S'il s'est constitué partie civile, il dispose de la décision. Dans les autres cas, il doit en demander copie au parquet en tant que victime ou partie intéressée. Si les auteurs du projet de loi entendent maintenir ce système, le Conseil d'Etat se demande s'il ne serait pas indiqué de prévoir une communication du dossier pénal par le parquet sur demande du conjoint qui entend en faire état.

Pour le surplus, le Conseil d'État renvoie aux observations relatives aux nouveaux articles 250 et 251 du Code civil.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie aux critiques soulevées par Conseil de l'Ordre[1] des Avocats du Barreau de Luxembourg relative à la faculté de prononcer le divorce et le partage, malgré le déclenchement de la procédure pénale dans le cadre de la loi sur les violences domestiques.

Le représentant du ministère de la Justice rappelle la philosophie inhérente au projet de loi et renvoie aux amendements gouvernementaux qui ont modifié certaines dispositions relatives à la perte des avantages matrimoniaux et de la pension alimentaire en cas de commission d'une des infractions énumérées au projet de loi.

Au vu de ces critiques formulées par le Conseil d'Etat, le Gouvernement a décidé d'amender le projet de loi comme suit :

- reconnaissant 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, il est proposé de supprimer la possibilité d'allouer des dommages-intérêts au conjoint victime en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir ;

[1] *cf.* doc. parl. 6996/12 : le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg s'interroge sur la possibilité de prononcer le divorce et le partage, si une procédure pénale est en cours dans le cadre de la loi sur la violence domestique. Malgré les art 254 et suivants du Code civil, qui prévoient les conséquences liées à la faute grave, il est contraire à l'intérêt des parties de procéder au partage de la communauté. Même si cela revient à bloquer les parties, il faut éviter que le conjoint fautif puisse organiser son insolvabilité suite au partage anticipatif qui aura été fait sans savoir s'il y aura éventuellement perte des avantages matrimoniaux suite à une condamnation pénale.

- le principe de la perte des avantages matrimoniaux et de la pension alimentaire en cas de commission d'une des infractions énumérées au projet de loi est maintenu. Ces infractions sont en effet considérées 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. Ainsi, en vertu des amendements proposés, le conjoint auteur d'une telle infraction perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire ainsi que les avantages matrimoniaux que ce conjoint lui avait faits ;
- la procédure est modifiée, afin de tenir compte des critiques tant du Conseil d'Etat que du Parquet général concernant le risque de blocage de la procédure lorsqu'une plainte est déposée pour l'une des infractions visées par le projet de loi.

Les amendements proposés n'accordent d'effets, au niveau de la procédure, qu'aux condamnations pénales, à l'exclusion des plaintes pénales. Ainsi, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte de la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le cas de figure dans lequel une disparition des actifs de la communauté matrimoniale intervient, entre le moment du dépôt d'une plainte au pénal à l'encontre d'un des conjoints, et le moment du prononcé d'une décision de justice coulée en force de chose jugée. Il s'interroge plus particulièrement sur les conséquences patrimoniales qui peuvent en découler pour la victime de l'infraction et l'application du principe selon lequel « *le criminel tient le civil en état* ».

Un membre du groupe politique LSAP est d'avis qu'il ne faut pas faire un amalgame entre, d'une part, le dépôt d'une plainte pénale portant sur des faits de violence domestique, et d'autre part, la dilapidation des actifs du ménage.

Un membre du groupe politique CSV appuie les considérations soulevées par le Conseil d'Etat dans son avis du 6 décembre 2016 et donne à considérer qu'il y a lieu de distinguer les conséquences patrimoniales découlant du divorce du concept de la pension alimentaire.

Art. 1007-25 – Convocation des parties

Commentaire

En vertu du paragraphe 1er de l'article 1007-25, la date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des lettres prévues au paragraphe 2 sont inscrites par le greffier sur un registre tenu à ces fins.

Le paragraphe 2 enferme la convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales dans des délais précis. Ainsi, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête. Cette convocation doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile et doit contenir, à peine de nullité, les indications prescrites par l'article 80 du même Code. Enfin, mention doit être faite de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

Le paragraphe 3 fixe le délai de comparution à huit jours.

Enfin, en vertu du paragraphe 4 les requêtes doivent être fixées endéans un délai d'un mois à compter de l'expiration du délai de comparution.

La réunion de tous ces délais implique que l'affaire doit être obligatoirement fixée à une audience du juge aux affaires familiales dans un délai se situant entre huit jours et sept semaines à compter du dépôt de la requête. Cette obligation est destinée à garantir que les affaires soient exposées dans un délai raisonnable devant le juge aux affaires familiales afin que les conflits éventuels soient résolus rapidement et les situations des conjoints et des enfants réglées avant que des situations de fait ne s'installent et afin d'éviter un enlisement risquant de mener à une exacerbation des conflits entre les parties.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, soulève certaines observations quant à la formulation du libellé.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé d'adapter le libellé d'un point de vuie terminologique. Au paragraphe 1, les termes « *sur papier libre* » sont supprimés suite à aux observations du Conseil d'Etat.

Au paragraphe 2, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

L'amendement du paragraphe 4 fait suite aux observations du Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat estime que le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-26. – Déroulement de l'audience devant le JAF

Commentaire

En vertu de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi (devenu l'article 1007-26) le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints en présence du ou des avocats, avant de les réunir. Cette obligation s'inscrit dans la logique de pacification de la procédure, qui met l'accent sur la médiation et les accords amiables. Le juge aux affaires familiales est appelé à jouer un rôle clef dans cette nouvelle procédure qui, dans une première phase, est une procédure orale. En s'entretenant directement avec les parties, il sera mieux à même d'identifier d'éventuels points de convergence et de guider les parties dans la recherche de solutions amiables.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, renvoie à ses interrogations quant à l'interdiction pour les parties de se faire représenter en justice. Même dans une optique utilitaire ou pragmatique, cette interdiction est difficile à justifier en cas d'accord des parties sur l'existence d'une rupture irrémédiable. Le Conseil d'Etat s'interroge encore sur la suite à réserver au défaut d'une partie.

L'article 1251-1 du Code civil prévoit expressément que le juge peut proposer aux parties de recourir à la médiation familiale, y compris en matière de divorce. Ainsi qu'il l'a déjà relevé, le Conseil d'État considère qu'il n'est pas indiqué de rappeler cette évidence dans le présent contexte.

Il renvoie encore à ses interrogations quant à l'utilité d'une telle procédure dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, en particulier si les deux conjoints entendus par le juge s'accordent sur le constat de cette rupture. La surséance que le juge va ordonner risque de s'avérer inefficace et aura pour seul effet de retarder le prononcé d'un jugement. L'ordonnance de surséance constitue un acte juridictionnel susceptible d'appel. Cette observation vaut également pour les autres dispositions visant la surséance à statuer.

Les auteurs du projet de loi rappellent que la version initiale du libellé disposait que le juge entend les conjoints séparément avant de les réunir. Tenant compte du fait qu'en pratique, les tribunaux se trouvent parfois confrontés à des situations où il transparaît qu'un conjoint se trouve sous l'emprise de l'autre conjoint, cette disposition devait permettre dans un premier temps à chacun des conjoints de s'exprimer librement sans être influencé par l'autre conjoint. Après nouvel examen, il ne paraît toutefois pas opportun de faire de l'audition séparée des conjoints la règle, alors qu'il faut s'attendre à ce que dans la majorité des cas les conjoints, assistés de leurs avocats, seront parfaitement capables de s'exprimer librement et de défendre leurs intérêts respectifs.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est donc proposé de faire de l'audition conjointe la règle tout en maintenant néanmoins la possibilité pour le juge d'entendre séparément les conjoints lorsqu'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé de l'un d'entre eux.
Ensuite, tenant compte des observations du Conseil d'Etat quant à l'interdiction pour les parties de se faire représenter en justice, pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 15 relatif à l'article 1007-15 de la version initiale du projet de loi, il est proposé d'ajouter un nouvel alinéa 3 précisant que lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu.

Enfin, pour une meilleure lisibilité, il est proposé de scinder l'article en deux et de déplacer l'alinéa 3 de la version initiale dans un nouvel article 1007-27 et de supprimer l'alinéa 4 de la version initiale. Il est en effet considéré que cet alinéa est superflu dans la mesure où le juge peut en tout état de cause refixer une affaire qui n'est pas en état d'être jugée.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-27. – Information des parties sur la faculté de recourir à une médiation familiale

Commentaire

Le nouvel article 1007-27 reprend, sous une forme légèrement amendée, l'alinéa 3 de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi.

Dans son avis, le Conseil d'Etat estime que la « *mention de la possibilité de recourir à la médiation familiale est inutile alors qu'elle relève de l'évidence* ». Le projet de loi se situant dans une approche qui vise à encourager les accords entre conjoints et le recours à la médiation, il est proposé de maintenir cette disposition, ainsi que la précision que le juge peut accorder un délai allant jusqu'à un mois aux conjoints afin de recueillir toutes les informations utiles.

Ensuite, il est proposé de remplacer la surséance à statuer par un simple délai accordé aux conjoints à la demande de l'un d'entre eux. En effet, de l'avis des auteurs du projet, la surséance à statuer est une mesure procéduralement lourde dont l'objectif peut tout aussi bien être atteint par le simple octroi d'un délai. Le divorce ne pourra ainsi pas être prononcé pendant ce délai, mais le tribunal pourra p.ex. prendre des mesures provisoires conformément à l'article 1007-44 de la version initiale du projet de loi (article 1007-45 de la présente version).

Enfin, l'alinéa 4 de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi est supprimé. Il est en effet considéré que cet alinéa est superflu dans la mesure où le juge peut en tout état de cause refixer une affaire qui n'est pas en état d'être jugée.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que le libellé reprend le dispositif des alinéas 3 et 4 de l'ancien article 1007-25 proposé dans le projet de loi initial.

Le Conseil d'Etat maintient ses interrogations, formulées dans l'avis du 6 décembre 2016, quant à la consécration expresse du mécanisme de la médiation familiale.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

L'article 1007-28 – Accord de principe et conséquences du divorce

Commentaire
L'article sous rubrique vise l'hypothèse où les conjoints s'accordent sur le principe du divorce, mais pas sur (toutes) les conséquences.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur le rôle du juge qui doit s'efforcer d'amener les conjoints à régler à l'amiable les conséquences du divorce. En ce qui concerne la possibilité pour le juge de s'écarter d'accords intervenus, le Conseil d'Etat renvoie à ses observations antérieures. S'il peut concevoir que le juge veille à la sauvegarde de l'intérêt des enfants, il a des difficultés sérieuses à voir intervenir le juge en vue de la sauvegarde des intérêts d'un des conjoints, dès lors qu'ils s'accordent sur les conséquences du divorce. Le Conseil d'État renvoie encore à ses interrogations en relation avec le respect de l'autonomie de la volonté des conjoints formulées dans le commentaire de l'article 1007-17 qui assigne au juge une mission du même type dans le divorce par consentement mutuel.

Le Conseil d'État constate encore que le commentaire de l'article sous examen, qui parle de cas de rigueur que le juge devrait prévenir, est plus restrictif que le texte même de la loi en projet.

Suite à la renumérotation des articles, l'article 1007-26 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-28.

Par voie d'amendement gouvernemental, la référence aux « intérêts des enfants » est remplacée par une référence à « *l'intérêt supérieur* » des enfants, qui est l'expression consacrée par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989.

La référence à la conformité aux intérêts des conjoints est remplacée par la référence à une atteinte manifestement disproportionnée à leurs intérêts.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

L'article 1007-29 – Faculté d'accorder un délai de réconciliation aux conjoints

Commentaire

L'article 1007-29 vise l'hypothèse où l'un des conjoints conteste la rupture irrémédiable et s'oppose donc au divorce.

La notion de rupture irrémédiable n'est pas définie et il n'y a pas à strictement parler de preuve à rapporter. En vertu de l'article 1007-27 de la version initiale, lorsqu'un conjoint conteste la rupture irrémédiable, le juge peut ordonner la surséance à la procédure afin de donner aux conjoints l'occasion de se concilier.

La surséance ne peut être supérieure à trois mois, renouvelable une fois. En l'absence d'une réconciliation, ce délai doit d'une part éviter qu'un conjoint qui persiste dans sa volonté de divorcer ne soit retenu dans les liens du mariage pendant une durée indéterminée et d'autre part permettre au conjoint défendeur de composer avec la réalité d'un divorce lorsqu'il s'avère que celui-ci devient inévitable et de commencer à prendre des dispositions pour le futur.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, note que les auteurs n'ont pas investi le juge d'une mission de tentative de conciliation à l'instar de ce que prévoit l'article 1108 du code de procédure civile français. Il peut toutefois accorder un second délai « *en cas de nécessité* » sans qu'on ne puisse saisir la portée de l'obligation pour le juge de motiver cette nécessité.

Le Conseil d'Etat note que l'existence de la rupture irrémédiable résulte soit de l'accord des deux conjoints, soit du maintien de cette affirmation par le demandeur à l'issue de la surséance prononcée par le juge et de l'échec de la conciliation. En d'autres termes, il n'y a pas de constat objectif par le juge de la rupture irrémédiable ; ce dernier se limitera à tirer les conséquences de l'affirmation d'un des conjoints[2].

Le Conseil d'Etat réitère les observations qu'il avait faites dans son avis complémentaire du 16 juillet 2010 concernant les amendements parlementaires au projet de loi n° 5155 portant réforme du divorce :
« *Désormais, la désunion irrémédiable entre les époux sera la seule cause de divorce à côté du consentement mutuel et le divorce sera le constat objectif d'un échec plutôt que la*

[2] Le système est différent de celui des § 1565 et 1566 du *Bürgerliches Gesetzbuch*
§ 1565 : Scheitern der Ehe
(1) Eine Ehe kann geschieden werden, wenn sie gescheitert ist. Die Ehe ist gescheitert, wenn die Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht mehr besteht und nicht erwartet werden kann, dass die Ehegatten sie wiederherstellen.
(2) Leben die Ehegatten noch nicht ein Jahr getrennt, so kann die Ehe nur geschieden werden, wenn die Fortsetzung der Ehe für den Antragsteller aus Gründen, die in der Person des anderen Ehegatten liegen, eine unzumutbare Härte darstellen würde.
§ 1566 : Vermutung für das Scheitern
(1) Es wird unwiderlegbar vermutet, dass die Ehe gescheitert ist, wenn die Ehegatten seit einem Jahr getrennt leben und beide Ehegatten die Scheidung beantragen oder der Antragsgegner der Scheidung zustimmt.
(2) Es wird unwiderlegbar vermutet, dass die Ehe gescheitert ist, wenn die Ehegatten seit drei Jahren getrennt leben.

sanction d'une faute. Si beaucoup de législations européennes ont introduit le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales dans leur système juridique et considèrent la désunion comme un état de fait objectif, constaté indépendamment de toute considération sur le comportement des conjoints pendant la vie commune, elles prévoient cependant les cas de figure dans lesquels la désunion peut être considérée comme irrémédiable. La plupart du temps, la constatation de la désunion pourra être prouvée par une séparation de fait d'un certain laps de temps[3], qui sera considéré comme preuve irréfragable de la désunion des époux. La séparation de fait des époux peut, dans la plupart des législations, être établie par toutes voies de droit. Le constat de l'existence de la désunion irrémédiable oblige le juge à prononcer la dissolution du mariage, sans avoir à constater la faute et sans avoir à rechercher l'accord de l'autre époux.

Contrairement à la plupart des autres législations européennes, ni le projet de loi initial ni la commission parlementaire n'ont prévu de disposition qui imposerait au demandeur d'établir la réalité de la désunion par une preuve quelconque. Le Conseil d'État avait déduit de certaines dispositions du projet initial que les auteurs avaient eu l'intention d'imposer la charge de la preuve de la réalité de la désunion au demandeur en divorce, même si le texte restait muet à cet égard[4]. Le commentaire de la commission parlementaire relatif à l'amendement proposé enlève cependant toute incertitude à cet égard : « Dans la mesure où il s'agit d'une cause de divorce objective, il n'est nul besoin pour le demandeur de rapporter la preuve de la réalité des faits sur lesquels il base sa demande ; la simple demande en divorce est la preuve que le maintien des relations matrimoniales n'est plus possible ». Or, le Conseil d'État se doit de constater que l'appréciation de la réalité de la désunion est totalement subjective alors qu'elle appartient au seul demandeur. En outre, si le commentaire souligne que l'article 239 nouveau contient une présomption simple, le libellé même de l'article érige cette présomption en présomption irréfragable. Le Conseil d'État s'interroge dès lors sur l'intention réelle de la commission parlementaire. Il réitère sa position définie dans son avis du 16 mars 2004 selon laquelle il s'était prononcé en faveur d'une solution qui, à côté de la preuve de la désunion irrémédiable par l'accord de l'époux défendeur sur le principe du divorce, érigerait la séparation de fait continue et effective pendant un certain laps de temps en présomption irréfragable de la désunion irrémédiable. C'est d'ailleurs la voie empruntée par le législateur belge dans la loi du 27 avril 2007 réformant le divorce. Une telle solution permet d'empêcher les demandes intempestives et de calmer les appréhensions de certains qui craignent que cette nouvelle procédure aboutisse en une forme de divorce-répudiation. Par ailleurs, elle serait conforme à la démarche adoptée dans le cadre de la procédure du divorce par consentement mutuel où la deuxième comparution est maintenue pour accorder un délai de réflexion aux parties. »

A noter que dans son avis du 16 juillet 2010 relative à la proposition de loi prémentionnée, le Conseil d'État avait formulé une opposition formelle en faisant état de l'incohérence des textes, source d'insécurité juridique. Même s'il accepte que le régime prévu relève d'un choix de société qu'il appartient au législateur d'opérer, le Conseil d'État maintient ses réserves qui trouvent leur fondement dans la crainte de voir le divorce pour rupture irrémédiable devenir un mécanisme de répudiation.

Le Conseil d'Etat ajoute qu'il ne comprend pas la signification de la réserve d'application de l'ancien article 1007-26 qui vise justement le cas de figure différent où existe un accord des parties sur le principe du divorce.

[3] Délai d'un an prévu à l'article 229, paragraphe 3, du code civil belge, délai de deux ans prévu à l'article 114 du code civil suisse, délai de trois ans prévu à l'article 1566, alinéa 2 BGB.
[4] Avis du Conseil d'État du 16 mars 2004 relatif au projet de loi portant réforme du divorce, p. 14.

Par voie d'amendement gouvernemental, une renumérotation des articles initiaux est effectuée, de sorte que l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-29.

La suppression de la référence à l'article 1007-26 fait suite aux observations du Conseil d'Etat. Cette référence est en effet erronée.

Ensuite, il est proposé de remplacer la surséance à statuer par un simple délai accordé aux conjoints.

Concernant la possibilité de prononcer le divorce pour rupture irrémédiable sur demande d'un seul conjoint, soit immédiatement, soit sur demande réitérée après les délais visés à l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de maintenir le principe inscrit dans la version initiale.

Dans son avis, la Cour supérieure de justice se demande si le délai de trois respectivement six mois n'est pas trop court soit pour permettre une réconciliation soit pour permettre au conjoint qui ne veut pas divorcer de prendre des dispositions pratiques en vue de la séparation. De l'avis des auteurs du projet, un délai plus long comporterait toutefois le risque d'enlisement de la procédure, de sorte qu'il est proposé de ne pas suivre la Cour supérieure de justice sur ce point.

Quant au Conseil d'Etat, tout en reconnaissant « *que le régime prévu relève d'un choix de société qu'il appartient au législateur d'opérer* », il fait néanmoins état de son inquiétude de voir le divorce pour rupture irrémédiable devenir un mécanisme de répudiation.
De l'avis des auteurs du projet, la rupture irrémédiable est suffisamment établie par la volonté de divorcer exprimée par un conjoint. Il n'y a ainsi pas lieu d'exiger de cette volonté une preuve autre que son affirmation (réitérée) par le conjoint souhaitant divorcer.
L'alternative d'exiger, par exemple, une séparation de fait n'aurait, quant au principe d'un divorce sur demande unilatérale, qu'un effet protecteur limité vis-à-vis du conjoint défendeur, seul le délai dans lequel le divorce peut être prononcé s'en trouvant affecté en pratique. La crainte de demandes intempestives n'est, de l'avis des auteurs du projet, pas fondée, dans la mesure où l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-29, permet justement au tribunal d'accorder des délais aux conjoints afin de leur permettre, le cas échéant, de se réconcilier.

Par conséquent, les auteurs du projet sont d'avis qu'il n'y a pas lieu d'amender l'article 1007-27 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-29, sur ce point.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-30. – Audition de l'avocat de l'enfant

Commentaire

Le nouvel article 1007-30 reprend, sous une forme légèrement amendée, l'article 1007-29 de la version initiale du projet de loi.

Compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, le nouvel article 1007-30 constitue en effet un endroit plus approprié pour la disposition en question, qu'il est donc proposé de déplacer.

Suite à l'ajout d'un nouveau paragraphe relatif à la communication au procureur d'Etat à l'article 1007-6, il est en outre proposé de supprimer la référence au ministère public, conformément à l'avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch. Concernant l'audition de l'avocat de l'enfant, elle est dorénavant obligatoire en cas de demande, tel que préconisé par le Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le régime rendant l'audition de l'avocat de l'enfant obligatoire en cas de demande.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-31. – Demande d'un calcul de référence

Commentaire

Suite aux observations du Conseil d'Etat, il est proposé d'insérer un nouvel article 1007-31 apportant des précisions procédurales concernant le calcul des montants destinés à l'assurance rétroactive au régime général d'assurance pension.

Il est précisé que le calcul du montant de référence est fait par l'Inspection générale de la Sécurité sociale. Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat estime que « *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* », ce qui n'a jamais été l'intention étant donné que le calcul du montant de référence intervient à un moment où la Caisse nationale d'assurance pension n'est pas impliquée, et où il n'est d'ailleurs pas certain qu'elle le sera un jour, puisque le conjoint peut encore renoncer à s'assurer rétroactivement.

Il aurait été envisageable de charger le tribunal saisi de la demande de divorce d'effectuer ce calcul. Toutefois, dans la mesure où il s'agit d'un calcul d'une certaine complexité, le tribunal se verrait souvent contraint de recourir à un expert pour ce calcul, ce qui entraînerait des coûts supplémentaires pour les parties. Il est donc proposé que le tribunal puisse s'adresser à l'Inspection générale de la Sécurité sociale, qui dispose de personnel formé pour ce genre d'opérations, plutôt que de devoir recourir à un expert. Il ne s'agit pas d'une obligation pour le tribunal. S'il estime p.ex., au vu des circonstances de l'espèce, qu'il est en mesure d'effectuer lui-même le calcul ou qu'il faut au contraire désigner d'office un expert, il ne sera évidemment pas obligé de recourir à l'Inspection générale de la Sécurité sociale.

Dans la mesure où il s'agit d'un calcul mathématique qui ne donne pas lieu à une appréciation de faits ou à une interprétation juridique, les contestations portant sur le calcul devraient rester rares. Dans la mesure où le montant de référence servira de base au calcul de la créance détenue par un conjoint envers l'autre dans le cadre du divorce et afin de garantir le respect des droits de la défense et du contradictoire, il est néanmoins précisé que le calcul effectué par l'Inspection générale de la Sécurité sociale est soumis au débat devant le tribunal. Si l'un des conjoints devait contester le calcul, le tribunal pourra bien sûr désigner un expert en cas de besoin. Une alternative envisageable aurait été de porter les éventuelles

contestations sur le calcul devant les juridictions sociales. Il est toutefois proposé de ne pas retenir cette solution. D'une part, une compétence « en parallèle » des juridictions sociales pour le calcul du montant de référence et des juridictions civiles pour tous les autres aspects du divorce irait à l'encontre de l'objectif de simplification et d'accélération des procédures et risquerait d'engendrer des coûts supplémentaires pour les justiciables. D'autre part, elle ne serait pas cohérente avec le fait que, d'un point de vue procédural, le calcul du montant de référence ne se situe pas dans le contexte de l'ouverture d'un droit à pension mais dans le contexte de la détermination d'une créance détenue par un conjoint envers l'autre et qui est une conséquence du divorce.

L'alinéa 2 du nouvel article 1007-31 tel que proposé précise le délai dans lequel le montant de référence calculé doit être communiqué au tribunal. Quant à la forme, il est seulement indiqué qu'il doit être communiqué par écrit. Un courrier recommandé n'est pas exigé.

La détermination du montant et de la période de référence peut évidemment faire l'objet d'un appel.

L'alinéa 3 précise que les contestations relatives au montant et à la période de référence sont portées devant la Cour d'appel comme les contestations portant sur le jugement de divorce, dont elles font partie. La détermination du montant et de la période de référence n'est donc pas considérée comme un jugement interlocutoire.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que l'article 1007-31 nouveau détermine la procédure pour calculer le montant de référence pour le rachat de périodes d'assurance au profit du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité au cours du mariage.

Il constate que « *[l]e dispositif sous examen prévoit que le tribunal demande, par voie d'ordonnance, à l'Inspection générale de la sécurité sociale de procéder au calcul du montant de référence sur la base de données chiffrées figurant dans l'ordonnance, à savoir la période du mariage pendant laquelle il y a eu abandon ou réduction de l'activité professionnelle d'un conjoint et les montants des revenus devant servir de base au calcul. Les contestations relatives à ces données chiffrées sont portées devant la Cour d'appel avec le jugement de divorce. Le calcul effectué par l'Inspection générale de la sécurité sociale est également soumis à débat devant le tribunal et les contestations sont tranchées en première instance par le jugement de divorce.*

Le Conseil d'État, tout en reconnaissant que les auteurs de l'amendement ont apporté certaines précisions en vue de répondre aux critiques du Conseil d'État, à l'origine d'une réserve de dispense du second vote constitutionnel, se doit de formuler certaines questions à l'égard du texte sous examen. Il est contradictoire d'indiquer, à l'alinéa 1er, que l'ordonnance, qui comprend la période du mariage visée et les montants des revenus devant servir de base au calcul du montant de référence, n'est pas susceptible de recours, tout en admettant, à l'alinéa 3 que ces données font partie du jugement de divorce et que les contestations y relatives peuvent être portées devant la Cour d'appel. Se pose encore la question du lien entre l'ordonnance de transmission des données à l'Inspection générale de la sécurité sociale et le jugement de divorce. Cette ordonnance constitue un acte juridictionnel. L'appel va-t-il porter explicitement sur l'ordonnance ou sur le jugement de divorce dont l'ordonnance est censée faire partie ? Que signifie, à cet égard, la formule « comme les contestations portant sur le jugement de divorce » ? Un appel pourrait-il être limité à l'ordonnance quitte à ce qu'il puisse uniquement être introduit après l'intervention du jugement de divorce ou ce jugement doit-il nécessairement être également entrepris ? Le calcul opéré par l'Inspection générale de la sécurité sociale ayant nécessairement influé sur le dispositif du jugement de divorce, il faudra, en toute logique, introduire un recours contre ce dernier. En cas de réformation, il y aurait lieu à nouvelle saisine de l'Inspection générale

de la sécurité sociale sur base de nouvelles données; or, cette procédure n'est pas davantage prévue dans le dispositif sous examen. Le Conseil d'État s'interroge encore sur les contestations relatives au calcul effectué par l'Inspection générale de la sécurité sociale; de telles contestations sont uniquement envisageables dans l'hypothèse où une des parties reprocherait à l'Inspection générale de la sécurité sociale d'avoir mal opéré le calcul.

Le Conseil d'État doit s'opposer formellement au texte sous examen pour imprécision et incohérence des règles procédurales, source d'insécurité juridique. Il pourrait admettre un dispositif selon lequel « le tribunal peut, par voie d'ordonnance non susceptible de recours immédiat, demander […] » et d'après lequel « les contestations relatives à la période ou aux montants fixés dans l'ordonnance sont portées devant la Cour d'appel avec les contestations portant sur le jugement de divorce ».

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV estime que la mise en œuvre de la procédure prévue par les auteurs du projet de loi risque de s'avérer compliquée en pratique. D'une part, la question de la mise en place d'une voie de recours au bénéfice du justiciable se pose, comme il n'est pas exclu à ce qu'une erreur de calcul donne lieu à période de référence erronée. Il serait dès lors judicieux de donner au justiciable la faculté de solliciter un nouveau calcul de la période de référence. D'autre part, l'orateur préconise l'insertion d'une disposition prévoyant la mise en intervention obligatoire de la Caisse nationale d'assurance pension au sein de la procédure entamée devant le juge aux affaires familiales. L'orateur rappelle que la Caisse nationale d'assurance pension a une personnalité juridique propre. Comme elle joue un rôle important dans l'exécution des modalités relatives au rachat rétroactif, il serait utile à ce qu'elle ait la qualité de partie au litige.

  En outre, l'orateur signale que le délai prévu par les auteurs du projet de loi dans lequel le montant de référence calculé doit être communiqué au tribunal risque de s'avérer irréaliste, au vu de la complexité de certaines carrières d'assurance.

  Enfin, l'orateur s'interroge sur la déductibilité fiscale du montant à verser pour effectuer un achat rétroactif auprès du régime générale d'assurance pension, et plus précisément lequel des deux conjoints pourrait bénéficier d'une telle déductibilité fiscale.

  Un membre du groupe politique DP appuie la mise en intervention obligatoire de la Caisse nationale d'assurance pension et donne à considérer que le délai de prescription ordinaire en matière fiscale est de trois ans.

  Madame la Présidente-Rapportrice propose de revenir sur les dispositions applicables au droit de la sécurité sociale et au droit d'assurance pension, lors d'une prochaine réunion.

Art. 1007-32. – Demande visant à la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux

Commentaire

Le nouvel article 1007-32, introduit par voie d'amendement gouvernemental reprend, sous une forme amendée, l'article 1007-33 de la version initiale du projet de loi.

Quant à l'emplacement et compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, l'article 1007-32 constitue un endroit plus approprié pour la disposition en question.

Quant au fond, le nouvel article 1007-32 est le pendant des nouveaux articles 250 et 251 du Code civil, qui font suite aux observations du Conseil d'Etat relatives aux conséquences liées à la faute grave. En vertu de ces articles, le conjoint condamné pour l'une des infractions y visées perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire ainsi que les avantages matrimoniaux que l'autre conjoint lui a faits, le cas échéant.

En ne tenant plus compte que des condamnations pénales à l'exclusion des simples plaintes, l'amendement proposé prend en considération les critiques tant du Conseil d'Etat que du parquet Général concernant le risque de blocage de la procédure résultant de la surséance à statuer prévue à l'article 1007-33 de la version initiale du projet de loi, en présence d'une plainte déposée pour l'une des infractions pertinentes et en attendant l'issue de la procédure pénale.

Ainsi, en vertu de l'amendement proposé, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux. Il y a lieu de préciser que la décision civile intervenant suite à cette nouvelle requête ne remet pas en cause les éléments de la décision de divorce, mais énonce, pour le futur, certaines conséquences découlant sur le plan civil, en vertu des articles 250 et 251, du fait nouveau que constitue la condamnation pénale. Dans la mesure où dorénavant seules les condamnations pénales seront prises en compte, cette approche a également pour effet que les dépôts de plaintes manifestement non-fondées, évoqués par le Parquet Général dans son avis, n'auront plus aucune incidence sur le divorce.

Il convient enfin de souligner que cette nouvelle requête de l'article 1007-32 interviendra postérieurement à la procédure de divorce et en-dehors de celle-ci. Elle sera par conséquent introduite, instruite et jugée conformément aux dispositions du Chapitre I$^{er.}$ – Dispositions générales et non pas conformément aux dispositions particulières du Chapitre II. – Dispositions applicables à la procédure de divorce.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que le dispositif proposé distingue « *entre l'hypothèse où la condamnation pénale a acquis force de chose jugée avant le prononcé du divorce et celle où la décision pénale suit la décision de divorce. Dans ce dernier cas, une nouvelle procédure est introduite par voie de requête.*

Le système prévu constitue un des aspects du problème plus fondamental relatif à l'importance de la faute dans le cadre d'une procédure de divorce sans faute et du lien entre les conséquences patrimoniales du divorce et la logique d'une condamnation au civil pour faute. Le Conseil d'État reviendra sur ces questions lors de l'examen des nouveaux articles 250 et 251 du Code civil ».

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-33. – Versement de conclusions écrites

Commentaire

L'article 1007-28 de la version initiale du projet de loi est déplacé, sous une forme amendée, au nouvel article 1007-33.

Il convient de rappeler que les auteurs du projet de loi ont effectué le choix de miser sur une procédure devant le juge aux affaires familiales qui se déroule principalement de manière orale. Ce n'est que lorsque des difficultés subsistent à l'issue des audiences visées audit article que le juge pourra demander aux parties de verser des conclusions écrites. Il convient de préciser qu'il s'agit là d'une faculté pour le juge. Par ailleurs, le renvoi aux « audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27 » n'exclut pas la possibilité pour le juge aux affaires familiales de refixer une affaire pendant la phase orale s'il l'estime nécessaire pour l'instruction du dossier.

Le libellé initial et les modifications d'ordre terminologique y apportés ne suscitent aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Compte tenu du déroulement chronologique de l'instance, le nouvel article 1007-33 constitue un endroit plus approprié pour la disposition en question.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-34. – Recours à la médiation familiale au cours de la procédure

Commentaire

L'article 1007-34 amendé reprend en partie les dispositions contenues initialement à l'endroit de l'article 1007-25 qui prévoyait que le juge aux affaires familiales peut ordonner la surséance à la procédure afin de permettre aux conjoints de recueillir toutes les informations relatives à la médiation familiale. Cette surséance ne pouvait cependant dépasser un mois.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, propose d'omettre cette disposition et comme il « *considère qu'il n'est pas indiqué de rappeler cette évidence dans le présent contexte.*
Il renvoie encore à ses interrogations quant à l'utilité d'une telle procédure dans le cadre du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, en particulier si les deux conjoints entendus par le juge s'accordent sur le constat de cette rupture. La surséance que le juge va ordonner risque de s'avérer inefficace et aura pour seul effet de retarder le prononcé d'un jugement. L'ordonnance de surséance constitue un acte juridictionnel susceptible d'appel. Cette observation vaut également pour les autres dispositions visant la surséance à statuer ».

Les auteurs du projet de loi prennent acte des critiques soulevés et souhaitent éviter « le risque de blocage de la procédure résultant de la surséance ». Dans la mesure où les dispositions des articles 1251-1 et suivants relatifs à la médiation prévoient déjà une suspension des délais en cas de médiation, il est proposé de supprimer la référence à la surséance du nouvel article 1007-34. Il est toutefois proposé de maintenir la référence à la médiation familiale, nonobstant l'avis du Conseil d'Etat, qui propose de l'omettre. L'article 1007-31 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-34, constitue un rappel utile de cette possibilité offerte aux conjoints.

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

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-35. – Non-application de certains articles du NCPC en cas d'infraction pénale

Commentaire

Les dispositions relatives à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales s'inscrivent dans une approche tendant à favoriser la pacification des relations et le règlement amiable des conséquences du divorce. C'est dans cette même optique de pacification que le divorce pour faute est aboli par le présent projet de loi.

Toutefois, certains comportements sont considérés comme tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre d'une procédure de divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales, limitativement énumérées aux articles 250 et 251 du Code civil tels que projetés, commises contre le conjoint ou les enfants vivant au même foyer, ainsi que la tentative de commettre l'une de ces infractions (attentat à la pudeur (art. 372 du Code pénal), viol (art. 375 du Code pénal), circonstances aggravantes du viol et de l'attentat à la pudeur (art. 376 et 377 du Code pénal), coups et blessures volontaires avec circonstances aggravantes (art. 398, 399, 400, 401, 401bis, 402, 403, 405 et 409 du Code pénal), homicide et lésions corporelles volontaires (art. 392 du Code pénal), meurtre (art. 393 du Code pénal), assassinat (art. 394 du Code pénal), infanticide (art. 396 du Code pénal) et empoisonnement (art. 397 du Code pénal)).

La commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct.

Lorsqu'un conjoint a été condamné pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil tels que projetés, ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un tel fait, les articles 1007-27, 1007-29 et 1007-34 du Nouveau Code de procédure civile ne s'appliquent pas. Il ne serait en effet pas concevable que dans un tel cas l'auteur présumé, défendeur à la demande de divorce, puisse demander des délais en vue d'une réconciliation ou d'une médiation.

En outre, le juge peut décider, à la demande d'une partie, d'entendre les avocats des conjoints au lieu de réunir ceux-ci en personne. En effet, lorsque des violences graves ont été commises par un conjoint envers l'autre conjoint ou en enfant vivant au foyer, il n'est pas souhaitable d'exiger dans tous les cas que le conjoint non auteur doit de nouveau faire personnellement face au conjoint auteur dans le cadre de la procédure de divorce.

L'article 1007-35 s'applique bien évidemment sans préjudice des dispositions relatives à la violence domestique et sans préjudice de la possibilité pour le juge aux affaires familiales de fixer des mesures provisoires conformément aux articles 1007-45 et suivants.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, propose d'omettre le paragraphe 1er et donne à considérer « *[s]i le renvoi exprès à la médiation familiale est omis, nul besoin d'écarter les dispositions correspondantes dans l'hypothèse où la rupture irrémédiable des relations conjugales est due à des comportements très graves d'un des deux conjoints. Le juge renoncera encore à une offre de conciliation sans que cela ne doive être précisé dans la loi sous objet* ».

En outre, il estime que « *[s]elon le paragraphe 2, le juge peut, lorsque des violences graves ont été commises par un conjoint envers l'autre conjoint ou envers un enfant vivant au foyer, décider, à la demande d'une partie, d'entendre les avocats des conjoints au lieu de réunir*

ceux-ci en personne. La disposition sous examen est à lire en relation avec le nouvel article 254 du Code civil auquel il est fait référence. Le Conseil d'État renvoie aux observations qu'il va formuler à l'endroit de cette disposition. En ce qui concerne la procédure, le Conseil d'État relève que la représentation des parties par un avocat est de droit. Il va de soi que cette solution est exclue si le ministère d'avocat n'est pas imposé. Dans ce cas, le juge pourrait entendre les parties séparément. Le Conseil d'État s'interroge encore sur la nécessité des précisions procédurales de la « mention au dossier » et de l'« avis donné aux avocats » ».

Enfin, le Conseil d'Etat énonce qu'il comprend que « *les deux paragraphes renvoient à la plainte au sens de l'article 4-1 du Code d'instruction criminelle* ».

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-32 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-35.

Suite à la scission de l'article 1007-25 de la version initiale du projet de loi proposée par l'Amendement 28 et à la renumérotation des articles 1007-27 et 1007-31 du projet de loi initial, les auteurs du projet de loi décident d'adapter le renvoi figurant au paragraphe 1er .

Au paragraphe 2, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce. Les autres amendements du paragraphe 2 font suite aux observations du Conseil d'Etat.

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

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-36. – Ordonnance de liquidation

Lorsque le juge aux affaires familiales, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-27, constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, il prononce le divorce et statue sur les conséquences y relatifs.

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-34 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-36.
A l'alinéa 1, il est proposé de remplacer la référence au « juge aux affaires familiales » par une référence au « tribunal » dans la mesure où le jugement de divorce sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge.

La mention de la désignation du notaire liquidateur à l'alinéa 1 et les nouveaux alinéas 2 et 3 reprennent les dispositions des alinéas 1, 3 et 4 de l'article 241 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi, article que l'Amendement 79 relatif à l'article 241 du Code civil propose de supprimer du Code civil et d'intégrer au Nouveau Code de procédure civile, conformément aux observations du Conseil d'Etat. Concernant la désignation du notaire liquidateur, il est néanmoins proposé d'ajouter les termes « s'il y a lieu », étant donné qu'il n'est parfois pas nécessaire d'en désigner un (p.ex. en l'absence d'immeubles).
Quant aux dispositions de l'alinéa 2 de l'article 241 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi, elles sont implicitement couvertes par l'article 1007-28 du présent projet, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de les reprendre expressément au présent article.

Enfin, la référence aux articles 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile et 254 à 256 du Code civil de la version initiale du projet de loi est supprimée suite à la suppression de ces articles.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate l'insertion de « *nouveaux articles 1007-36 et 1007-37 qui reprennent, sous une forme amendée, l'article 1007-34 du Nouveau Code de procédure civile et l'article 242 du Code civil dans la version initiale du projet de loi* ».

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-37. – Absence d'accord sur la liquidation et le partage du régime matrimonial

Commentaire

Le nouvel article 1007-37 a été inséré dans le projet de loi par voie d'amendement gouvernemental. Il reprend les dispositions de l'article 242 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Conformément aux observations du Conseil d'Etat, l'article 242 est supprimé du Code civil et ses dispositions sont intégrées au nouvel l'article 1007-37 du Nouveau Code de procédure civile. Le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce. Le deuxième alinéa est reformulé pour une meilleure lisibilité.

L'article sous rubrique ne suscite aucune observation particulière de la part du Conseil d'Etat.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-38. – Fixation de la créance

Commentaire

Le nouvel article 1007-38 tel que proposé apporte des précisions procédurales concernant la fixation de la créance visée au paragraphe 2 du nouvel article 252 du Code civil (article 257 de la version initiale du projet de loi). Puisque normalement l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif n'est déterminable qu'après la liquidation du régime matrimonial, il est précisé au paragraphe 1 que le tribunal peut réserver la fixation de la créance dans le jugement de divorce. Il s'agit d'une faculté pour le tribunal dans la mesure où il peut en pratique y avoir des situations où, même si l'actif n'est pas encore exactement déterminable au moment du jugement de divorce, il est néanmoins certain qu'il dépassera la créance. Dans un tel cas, le tribunal peut fixer la créance dans le jugement de divorce. Dans les autres cas, conformément au paragraphe 1, la créance sera fixée par un jugement ultérieur.

Enfin, en vertu du paragraphe 4, toutes les décisions fixant ou modifiant la créance visée au nouvel article 252 du Code civil sont notifiées à la Caisse nationale d'assurance pension par le greffe. Sont donc visés tant les jugements de première instance que les arrêts d'appel.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que le nouvel article 1007-38 du Nouveau Code de procédure civile « *prévoit que le tribunal peut réserver la fixation de la créance visée à l'article 252 du Code civil dans le jugement de divorce. Sont visées les situations où, même si l'actif n'est pas encore exactement déterminable au moment du jugement de divorce, il est néanmoins certain qu'il dépassera la créance. Cette créance sera fixée par un jugement ultérieur. En vertu du paragraphe 4, toutes les décisions fixant ou modifiant la créance visée au nouvel article 252 du Code civil sont notifiées à la Caisse nationale d'assurance pension par le greffe.*

Le Conseil d'État, tout en comprenant les difficultés auxquelles se trouve confronté le juge, relève la complexité du système et le risque d'une prolongation des procédures. La réserve d'une décision sur la créance permet certes d'éviter de bloquer le prononcé du divorce. Toutefois, le problème de la détermination du montant de cette créance restera identique en cas de nouvelle convocation des parties devant le juge ».

Echange de vues

Le libellé amendé sera examiné lors d'une prochaine réunion.

Art. 1007-39. – Signification du jugement de divorce

Commentaire

L'article sous rubrique réglementait, dans sa teneur initiale, le cas de figure de la notification de la décision du divorce par défaut.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, note que *« la décision par défaut se fait sur requête, ce qui signifie que le greffe qui a procédé à la notification a informé le demandeur que la notification n'a pas pu se faire à personne. Les frais de publication seront à avancer par le requérant.*

Le Conseil d'État considère que la procédure d'opposition qui n'est pas autrement réglée est celle de droit commun ».

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-39.
L'amendement de l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi qui prévoit, au paragraphe 1, la signification du jugement de divorce au lieu de la simple notification, fait suite à certaines critiques exprimées notamment par la Chambre des Huissiers de Justice et le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg à l'encontre de la généralisation de la notification dans le cadre des procédures relevant du juge aux affaires familiales retenue dans la version initiale du projet de loi.

Il convient en premier lieu de relever que l'amendement de l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-39, vise la seule communication du jugement et non pas celle de l'acte introductif d'instance. Le principe d'une requête notifiée par la voie du greffe est donc maintenu aux articles 1007-23 et 1007-24 de la version initiale du projet de loi, articles 1007-24 et 1007-25 de la présente version.

Ce choix s'inscrit dans l'objectif de simplification des procédures et d'accessibilité de la justice. L'introduction de l'instance par requête notifiée par le greffe a fait ses preuves dans

les autres matières où elle est appliquée. Concernant les critiques émises par certains avis selon lesquelles la notification ne permettrait pas de garantir de manière satisfaisante qu'un défendeur soit informé de la procédure introduite, il convient de noter que les dispositions du Nouveau Code de procédure civile permettent d'ores et déjà aux tribunaux de prendre un certain nombre de mesures afin d'assurer qu'un défendeur soit valablement informé d'une procédure introduite contre lui. Ainsi, en vertu de l'article 81 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'un défendeur ne comparaît pas, il pourra être reconvoqué si l'acte introductif d'instance n'a pas été délivré à personne. En vertu de l'article 158, s'il n'est pas établi que le destinataire de l'acte a été effectivement avisé, le juge peut prescrire d'office toutes diligences complémentaires.

Concernant la communication du jugement, il est toutefois proposé de prévoir une signification par huissier de justice. En effet, la communication du jugement fait courir les délais d'appel respectivement d'opposition, qui sont décisifs pour la transcription ultérieure, sur base des certificats de non appel ou de non opposition, du divorce dans les registres de l'état civil et son opposabilité aux tiers. Afin d'éviter toute insécurité juridique au moment de la transcription, il est proposé de disposer que le jugement de divorce est signifié par huissier de justice.
En outre, il est proposé de remplacer le terme « *décision* » par « *jugement* », tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

Enfin, au paragraphe 2, il est précisé que le président peut ordonner la publication du jugement par extrait dans des journaux. La référence au juge figurant dans la version initiale de l'article est en effet erronée. Il est proposé de maintenir le système de l'actuel article 261-1 du Code civil, en vertu duquel la publication est ordonnée par le président.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate qu'il est proposé d'insérer un « *nouvel article 1007-39 qui reprend, pour l'essentiel, l'article 1007-36 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.*

Revenant sur le choix d'un régime général de notification, le paragraphe 1er, tel qu'amendé, retient la procédure d'une signification du jugement. Le paragraphe 2 maintient le système de l'actuel article 261-1 du Code civil, en vertu duquel la publication du jugement par extrait dans des journaux est ordonnée par le président. Le Conseil d'État n'a pas de commentaire à formuler ».

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-40. - Délai d'opposition

Commentaire

L'article sous rubrique constitue le pendant de l'actuel article 261-1, alinéa 3 du Code civil.

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-37 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-40.
Suite aux modifications apportées par l'Amendement 46 à l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, article 1007-39 de la présente version, il est proposé d'adapter l'article 1007-37 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-40, en conséquence.

En outre, il est proposé de remplacer le terme « décision » par « jugement », tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, considère que la procédure d'opposition qui n'est pas autrement réglée est celle de droit commun.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-41. – Acquiescement du jugement de divorce

Commentaire

L'article sous rubrique prévoit l'acquiescement au jugement de divorce.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, énonce que « *[l]'acquiescement peut être limité au principe de la rupture irrémédiable des relations conjugales sans porter sur les mesures accessoires au jugement de divorce. Dans son avis du 16 mars 2004, le Conseil d'État avait approuvé l'insertion d'une disposition qui admet l'acquiescement à un jugement de divorce. Le Conseil d'État voudrait toutefois rappeler que l'acquiescement vaut pour toutes les matières et que c'est l'exclusion de l'acquiescement qui doit être expressément prévue comme à l'article 342-4 du Code civil pour les actions relatives à la filiation. L'article sous examen ne fait dès lors que consacrer le droit commun. Si le texte sous examen s'explique par les difficultés d'obtenir un certificat de non-appel, le texte aurait utilement pu être formulé autrement.*

En 2004, le Conseil d'État avait marqué ses interrogations par rapport au fait que les intérêts du majeur protégé soient pris en compte lors de l'acquiescement au jugement de divorce, alors que tout au long de la procédure, le majeur protégé n'aura aucun moyen pour se défendre contre une procédure de divorce engagée par son conjoint. La référence au majeur protégé semble avoir été abandonnée dans les amendements de 2009. Elle est réintroduite dans le projet de loi sous examen. S'il s'agit d'écarter l'acquiescement dans le cas d'un majeur protégé, il faut prévoir cette exception. Le Conseil d'État renvoie à l'article 1122 du code de procédure civile français ».

Par voie d'amendement, gouvernemental, l'article 1007-38 initial du Nouveau Code de procédure civile devient l'article 1007-41 du même code.

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

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007- 42. – délai d'appel

Commentaire

L'article sous rubrique règle le délai d'appel.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, indique qu'il « *ne saisit pas la portée du concept de « jugement portant sur le fond ». À quoi s'opposerait ce concept ? S'agit-il d'opposer la décision sur le principe du divorce et celle sur les autres chefs de la demande ?* ».

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-39 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-42.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de supprimer les termes « *contre un jugement portant sur le fond* ». En outre, suite aux modifications à l'article 1007-36 de la version initiale du projet de loi, devenu par la suite le nouvel article 1007-39, il est proposé d'adapter l'article 1007-39 de la version initiale du projet de loi, article 1007-42 de la présente version, en conséquence.

Enfin, il est proposé de remplacer le terme « décision » par « jugement », tel que préconisé par le Conseil d'Etat à l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi.

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

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007- 43. – Requête d'appel

Commentaire

Dans sa version initiale du projet de loi, la procédure d'appel est calquée sur la procédure « *de droit commun* » du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-8 à 1007-10.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, renvoie à ses observations antérieures sur « *les concepts de jugement portant sur le fond et de chambre civile, ainsi que sur ses considérations relatives aux prétentions des parties et sur le régime des conclusions écrites* ». En outre, à l'endroit du paragraphe 5 du libellé initial, il propose un libellé alternatif aux auteurs du projet de loi.
Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-40 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-43.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé, en premier lieu, de remplacer la notification de la requête par une signification. Cette modification fait suite à certaines critiques exprimées notamment par la Chambre des Huissiers de Justice et le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg par rapport à la généralisation de la notification dans le cadre des procédures relevant du juge aux affaires familiales retenue dans la version initiale du projet de loi. Il est proposé de prévoir également pour la communication de l'acte d'appel une signification plutôt qu'une simple notification.

Pour le surplus, il est toutefois proposé de maintenir les principes procéduraux retenus pour les matières relevant du juge aux affaires familiales, à savoir notamment l'introduction de l'instance par voie de requête, le caractère oral de la procédure et la fixation de l'affaire endéans un délai ne pouvant dépasser 6 semaines.

Les modifications apportées aux paragraphes 1 et 3 font suite aux observations du Conseil d'Etat. Concernant le paragraphe 3, le Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg fait encore remarquer dans son avis qu'il « *n'est pas utile de reprendre au point (3) l'énumération des mentions que doit contenir la requête et qui sont celles de l'art 1007-3, à l'exception de la décision dont il est fait appel* ». Il est toutefois proposé de maintenir ces indications. S'agissant d'une procédure nouvelle, par souci de clarté il paraît en effet utile d'inscrire ces précisions à l'article 1007-43, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires. Il est néanmoins proposé de compléter le paragraphe 3 par un nouvel alinéa relatif à la légalisation. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Les paragraphes 2, 4, 5 et 6 amendés prévoient une procédure particulière combinant des éléments empruntant à la procédure orale, l'introduction de l'instance par voie de requête et la signification par huissier de justice. Il aurait également été envisageable d'abandonner la requête en matière d'appel des jugements de divorce pour rupture irrémédiable en faveur de l'assignation. Cette option a toutefois été écartée. Outre le fait que l'assignation ne correspond pas à l'approche générale retenue par le projet de loi pour les matières relevant du juge aux affaires familiales, elle cadre mal avec la procédure prévue au paragraphe 10 (paragraphe 11 de la version initiale du projet de loi), qui prévoit des conclusions orales suivies, le cas échéant, de conclusions écrites, le principe en matière d'assignation étant au contraire qu'elle vaut conclusions.

Au paragraphe 8, il est proposé de supprimer les termes « *à la Cour* ». Ces termes sont en effet superflus dans la mesure où il résulte de du paragraphe 2 que les conjoints sont représentés par des avocats à la Cour.

Au paragraphe 10, un dernier alinéa est rajouté par les auteurs à la suite d'une observation faite par les autorités judiciaires sur le sort de conclusions tardives, étant donné que les règles de la mise en état ne s'appliquent pas. Il est donc proposé dans ce cas de clarifier dans le texte que les conclusions tardives sont irrecevables afin de bien pouvoir respecter les délais endéans lesquels les parties doivent conclure.

Le nouveau paragraphe 11 remplace l'article 1007-41 de la version initiale du projet de loi.
Les dispositions du paragraphe 11 sont alignées sur celles du nouvel article 1007-39, pour les raisons exposées au commentaire de l'Amendement 46.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que les auteurs du projet de loi comptent insérer dans le Nouveau Code de procédure civile « *un nouvel article 1007-43 qui reprend, pour l'essentiel, l'article 1007-40 du Nouveau Code de procédure civile dans la version initiale du projet de loi.*

Les modifications apportées aux paragraphes 1er et 3, de même que la suppression de la référence à la chambre civile de la Cour d'appel font suite aux observations du Conseil d'État et n'appellent pas de commentaire. Le Conseil d'État relève toutefois que l'article 1007-43 précise que la Cour d'appel siège en matière civile et il renvoie aux interrogations relatives au « tribunal » appelé à décider en première instance.

La procédure de notification de la requête est remplacée par celle de la signification. Le Conseil d'État s'interroge sur la combinaison d'un mécanisme de requête avec une procédure de signification. Autant il peut saisir la nécessité de recourir à la signification pour le jugement ou l'arrêt, autant il considère qu'il y a lieu de maintenir, pour l'introduction de l'instance par voie de requête, le mécanisme de la notification.

Formellement, l'appel est formé par le dépôt de la requête qui doit toutefois également être signifiée. Se pose la question de savoir si le dépôt doit porter sur la requête déjà signifiée ou si la signification suit le dépôt ? Le délai dans lequel la signification doit être opérée n'est pas précisé. Le dispositif proposé vise la nullité de la signification, ce qui pose la question du sort de l'appel. Devient-il caduc ou est-il irrecevable ? Le Conseil d'État doit s'opposer formellement au texte sous examen, source d'insécurité juridique. Dans la logique de la procédure applicable en matière administrative, il propose d'ajouter au paragraphe 4 l'alinéa suivant :
« La signification de la requête doit être opérée dans le mois du dépôt au greffe sous peine de caducité de l'appel ».

Le paragraphe 10 consacre le principe de l'irrecevabilité des conclusions tardives. Le Conseil d'État propose encore, dans la logique de l'omission du concept de chambre civile de la Cour d'appel, de viser la Cour et non pas la chambre. Cette observation vaut également pour le paragraphe 9.

Le paragraphe 11 reprend, pour la signification de l'arrêt de la Cour d'appel, le dispositif prévu au nouvel article 1007-39 pour le jugement ».

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007- 44. – Application des articles 1007-22 et 1007-23 à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable

Commentaire

Le libellé initial de l'article sous rubrique visait l'extinction de l'action en divorce en cas de décès d'un conjoint avant qu'un jugement ne soit intervenu.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge « *si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel* ».

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-44.

Quant au fond, compte tenu de l'avis du Conseil d'Etat qui se demande si le principe de l'extinction pour cause de décès ne devrait pas logiquement être prévu également pour le divorce par consentement mutuel, ce principe a été inscrit au nouvel article 1007-22.

Dès lors, à l'article 1007-43 de la version initiale du projet de loi, nouvel article 1007-44, il est proposé de renvoyer à l'article 1007-22. Suite à l'introduction d'un nouvel article 1007-23, il est encore précisé que cet article s'applique également au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

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

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007- 45. – Ordonnance portant sur des mesures provisoires

Commentaire

Chacune des parties à une procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants.

Les articles 1007-45 à 1007-49 visent la procédure relative à la fixation de ces mesures provisoires. Celles-ci ne sont désormais plus toisées dans le cadre d'une instance distincte devant le juge des référés, mais elles sont traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond. Il convient dans ce contexte de rappeler que les délais fixés à l'article 1007-25 tel que projeté garantissent que les affaires seront convoquées à l'audience endéans quinze jours après le dépôt de la requête (sans préjudice d'éventuels délais de distance). Les mesures provisoires, de par leur nature, feront normalement l'objet d'une ordonnance séparée, qui interviendra avant le jugement portant sur le fond, et qui sera immédiatement susceptible d'appel.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, note qu'au « *paragraphe 1er, que chacune de parties peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des parties que des enfants. Le Conseil d'État note que l'article réserve l'application de l'article 1007-11 sur le référé exceptionnel et il renvoie à ses observations à l'endroit de cette disposition* ».

Le Conseil d'Etat préconise la suppression du paragraphe 2 initial du libellé, qui effectue un renvoi à l'article 388-1 du Code civil et « *qui constitue la disposition de droit commun en la matière* ». En outre, il s'interroge « *encore sur les termes de « sentiments exprimés par les enfants » et relève que le juge peut en tenir compte ce qui constitue une évidence* ».

Le paragraphe 3 initial renvoie aux missions incombant au procureur d'Etat. Le Conseil d'Etat énonce que « *[c]e texte semble inspiré de l'article 267bis actuel du Code civil. La portée du texte par rapport au rôle du parquet n'est pas claire et le Conseil d'État préconise une clarification en ce sens que le ministère public doit pouvoir intervenir dans la procédure. Il rappelle que l'article 1007-29 vise l'audition du ministère public* ».

En outre, il préconise la suppression du paragraphe 4 initial.

Suite à la suppression, respectivement l'insertion de certains articles et à la renumérotation subséquente, l'article 1007-44 de la version initiale du projet de loi devient l'article 1007-45.

A l'alinéa 1er, les auteurs du projet de loi proposent de remplacer la référence au « *juge aux affaires familiales* » par une référence au « *tribunal* » dans la mesure où l'ordonnance sera formellement une décision du tribunal d'arrondissement et non pas du juge. Le terme « *ordonnance* » est néanmoins maintenu, dans la mesure où il s'agit d'une décision portant sur des mesures provisoires. Le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Pour les raisons exposées au commentaire de l'amendement portant sur l'article 236 du Code civil de la version initiale du projet de loi, il est proposé d'ajouter au paragraphe 1er un deuxième alinéa reprenant la deuxième phrase de l'article 236 du Code civil tel que proposé par la version initiale.

Suite à l'ajout d'un nouveau paragraphe relatif à la communication au procureur d'Etat à l'article 1007-6, il est en outre proposé de supprimer le paragraphe 3, conformément à l'avis des Parquets de Luxembourg et de Diekirch.

Enfin, il est proposé de supprimer les paragraphes 2 et 4 suite aux observations du Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat « *marque son accord avec l'ajout, au paragraphe 1er, d'un alinéa 2, qui reprend la deuxième phrase de l'article 236 du Code civil telle que proposée dans la version initiale du projet de loi sous examen. Il en va de même pour la suppression des paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 1007-44 dans la version initiale* ».

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie à l'avis consultatif émis par l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg[5] qui rend attentif les auteurs du projet de loi face au risque d'un « *vide juridique pour la période entre le prononcé du divorce et la date où le divorce est coulé en force de chose jugée* ».

Le représentant du ministère de la Justice renvoie aux amendements apportés à l'article 237 du Code civil qui tiennent compte des observations du Conseil de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg. Il est précisé que les mesures provisoires prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée. Dans la plupart des cas, il s'agira de la décision prononçant le divorce.

L'alinéa 2 dudit article vise toutefois à tenir compte du fait que le tribunal pourra dans certains cas être amené à prononcer le divorce tout en sursoyant à statuer concernant des mesures accessoires, qui seront fixées par une décision postérieure.

Art. 1007- 46. – Mesures conservatoires

Commentaire

Par voie d'amendement gouvernemental, il est ajouté un nouvel article 1007-46 qui reprend les dispositions de l'article 237 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Conformément aux observations du Conseil d'Etat, les dispositions de l'article 237 sont supprimées du Code civil et déplacées au Nouveau Code de procédure civile.

[5] *cf*. doc. parl. 6996/12, p.14

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat note que le libellé « *reprend les dispositions de l'article 237 du Code civil tel que proposé par la version initiale du projet de loi. Le Conseil d'État marque son accord avec cet amendement qui répond à une suggestion qu'il avait émise* ».

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007- 47. – Notification de l'ordonnance portant sur des mesures provisoires

Commentaire

L'ordonnance portant sur les mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe. Cette notification doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.

Pour une meilleure lisibilité, les auteurs du projet de loi proposent de fusionner les articles 1007-45 et 1007-46 de la version initiale du projet de loi en un nouvel article 1007-47, subdivisé en 2 paragraphes. Il est encore proposé de supprimer l'alinéa 2 de l'article 1007-46 de la version initiale du projet de loi. En effet, le renvoi à l'article 1007-33 n'est plus pertinent suite à la modification de cet article. Pour le surplus, l'alinéa 2 est redondant dans la mesure où il ne fait que répéter un principe énoncé à l'article 239 du Code civil de la version initiale du projet de loi (article 237 de la présente version). Au nouveau paragraphe 2, les termes « par analogie » sont ajoutés par souci de clarté.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-48 – Appel interjeté contre l'ordonnance portant sur des mesures provisoires

Commentaire

Par voie d'amendement gouvernemental, les articles 1007-47 et 1007-48 de la version initiale du projet de loi sont fusionnés, et deviennent l'article 1007-48 nouveau.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-49. – Application de l'article 1007-11 à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable

Commentaire

Les mesures provisoires sont normalement traitées par le juge aux affaires familiales compétent pour le fond, dans le cadre de l'instance portant sur le fond.

Toutefois, pour les cas d'urgence absolue dûment justifiée, une procédure de référé exceptionnel est prévue à l'article 1007-11. Bien que l'article 1007-11 fasse partie du „droit commun" applicable au juge aux affaires familiales, par souci de clarté l'article 1007-49 précise que l'article 1007-11 est applicable en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, lorsque les conditions exigées sont réunies. Le recours à cette procédure de référé exceptionnel devra néanmoins constituer l'exception en matière de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, énonce qu'il « *ne saisit pas la nécessité ni la portée d'une juxtaposition du référé « ordinaire » et du référé « exceptionnel ». Il renvoie à ses observations à l'endroit de l'article 1007-11* ».

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-50. – Saisine du tribunal par le mineur en vue d'une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant

Commentaire

La disposition sous examen introduit un mécanisme nouveau qui permet au mineur de s'adresser au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant.

Actuellement, il arrive régulièrement qu'un mineur écrive au juge de la jeunesse pour se plaindre de l'exercice de l'autorité parentale le concernant ou en demandant de voir plus respectivement de voir moins le parent auprès duquel il ne réside pas habituellement. Dans ce cas, le juge de la jeunesse transmet ce courrier au parquet en lui demandant d'apprécier l'opportunité de saisir le juge compétent. Le parquet, ne disposant pas d'autres informations que celles contenues dans le courrier du mineur, ne peut utilement se faire une idée sur le bien fondée des demandes du mineur. Par conséquent, il saisit le juge de la jeunesse sur base de l'article 302 alinéa 2 du Code civil.

Diverses organisations œuvrant pour la protection des droits des enfants tant au niveau national qu'au niveau international plaident depuis longtemps pour un accès plus direct des mineurs aux juridictions pour les sujets les concernant directement. Les auteurs du projet de loi partageant cette approche a dès lors décidé d'introduire la procédure prévue au présent article.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, constate, par rapport, au libellé initial que : « *[s]i la demande est formulée directement par le mineur, le juge aux affaires familiales procède par voie d'ordonnance à la nomination d'un avocat à ce mineur qui va introduire une requête. La demande du mineur adressée au juge aux affaires familiales ainsi que*

l'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant sont notifiées aux parents dans un but de transparence. Les parents ne pourront toutefois pas contester l'ordonnance de nomination d'un avocat. Les auteurs expliquent que, dans la pratique actuelle, c'est souvent le juge de la jeunesse qui est saisi et que ce juge transmet la demande au parquet qui procède, à son tour, à une saisine formelle du juge de la jeunesse sur la base de l'article 302, alinéa 2, du Code civil. Le nouveau mécanisme est destiné à pallier les insuffisances de cette procédure ».

Le Conseil d'Etat souligne qu'il a « *des réserves sérieuses par rapport à la solution prévue* » et il « *relève que le système envisagé omet toute référence à la capacité de discernement du mineur que l'article 388-1 du Code civil retient toutefois comme condition pour son audition. Le Conseil d'État a encore des doutes sur l'obligation du juge de nommer un avocat si une initiative est prise par le mineur. Il y a, à l'évidence, des cas où la demande du mineur est sérieuse, voire urgente, et que le juge peut, voire doit, statuer sans désigner un avocat appelé à introduire une requête en bonne et due forme. On peut également imaginer des cas de figure où la démarche du mineur est dénuée de tout fondement ou s'avère être le résultat d'une prise d'influence d'un parent ou d'un tiers ; pourquoi désigner, dans ces cas, un avocat qui devra assumer la responsabilité de ne pas introduire de requête ? Le Conseil d'État a encore des doutes sérieux par rapport au rôle assigné à l'avocat, qui non seulement doit consulter le mineur, mais aussi les parents qui probablement auront des vues opposées. L'avocat ne saurait assumer les fonctions d'un service d'assistance sociale et ne constitue pas davantage un délégué du juge, un médiateur familial ou un tuteur ad hoc. La disposition sous examen illustre l'utilité d'un avis des Ordres des avocats sur le projet de loi sous examen* ».

La Cour supérieur de justice[6] « *exprime sa plus grande réserve concernant la possibilité pour le mineur de présenter lui-même une demande devant le JAF* » car le mineur devient alors une partie au procès ce qui risquerait « *d'envenimer le contentieux* ». La Cour demande soit d'introduire une condition d'âge par exemple 12 ans soit prévoir que le mineur doit être capable de discernement.

La Cour approuve le fait que l'avocat du mineur « *aura la charge de se concerter avec le mineur lui-même et avec ses parents… cette mesure permettra de filtrer les demandes des mineurs, l'avocat appréciant l'opportunité, et d'éviter que le juge ne soit submergé par des plaintes intempestives ou des demandes peu sérieuses* ».

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg[7] « *approuve spécialement la possibilité accordée au mineur par l'article 1007-50 du nouveau code de procédure civile de saisir lui-même le juge aux affaires familiales d'une demande en modification des conditions d'exercice de l'autorité parentale envers lui ou du droit de visite et d'hébergement* ».

Le Parquet général s'interroge s'il ne fallait pas prévoir la faculté de saisir le juge aux affaires familiales à un mineur capable de discernement. Ceci est également demandé par les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements.

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements[8] considèrent qu'à partir du moment où un enfant a le discernement nécessaire « *il ne devrait dépendre d'une décision d'opportunité de son avocat, si sa demande est ou non portée devant le JAF et toisée par celui-ci … il devrait être tenu de respecter le mandat lui conféré par l'enfant ; il devient le « passeur de parole » de l'enfant au juge… le rôle de l'avocat ne saurait consister à filtrer en quelque sorte les demandes formulées par les mineurs, mais d'être leur porte-parole devant*

[6] *cf.* doc. parl. 6996/03, p.5
[7] Idem p. 11
[8] Idem p.16

le JAF après les avoir adéquatement éclairés et conseillés». Par conséquent les parquets proposent une modification de l'alinéa 3 « Cet avocat aura pour mission d'écouter le mineur, de lui fournir toute information pertinente, de lui expliquer les conséquences éventuelles de la mise en pratique de ses prétentions et dans le cas où l'enfant persiste à voir saisir le juge aux affaires familiales, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement ».

Les auteurs du projet de loi jugent opportun d'amender le libellé initial et ce, afin de tenir compte de certaines observations soulevées par le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires qui entendent préciser que seul un mineur capable de discernement doit pouvoir agir dans le cadre de cet article. Ainsi, une précision a été apportée à l'alinéa 1er en ce qui concerne la capacité du mineur.

En outre, il est précisé que nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, paragraphe 1er du Nouveau Code de procédure civile, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal s'il désire voir modifié les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement. En effet, le paragraphe 1 de l'article 1007-3 susvisé réglemente la saisine du tribunal, mais précise que des dispositions particulières peuvent y déroger. C'est précisément le cas du présent article 1007-50.

L'alinéa 2 est précisé en ce sens que l'avocat nommé au mineur doit l'être dans un délai de quinze jours. Le mineur a droit à un avocat dans les conditions de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat réglementant l'assistance judiciaire, dans toute procédure judiciaire le concernant. Le Barreau est en charge d'accorder l'assistance judiciaire du mineur dans les conditions de la loi susvisée. Auprès du Conseil de l'Ordre du Barreau, il existe une liste d'avocats spécialisés pour enfants. En outre, la référence au « juge aux affaires familiales » est remplacée par une référence au « tribunal » dans la mesure où, formellement, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi et non pas le juge.

Sur proposition des autorités judiciaires, du Barreau et de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand (ci-après « *ORK* »), l'alinéa 3 est modifié. La mission de l'avocat du mineur consiste à écouter l'enfant, à lui fournir toute information pertinente et à lui expliquer les conséquences de ses demandes. Ensuite, l'avocat devra introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Les auteurs du projet de loi décident de ne pas modifier l'alinéa 4 du libellé.

L'alinéa 5 précise que la requête de l'avocat du mineur est introduite dans le délai d'un mois à compter de la nomination de l'avocat.

A l'alinéa 6, il est précisé que l'ordonnance de nomination de l'avocat du mineur doit être notifiée aux parents du mineur. De même, est notifiée aux parents du mineur la requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal.

Un nouvel alinéa 8 est créé en ce sens que le tribunal peut proposer, au mineur et à ses parents, une mesure de médiation et désigner un médiateur à cet effet. Ce médiateur a pour mission d'informer le mineur et ses parents sur l'objet et le déroulement de cette mesure. Il aura pour mission d'écouter le mineur. Les parents seront entendus également. Il donnera au mineur et à ses parents toute information pertinente et sera chargé d'expliquer au mineur les conséquences éventuelles de la mise en pratique de ses prétentions.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV énonce qu'il a des fortes réserves par rapport au mécanisme proposé et renvoie à l'avis de ORK[9] qui « *estime qu'il serait préférable de prévoir que le parquet, en sa qualité de protecteur de l'enfant et de personne neutre, soit seul compétent pour juger du bien-fondé de la demande de requête* ».

Madame la Présidente-Rapportrice estime qu'il s'agit d'un choix politique et propose d'y revenir lors d'une prochaine réunion lorsque Monsieur le Ministre de la Justice sera également présent.

Un membre du groupe politique CSV fait observer que la notion de « *discernement* » n'est pas définie.

Un membre du groupe politique LSAP s'interroge si des législateurs étrangers ont intégré des procédures similaires dans leurs législations. En outre, l'orateur s'interroge si le texte prévoit une limitation quant au nombre de demandes à formuler par le mineur au tribunal, en vue d'une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir si les ordres professionnels représentants les avocats comptent assez de membres spécialisés en la matière.

Un membre du groupe politique DP appuie cette observation et énonce qu'à côté des considérations purement juridiques, s'ajoutent des considérations d'ordre psychologique comme les avocats représentants les mineurs seront amenés à expliquer le déroulement des procédures à leurs mandants et ceci d'une manière adaptée à l'âge du mineur concerné.

Le représentant du ministère de la Justice explique que la notion de « *discernement* » n'est pas définie par la loi. Le juge du fond décide au cas par cas, si le mineur est capable de discernement ou non.

Quant aux avocats spécialisés en la matière et leur nombre précis, il convient de se renseigner auprès des ordres d'avocats luxembourgeois.

En outre, l'oratrice indique que d'autres pays prévoient au sein de leur législation la faculté pour les juridictions d'entendre les mineurs en leurs observations relatives à l'octroi de l'autorité parentale.

Il ressort de l'article 388-1[10] actuel du Code civil que le mineur capable de discernement peut être entendu par le juge lorsque son intérêt le commande, néanmoins il ne devient pas partie à la procédure.

---

[9] *cf.* doc. parl. 6996/14

[10] « *Art. 388-1. (L. 5 juin 2009)*
(1) Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, lorsque son intérêt le commande, la personne désignée par le juge à cet effet.

(2) Cette audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande. Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus.

(3) Le mineur peut être entendu seul, avec son avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.

(4) L'audition du mineur se fait en chambre du conseil.

(5) L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure. »

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la nécessité de l'écoulement d'un laps de temps minimal entre le moment où le jugement de divorce coulé en force de chose jugée et le dépôt d'une demande du mineur en vue de modifier les modalités applicables à l'autorité parentale ou l'exercice du droit de visite.

  Un membre du groupe politique LSAP juge utile de recevoir des informations additionnelles quant à la législation applicable à l'étranger en la matière.

  Un membre du groupe politique CSV donne à considérer que l'article sous rubrique a pour conséquence que le mineur devient *de facto* une partie à la procédure entamée devant le juge. Il s'agit d'un changement de paradigme radical par rapport à la procédure actuellement en vigueur. Dans le cas de figure du divorce par consentement mutuel où les parents aient trouvé un accord sur le droit de visite de chacun d'eux, cet accord pourrait être remis en cause par la demande du mineur souhaitant obtenir une modification de ce droit de visite. L'orateur estime qu'une telle procédure ne sera guère adaptée pour pacifier les relations familiales.

  Le représentant du ministère de la Justice explique que la procédure esquissée par l'article 1007-50 ne peut s'appliquer uniquement qu'après un jugement de divorce soit intervenu et coulé en force de chose jugée. Cependant, l'article sous rubrique ne prévoit pas l'écoulement d'un délai minimal entre le jugement de divorce coulé en force de chose jugée et le dépôt d'une demande du mineur en vue de modifier les modalités applicables à l'autorité parentale ou l'exercice du droit de visite.

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge le respect du principe du contradictoire en la matière et donne à considérer que le texte ne semble pas de prévoir à ce que les parents soient entendus en leurs explications.

  Madame la Présidente-Rapportrice est d'avis que le projet de loi entend pacifier le divorce et le juge aux affaires familiales prendra en compte, *ab initio*, l'intérêt supérieur de l'enfant. Néanmoins, il est tout à fait imaginable qu'un enfant se sent malaise auprès du parent qui l'héberge et soit délaissé par celui-ci. La procédure envisagée par les auteurs du projet de loi entend « *institutionnaliser* » une pratique qui existe déjà devant les tribunaux tout en allant plus loin en mettant en place un mécanisme qui s'inscrit pleinement dans une optique visant à sauvegarder les droits de l'enfant.

  Le représentant du ministère de la Justice explique qu'il s'agit d'une procédure qui ne se limite pas uniquement au divorce par consentement mutuel. Les dispositions de l'article 388-1 actuel du Code civil relatives à l'audition du mineur par le juge existent également dans d'autres pays européens, dont notamment la France.

  Un membre du groupe politique DP signale que certains pays ont mis en place un système d'autorité parentale conjointe où le droit de garde et d'hébergement des parents divorcés est divisé en des périodes temporelles strictement égalitaires. Il convient de noter que les expériences recueillies de ce système sont mitigées.

  L'oratrice renvoie au risque que de nombreuses parties interviennent *de facto* lors de la procédure envisagée, ce qui risque de générer de nouveaux conflits familiaux. A coté du mineur qui effectue la demande de modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant, l'intervention des parents au cours de la procédure est requise. En outre, la fratrie du mineur pourrait également intervenir et faire valoir leurs points de vue, qui, en fonction de leurs âges et de leurs vécus, divergera fortement de celle du demandeur.

Le représentant du ministère de la Justice explique que le cas de figure esquissé par l'oratrice ne diverge pas profondément des situations qui peuvent se produire déjà à l'heure actuelle et renvoie à l'application de l'article 388-1 du Code civil.

Un membre du groupe politique CSV estime que les dispositions de l'article 1007-50 s'inscrivent dans une philosophie qui n'est pas partagée par l'ensemble des membres de la Commission juridique. L'orateur signale que le risque existe que les enfants soient incités par l'un des parents à demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement, sans le que le bien-être de l'enfant ne soit réellement en péril.

2. Divers

- Organisation des travaux

❖ Un membre du groupe politique CSV critique l'organisation des travaux et déplore la fixation de réunions supplémentaires en dehors des plages horaires ordinaires sans consultations préalables.

Madame la Présidente ne partage pas ces critiques et donne à considérer que les réunions ont été fixées en conformités avec les dispositions du règlement interne de la Chambre des Députés.

Décision : les réunions supplémentaires qui ont déjà été convoquées sont maintenues. La réunion fixée au 26 mars 2018 est annulée.

- Points connexes

Un membre du groupe politique DP déplore le fait qu'il est usage de nombreux renvois à travers le projet de loi. Les renvois effectués à d'autres textes de loi constituent, aux yeux de l'oratrice, une méthode de travail à proscrire comme ils rendent difficile la lecture du texte de la future loi.

Le représentant du ministère de la Justice explique que les auteurs du projet de loi ont essayé de limiter les renvois à d'autres articles au sein des libellés et ils ont préféré d'insérer des alinéas supplémentaires dans le texte qui reprennent, en partie, des textes de loi existants.

Or, le Conseil d'Etat critique à plusieurs reprises que cette technique de légiférer a pour conséquence que des dispositions jugées redondantes et superfétatoires se retrouvent au sein de la future loi et il préconise leur suppression.

Un membre du groupe politique CSV donne à considérer que dans d'autres matières du droit où il est usage de recourir à des renvois, les textes de loi deviennent de plus en plus incompréhensibles même pour les practiciens du droit. Il est dès lors indispensable de se référer au commentaire des articles.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

17

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 17

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 14 mars 2018

Ordre du jour :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 7 et 21 février 2018

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
- Examen des dispositions applicables à la procédure de divorce
- Présentation et adoption d'un projet de lettre d'amendement

3. Divers

*

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

Mme Marie-Anne Ketter, Mme Joëlle Schaack, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Léon Gloden, Mme Lydie Polfer, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 7 et 21 février 2018

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

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

Présentation et adoption d'un projet de lettre d'amendement

Ce point est reporté à une prochaine réunion.

Continuation de l'examen des articles du projet de loi

Art. 1er. – ***Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales***

Article 1007-6 – Spécificités de l'audience devant le JAF

Commentaire :

L'article 1007-6 dispose le principe général d'après lequel les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil tandis que les jugements du juge aux affaires familiales qui sont prononcés en audience publique.

Cette novation de la procédure civile vise à protéger la vie privée et familiale des parties et notamment celle des enfants concernés par la procédure.

Le principe de la publicité des débats est considéré comme une règle fondamentale de l'organisation judiciaire et a été consacré par l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme exige que « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable […]* ».
L'article 88 de la Constitution dispose « *Les audiences des tribunaux sont publiques, à moins que cette publicité ne soit dangereuse pour l'ordre ou les mœurs, et, dans ce cas, le tribunal le déclare par un jugement* ».

En Belgique, l'article 148 alinéa 1er de la Constitution belge reprend exactement le même énoncé que l'article 88 de notre Constitution. Dans le cadre de l'examen de la proposition de loi belge modifiant l'article 757 du Code judiciaire, relatif au huis clos en matière familiale le Conseil d'Etat belge a mis en balance d'un côté le principe de droit fondamental de la publicité des audiences et d'autre part le droit fondamental du respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le Conseil d'Etat belge a ainsi retenu que la limitation apportée au principe de la publicité des audiences lorsqu'elle est « *dangereuse pour l'ordre ou les mœurs* » renvoie à la notion « *d'ordre public, auquel appartiennent incontestablement les droits fondamentaux, en ce compris ceux qui touchent au respect de la vie privée et de la dignité humaine* ». Le Conseil d'Etat poursuit son analyse en énonçant que « la circonstance qu'une disposition constitutionnelle garantissant une liberté ne porte pas de manière expresse de limitation admissible fondée sur d'autres droits fondamentaux ne fait pas obstacle à ce que, sur la base d'une lecture globale de la Constitution, cette liberté soit nécessairement considérée comme non absolue, des restrictions pouvant s'imposer en vertu de ces autres droits fondamentaux ».

La Cour européenne des droits de l'homme a également déjà eu à se prononcer sur l'équilibre à assurer entre le principe de la publicité des débats et d'autres droits fondamentaux. Ainsi par exemple, dans un arrêt B. et P. c. Royaume-Uni du 24 avril 2001[1] la Cour européenne des droits de l'homme a souligné que l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme formulait des limitations au principe de la publicité des débats « lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent ». La Cour poursuit « *les procédures pour lesquelles les requérants avaient sollicité la publicité avaient trait à la garde de leurs fils respectifs à la suite du divorce ou de la séparation des parents. La Cour estime que ces procédures représentent des exemples types d'une situation dans laquelle il peut se justifier d'interdire l'accès de la salle d'audience à la presse ou au public, afin de protéger la vie privée de l'enfant concerné et des parties et d'éviter de nuire aux intérêts de la justice. Pour permettre au juge du fond de se faire une image aussi complète et précise que possible des avantages et inconvénients des différentes possibilités quant à la garde et au droit de visite, il est essentiel que les parents et autres témoins aient le sentiment de pouvoir s'exprimer franchement sur des questions très personnelles sans avoir à craindre la curiosité ou les commentaires du public* ».

Ainsi la Cour conclut „toutefois, si la Cour admet que l'article 6 §1 énonce que de manière générale les procédures civiles, notamment, doivent se dérouler en public, elle ne juge pas incompatible avec cette disposition de soustraire toute une catégorie d'affaires du champ d'application de cette règle générale lorsque cela est jugé nécessaire à la protection de la morale, de l'ordre public ou de la sécurité nationale, ou pour préserver les intérêts de mineurs et de la vie privée des parties.

Dans la mesure où toutes les attributions du juge aux affaires familiales ont trait à la vie privée et familiale des citoyens et concernent très souvent les intérêts de mineurs le

[1] Numéro d'arrêt : 36337/97;35974/97

Gouvernement estime que la tenue à huis clos des audiences devant le juge aux affaires familiales est judicieuse.

Cependant, même si le principe général applicable aux audiences du juge aux affaires familiales est la tenue des audiences à huis clos, le juge aux affaires familiales peut de sa propre initiative ou sur demande d'une des parties ordonner la publicité des débats.
L'exigence de la publicité du prononcé des jugements se fonde d'un côté sur l'article 89 de la Constitution dispose „Tout jugement est motivé. Il est prononcé en audience publique" ainsi que sur l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, exprime ses réserves à voir l'exception du huis-clos être érigée en règle dans toute procédure devant le juge aux affaires familiales au regard du principe fondamental de la publicité de la justice. Autant il comprend la nécessité d'exclure le public dans l'intérêt des enfants, autan il s'interroge sur le huis-clos si le litige a un objet purent patrimonial. Le Conseil d'Etat préconise une formule permettant au juge de prononcer le huis-clos dans l'intérêt des enfants ou sur demande motivée des parties.

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements de Luxembourg et de Diekirch proposent un nouvel alinéa 2 libellé comme suit : « *Le Procureur d'Etat pourra prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire ; le juge pourra même l'ordonner d'office. Si la cause est communiquée, le Procureur d'Etat fait connaître ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience* ».
Par conséquent, il faudrait supprimer le ministère public aux articles 1007-29, 1007-33 et 1007-44 (3) et 1007-54 (2).

Les auteurs du projet de loi ont pris actes des observations soulevées, et ils proposent d'ajouter, par voie d'amendement gouvernemental, au nouvel article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile le dispositif de l'article 183, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile relatif à la communication des causes au procureur d'Etat.

Le Conseil d'Etat, tout en marquant son accord avec l'application de cette procédure, s'interroge sur la nécessité de cet ajout, compte tenu de la portée générale de l'article 183 précité.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, constate encore que les auteurs de l'amendement ne l'ont pas suivi dans sa critique que l'exception du huis-clos est érigée en règle dans toute procédure devant le juge aux affaires familiales en méconnaissance du principe fondamental de la publicité de la justice.

En ce qui concerne la formulation, le Conseil Etat rappelle que le procureur d'Etat présente des conclusions, mais ne les fait pas connaître.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la conformité du libellé amendé avec le principe de la publicité des audiences devant les juridictions.

  Le représentant du ministère de la Justice renvoie au commentaire des articles ci-dessus et indique que des recherches approfondies sur la constitutionnalité des dispositions proposées, ainsi que des recherches sur leur conformité au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, ont été effectuées.

Points connexes

- Un membre du groupe politique CSV renvoie aux articles liés au droit de la sécurité sociale et soulève la question de la conformité de ces dispositions par rapport au principe de l'égalité des citoyens devant la loi, inscrit à l'article 10*bis*[2] de la Constitution. L'orateur énonce que les partenaires au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004[3] relative aux effets légaux de certains partenariats, sont, a priori, exclus des dispositions autorisant, sous certaines conditions, d'effectuer un achat rétroactif des droits de pensions auprès du régime général d'assurance pension.

  Plusieurs membres de la Commission juridique ne partagent pas cette crainte et ils estiment que le mariage constitue une institution, contrairement au partenariat. Il s'agit de deux régimes juridiques distincts, ayant chacun ses propres spécificités.

  Madame la Présidente-Rapportrice propose de revenir sur ce point lors de l'examen des dispositions du projet de loi portant modification du Code de la sécurité sociale.

Article 1007-7 – Principe du juge unique

Commentaire :

L'alinéa 1er de l'article 1007-7 dispose que le juge aux affaires familiales statue en principe seul, donc en composition de juge unique.

Les auteurs du projet de loi précisent qu'actuellement, plusieurs fonctions juridictionnelles sont remplies par un juge unique comme par exemple par le juge de la jeunesse pour les demandes relatives à la garde et l'autorité parentale pour les enfants dont les parents sont divorcés ou par le juge de paix pour les demandes relatives aux pensions alimentaires. Par contre, d'autres compétences comme par exemple le contentieux des divorces relève actuellement d'une chambre collégiale composée donc de trois juges.

Un des objectifs de la présente réforme est de regrouper toutes les compétences relatives au droit de la famille auprès d'un seul juge. L'idée est de faire suivre une famille, autant que possible, par le même juge aux affaires familiales par exemple tant pour le divorce que pour d'éventuelles demandes relatives à l'autorité parentale ou à la pension alimentaire subséquentes au divorce.

Cependant le principe du juge unique n'est pas absolu. Le deuxième alinéa du présent article prévoit que le juge aux affaires familiales peut soit d'office soit sur demande d'une des parties décider de renvoyer le dossier à une formation collégiale du tribunal d'arrondissement composée d'au moins un juge aux affaires familiales. Tel peut être le cas lorsque le litige à toiser présente une complexité particulière ou bien si une question juridique de principe se pose à condition que cette question n'ait pas encore été jugée antérieurement.

La décision de renvoyer le litige devant une chambre collégiale constitue une simple mesure d'organisation administrative interne au tribunal d'arrondissement, la décision de renvoi devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel. Ceci permet également de ne pas faire retarder inutilement la durée de la procédure.

---

[2] «*Art. 10bis.*
(1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi. »
[3] Mémorial A 143, p.2020

Le projet de loi initial prévoyait une autre exception au principe du juge unique en matière du le contentieux des litiges relatifs aux difficultés de liquidation des communautés.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, ne voit aucune justification à voir trancher par la composition collégiale toutes les affaires de liquidation des régimes matrimoniaux, d'autant plus que les juges auront fréquemment recours à des experts pour opérer la liquidation. Il voudrait encore souligner le risque que le renvoi devant une composition collégiale ne devienne la règle pour des considérations d'ordre pratique.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de tenir compte des observations du Conseil d'Etat, qui estime inutile la disposition contenue initialement à l'endroit de l'alinéa 3, car le juge aux affaires familiales peut toujours décider de renvoyer une affaire à une formation collégiale (alinéa 2) lorsque le litige est d'une complexité particulière (ce qui peut être le cas par exemple pour les difficultés de liquidation des régimes matrimoniaux).

Le Conseil d'Etat constate, dans le cadre de son avis du 30 janvier 2018, que les modifications apportées aux futurs articles 1007-7 et 1007-8 du Nouveau Code de procédure civile répondent à des observations formulées précédemment par lui.

Echange de vues

Un membre du groupe politique CSV plaide en faveur d'une formation collégiale en matière du droit de la famille.

En outre, l'orateur s'interroge sur les raisons ayant animé les auteurs du projet de loi à ne pas inclure, parmi les compétences du JAF, les litiges portant sur le droit de la filiation.

Madame la Présidente-Rapportrice renvoie aux arguments échangés et opinions exprimés lors des réunions précédents[4]. Il est jugé inopportun de rediscuter en détail ces points lors de la réunion de ce jour.

Article 1007-8 – Notification des jugements par voie de greffe

Commentaire :

Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont notifiés par le greffe d'après les dispositions de l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.
Cet article prévoit que toutes les personnes auxquelles les décisions du juge aux affaires familiales sont notifiées sont en droit d'interjeter appel contre ces décisions devant la Cour d'appel.

Le délai de quarante jours pour interjeter appel court à partir du jour de la notification de la décision.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, énonce que : « *[…] L'alinéa 2 dit correctement que le recours est porté devant la Cour d'appel. Pour le surplus, le texte est superflu et juridiquement discutable. Le droit de recours est fonction de la qualité de partie en première instance. La notification est importante pour le délai de recours, mais ne détermine pas le droit de faire appel. Pour le calcul des délais le droit commun s'applique* ».

[4] *cf.* Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 06 mars 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 14

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de supprimer l'alinéa 2 initial du libellé et d'adapter le libellé d'un point de vue terminologique.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, fait observer que les modifications apportées aux futurs articles 1007-7 et 1007-8 du Nouveau Code de procédure civile répondent à des observations faites par le Conseil d'Etat.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV plaide en faveur d'une signification des jugements par voie d'huissier de justice et exprime ses réticences par rapport à la proposition de prévoir une notification de ces derniers par voie de greffe.

Aux yeux de l'orateur, la signification présente de nombreux avantages par rapport à la notification, notamment si une partie au litige réside à l'étranger.

Un membre du groupe politique CSV renvoie aux observations formulées par le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg[5] et il s'interroge sur l'opportunité d'intégrer ces observations dans le projet de loi.

Le représentant du ministère de la Justice donne à considérer que l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg a adopté sur plusieurs points une approche divergente de celle des auteurs du projet de loi. La philosophie du projet de loi est celle de créer une procédure simple et compréhensible pour le citoyen, c'est la raison pour laquelle il a été retenu de ne pas imposer le ministère d'avocat à la Cour pour le divorce par consentement mutuel, de préférer la procédure orale par rapport à la procédure écrite et de préférer la voie de la notification des jugements au lieu de la signification de ces derniers. En outre, la voie de la notification des jugements par voie de greffe présente l'avantage qu'il s'agit d'un mode de transmission peu couteux par rapport à la signification par voie d'huissier.

Un membre du groupe politique CSV estime que l'avis consultatif émanant de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg est rédigé par des practiciens du droit qui disposent de connaissances approfondies en la matière, et qu'il est utile de prendre en compte ces observations afin de pouvoir adopter une réforme adaptée aux réalités du terrain.

Un membre du groupe politique CSV est d'avis que la réforme envisagée instaure une simplification en trompe œil pour le justiciable. Les coûts liés à la signification d'un jugement sont insignifiants par rapport à ceux liés à la liquidation d'une communauté matrimoniale. En outre, il serait judicieux de prévoir les modalités de la langue véhiculaire utilisée devant le JAF, comme il est envisagé de prévoir que la procédure est orale.

Un membre du groupe politique LSAP indique qu'il faut garder à l'esprit que l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg et la Chambre des Huissiers de justice du Grand-Duché de Luxembourg constituent des ordres professionnels qui défendent l'intérêt de leurs membres respectifs. En outre, une grande partie des practicens en la matière attendent avec impatience une réforme du droit de la famille et la mise en place du JAF, indépendamment des observations formulées par l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg sur le projet de loi sous rubrique.

L'orateur critique l'attitude de certains membres de la Commission juridique qui semblent vouloir retarder, pour des raisons politiques, l'avancement des travaux en commission parlementaire.

[5] cf. doc. parl. 6996/16

Plusieurs membres de la Commission juridique récusent cette critique en la jugeant injustifiée.

Article 1007-9 – Requête en matière d'appel

Commentaire :

L'article 1007-9 prévoit qu'en principe l'appel interjeté contre une décision du juge aux affaires familiales doit être formé par une requête qui doit obligatoirement être signée par un avocat à la Cour. Contrairement à la procédure en première instance, la représentation par un avocat à la Cour est donc en principe obligatoire devant la Cour d'appel.

Cette requête doit être datée et doit contenir la constitution d'avocat de l'appelant, les noms, prénoms et domiciles de l'appelant, la date et le lieu de naissance de l'appelant. Lorsque la requête concerne les enfants communs leurs identités doivent être mentionnées dans la requête. Les prétentions de l'appelant doivent être formulées dans la requête tout comme un exposé sommaire des faits et moyens invoqués et les pièces que l'appelant entend invoquer. La requête doit être déposée au greffe de la Cour d'appel en trois exemplaires.

Il appartient au greffe de la Cour d'appel de notifier la requête ainsi que les pièces à la partie intimée.

Une nouveauté introduite par le présent projet de loi est l'instauration d'une procédure orale en instance d'appel. Par conséquent, les articles 598 à 611 relatifs à la procédure de mise en état ne sont pas applicables pour les appels interjetés contre les décisions du juge aux affaires familiales.

A l'audience, les avocats des parties sont entendus en leurs conclusions orales. La chambre civile dispose toutefois de la faculté d'ordonner la comparution personnelle des parties lorsque cette audition est jugée nécessaire par la chambre civile. Cette audition n'est cependant pas obligatoire.

Le caractère oral de cette procédure s'inscrit dans l'objectif du Gouvernement de simplifier et d'accélérer les procédures tant en première qu'en deuxième instance.

Après avoir entendu les conclusions orales des avocats, voire après l'audition des parties, la chambre civile peut demander aux avocats de verser des conclusions écrites lorsqu'elle le juge nécessaire pour l'instruction du dossier. Tel pourrait notamment être le cas lorsque des difficultés juridiques particulières se présentent.

La production de conclusions écrites doit néanmoins rester l'exception.

Tout comme en première instance, les décisions sont notifiées par la voie du greffe dans le respect des dispositions de l'article 170.

A l'endroit du paragraphe 1er, le Conseil d'Etat indique, dans son avis du 6 décembre 2016, qu'il ne saisit pas la portée des termes « *sauf dispositions particulières* ».

A l'endroit du paragraphe 3, le Conseil d'Etat préconise la formulation suivante : « *Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête […]* »

Le Conseil d'Etat demande de supprimer l'exigence du dépôt de la requête et des pièces en 3 exemplaires, contenu initialement dans le libellé.

A l'endroit du paragraphe 9, le Conseil d'Etat s'interroge « *sur le risque d'un éventuellement contreproductif du mécanisme envisagé. Les conclusions écrites peuvent revêtir une utilité certaine en la matière pour circonscrire clairement la position des parties et garantir une décision répondant à tous les moyens … le Conseil d'Etat préconise un régime de conclusions écrites limité à un échange d'un corps de conclusions et permettant à la Cour d'appel de demander aux parties, si elles sont d'accord, de se contenter de conclusions orales* ».

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements de Luxembourg et de Diekirch regrettent que le texte ne règle pas les conséquences du non-respect des délais pour échanger des conclusions.

De l'avis des parquets, il devrait être prévu un mécanisme judiciaire parant à des abstentions dilatoires, les règles de la mise en état n'étant pas applicables à la procédure devant le JAF.

Il est également déploré que le défaut de diligences en vue de la transcription de la décision de divorce par l'avocat à la Cour de la partie qui a demandé le divorce de faire la signification ou la remise dans le délai d'un mois ne soit pas sanctionné non plus. Il est proposé d'offrir la faculté au ministère public de suppléer à la carence des parties, et ceci dans l'intérêt de la sécurité juridique.

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi jugent utile d'adapter le texte initial en tenant compte des observations formulées par le Conseil d'Etat.

En outre, le paragraphe 1er est complété par un alinéa 3 nouveau. Tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Quant aux paragraphes 6 à 9, le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg recommande de maintenir le caractère écrit de la procédure ainsi que les règles de la mise en état. De l'avis des auteurs du projet, ceci rendrait toutefois la procédure trop lourde, formaliste et longue, de sorte qu'il est proposé de ne pas suivre les recommandations du Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg sur ce point.

Enfin, au paragraphe 9 la dernière phrase est rajoutée par les auteurs à la suite d'une observation faite par les autorités judiciaires sur le sort de conclusions tardives, étant donné que les règles de la mise en état ne s'appliquent pas. Il est donc proposé dans ce cas de clarifier dans le texte que les conclusions tardives sont irrecevables afin de bien pouvoir respecter les délais endéans lesquels les parties doivent conclure.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

Un membre du groupe politique CSV appuie les critiques formulées par le Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg et estime qu'une procédure écrite devant les

juridictions d'appel s'avère indispensable. L'orateur renvoie à la complexité de certains litiges où la procédure orale semble inadaptée, alors que la procédure mise en état se déroule sous l'œil vigilant d'un magistrat spécialement investi de cette mission.

En outre, la procédure de la mise en état permet d'encadrer l'échange des conclusions endéans des délais fixés par la juridiction saisie, de sorte que l'instruction puisse être clôturée rapidement.

Un membre du groupe politique LSAP ne partage pas ces observations et donne à considérer qu'une procédure orale permet aux plaideurs de verser une note de plaidoirie à la juridiction saisie.

Un membre du groupe politique CSV propose de réfléchir de manière approfondie sur la mise en place d'une procédure similaire à celle existante en matière de contentieux administratif.

L'orateur explique que la procédure devant les juridictions administratives contentieuse est une procédure écrite : le juge administratif est saisi par voie de requête et les délais pour le dépôt des différents mémoires sont prévus par la loi. De plus, le nombre de mémoires à échanger est strictement limité.

Un membre du groupe politique CSV se montre réticent face à la volonté des auteurs du projet de loi de généraliser la procédure orale en instance d'appel, pour les litiges relevant du domaine du « *droit de la famille* ». L'orateur estime qu'un grand nombre de litiges présentent un caractère complexe, de sorte que l'échange de conclusions écrites sera indispensable. Il préconise d'inverser le principe proposé et de prévoir que la procédure écrite constituera la règle et sur demande des parties, la procédure pourra être orale.

Le représentant du ministère de la Justice explique que la procédure d'appel esquissée par l'article sous rubrique ne diverge pas fondamentalement de la procédure d'appel existante à l'heure actuelle, sauf à ce que l'appel est interjeté par voie de requête. La représentation par un avocat à la Cour est donc en principe obligatoire devant la Cour d'appel. La formation collégiale des chambres civiles en matière d'appel est la règle cependant, la Cour peut décider de déléguer une affaire à un conseiller unique qui statue seul.

Par ailleurs, la chambre de la Cour d'appel saisie du litige peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Quant à la limitation du nombre des corps de conclusions, l'oratrice rappelle que ceci a été introduit sur recommandation du Conseil d'Etat qui a préconisé un régime de conclusions écrites limité à un échange d'un corps de conclusions.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge si les justiciables ne seront pas privés de la faculté former un pourvoi en cassation, suite à la notification de l'arrêt de la Cour d'appel, si la procédure devant la juridiction d'appel se déroule de façon orale.

Un membre du groupe politique LSAP ne partage pas cette crainte et souligne qu'il existe un plumitif d'audience.

Article 1007-10 – Délégation d'une affaire à un conseiller unique de la Cour d'appel

Commentaire :

Les litiges sont portés en appel devant une chambre civile de la Cour d'appel. En principe, cette chambre de la Cour d'appel est composée de trois conseillers. Cependant, cette chambre peut décider de déléguer tout litige à une chambre civile composée d'un conseiller unique. Cette procédure permet un certain alignement de la procédure en appel à la procédure en première instance. Cette faculté permet également d'évacuer rapidement le contentieux qui ne comprend aucune difficulté juridique.

La décision de renvoyer un litige devant une chambre civile et composée d'un seul conseiller n'est pas susceptible d'appel afin de ne pas retarder inutilement la durée de la procédure. Comme la décision de renvoi constitue une simple mesure d'organisation administrative de la Cour d'appel, une voie de recours ne serait pas opportune.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique la formulation initiale du libellé proposé et souligne que la précision que la chambre siège en composition collégiale est superflue alors que c'est la règle. Il recommande néanmoins de prévoir expressément au sein du libellé la possibilité de déléguer une affaire à un conseiller unique.

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi jugent opportun d'adapter le texte initial en tenant compte des observations formulées par le Conseil d'Etat.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

Commentaire :

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la nécessité de créer des postes de magistrats supplémentaires auprès de la Cour d'appel. L'orateur donne à considérer qu'une augmentation du contentieux en matière du droit de la famille porté devant la juridiction d'appel est possible.

Le représentant du ministère de la Justice explique que le projet de loi prévoit la création de postes de magistrats supplémentaires auprès des tribunaux d'arrondissements. Il est proposé de fournir une réponse précise à cette question lors d'une prochaine réunion. [ministère de la Justice]

Article 1007-11 – Procédure de référé

Commentaire :

L'article 1007-11 introduit une procédure référé créé spécialement pour le juge aux affaires familiales. Dans la mesure où les requêtes adressées au juge aux affaires familiales sont renfermées dans des délais contraignants, la nécessité d'un référé tel qu'il existe actuellement n'est plus utile.

Cependant, en cas d'urgence absolue une partie peut former une requête en référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales. Cette exigence d'urgence absolue doit être précisée dans la requête. Peuvent être visées par exemple les situations de séparation d'un couple où une des parties se retrouve sans aucune ressource financière pour survivre.
Il appartient au juge aux affaires familiales de déterminer si la condition de l'urgence absolue est remplie pour chaque cas d'espèce et si tel n'est pas le cas, la requête doit être rejetée.

Pour que la requête en référé exceptionnel soit recevable, le juge aux affaires familiales doit déjà être saisi au moment du dépôt de la requête en référé par une requête au fond. Le but de cette exigence est d'éviter qu'une partie n'introduise une requête en référé afin d'obtenir des mesures provisoires sans qu'une procédure susceptible de convertir ou non ces mesures provisoires en mesures définitives ne soit déjà en cours.

L'objet de la requête en référé est limité à l'obtention de mesures provisoires.

La requête en référé est introduite par une requête déposée en original au greffe du même tribunal d'arrondissement que celui qui est compétent pour statuer sur la requête au fond. Les parties n'ont pas besoin de se faire assister par un avocat pour pouvoir introduire une requête en référé exceptionnel.

Quant au délai de convocation initialement prévu par le projet de loi, il y a lieu de signaler que le libellé initial prévoyait une convocation des parties endéans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête au greffe.

La procédure de référé est une procédure orale et l'affaire est en principe plaidée à la première audience à laquelle la requête a été fixée. C'est uniquement sur demande dûment justifiée d'une des parties que le juge aux affaires familiales peut accorder des remises. Les articles 935, 937, 938 et 940 du Nouveau Code de procédure civile relatifs au référé sur assignation s'appliquent à la procédure de référé exceptionnel.

Les mesures provisoires ordonnées en application de la procédure de référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales au fond respectivement les mesures provisoires ordonnées par le juge aux affaires familiales sur fondement de la requête au fond acquièrent force exécutoire.

La décision du juge aux affaires familiales prend la forme d'une ordonnance qui est susceptible d'appel endéans un délai de quinze jours qui commence à courir à partir du jour de la notification de la décision dans les formes prévues à l'article 1007-9. En appel, la procédure applicable est identique à celle prévue en première instance.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, ne partage pas cette analyse et indique qu'il ne voit pas l'utilité de cette nouvelle procédure de référé et il renvoie à l'article 932 du Nouveau Code de procédure civile et à la compétence du juge des référés.

En plus la procédure prévue ne serait pas de nature à permettre une évacuation plus rapide des demandes.

Il conclut que : « *l'état actuel de la procédure est à cet égard plus simple alors que le juge des référés se prononce sur les mesures provisoires et le juge du fond se prononce sur les mesures après divorce* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet rappellent la nécessité de prévoir un référé d'urgence absolue pour les affaires familiales ainsi que leur souhait de regrouper l'ensemble du contentieux familial auprès de magistrats spécialisés tant au niveau des mesures provisoires, que des mesures d'urgence absolue, ainsi que du fond des litiges.

Le libellé amendé tient compte de l'observation du Conseil d'Etat concernant le paragraphe 4 initial du projet de loi et la procédure y prévue initialement est simplifiée afin d'éviter toute lenteur comme l'avait relevé le Conseil d'Etat. Ainsi, le paragraphe 4 amendé est inspiré de l'article 943 paragraphe 2 du Nouveau Code de procédure civile réglementant le référé auprès du tribunal du travail.

Echange de vues

Un membre du groupe politique CSV énonce que le délai de convocation initialement prévu par le projet de loi, prévoyant une convocation des parties endéans un délai de quinzaine à compter du dépôt de la requête au greffe, risque de s'avérer trop long. L'orateur préconise la mise en place d'une procédure de référé similaire à celle existante devant le tribunal administratif.

Le représentant du ministère de la Justice renvoie au paragraphe 4 amendé du libellé qui s'inspire de l'article 943 paragraphe 2 du Nouveau Code de procédure civile réglementant le référé auprès du tribunal du travail. L'oratrice estime que la formulation choisie permet d'assurer la célérité de la procédure, tout en prévoyant une certaine flexibilité en la matière.

Un membre du groupe politique CSV regarde d'un œil critique la disposition sous rubrique et déplore le fait qu'il n'existe aucune obligation pour les parties de se faire représenter par un avocat à la Cour.

Madame la Présidente-Rapportrice estime qu'il s'agit d'un choix politique des auteurs du projet de loi ne pas imposer la représentation obligatoire des parties par un avocat.

Article 1007-12 – Compétence « *ratione loci* »

Commentaire :

L'article 1007-12 règle spécifiquement la compétence territoriale du juge aux affaires familiales en matière de divorce.

Est ainsi compétent pour statuer sur le divorce et ses conséquences, y compris les mesures provisoires, le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun ou, à défaut, dans lequel la partie défenderesse ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'une des parties, a son domicile.

L'article reprend ainsi le principe de l'actuel article 234 du Code civil. Dans la mesure où il n'y a pas de défendeur en matière de divorce par consentement mutuel, il est précisé que pour ce type de divorce, est compétent le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans lequel les conjoints ont leur domicile commun ou, à défaut, dans lequel l'une des parties a son domicile.

L'article s'applique sans préjudice des règles de compétence judiciaire déterminées par les dispositions européennes ou internationales applicables, en l'espèce le Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (communément appelé règlement Bruxelles II *bis*).

L'article 1007-12 s'applique tant que la procédure de divorce n'est pas achevée. Pour des questions relatives aux conséquences du divorce survenant après que le jugement prononçant le divorce et statuant sur ses conséquences ait acquis force de chose jugée, p.ex. des questions relatives à l'autorité parentale, la compétence territoriale du juge aux affaires familiales se déterminera selon les règles de droit commun applicables au juge aux affaires familiales, posées à l'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique que l'article sous rubrique retient une terminologie différente de celle figurant initialement à l'article 1007-2 et recommande d'harmoniser les concepts.

En outre, le Conseil d'Etat s'interroge sur les termes de « requête initiale », prévue par le libellé proposé il se demande : « *Quelle serait en effet, la requête « seconde » par rapport à une requête initiale ? Une fois la compétence déterminée par une première saisine, toute demande additionnelle ou action reconventionnelle est portée devant le juge compétent* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, l'article 1007-12 est reformulé suite aux observations du Conseil d'Etat.
En outre, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec les autres dispositions relatives au divorce.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 1007-13 – Requête en matière de divorce par consentement mutuel

Commentaire :

L'article 1007-13 prévoit la procédure de saisine du juge aux affaires familiales dans le cadre des demandes de divorce par consentement mutuel.

Les règles procédurales applicables au divorce par consentement mutuel énoncées aux articles 1007-13 à 1007-22 sont calquées dans une large mesure sur la procédure « de droit commun » du juge aux affaires familiales exposée aux articles 1007-3 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. Cependant, les spécificités qui s'imposent en matière de procédure de divorce nécessitent par endroits un aménagement de ces règles de droit commun.

En l'absence de disposition particulière, ce sont les règles de procédure « de droit commun » applicables au juge aux affaires familiales qui s'appliquent à la procédure de divorce. Concernant la saisine du juge aux affaires familiales en matière de divorce par consentement mutuel, l'article 1007-13 prévoit qu'elle se fait par requête conjointe des deux conjoints.

Les conjoints ne sont pas obligés de se faire assister par un avocat. Tout comme pour la procédure « de droit commun », l'absence de formalisme contraignant et la dispense de constituer avocat correspondent à la volonté de rendre la justice plus accessible pour les citoyens. Au regard de la complexité potentielle des enjeux en cause et de la suppression de la deuxième comparution, l'assistance d'un professionnel paraît toutefois très utile pour la rédaction de la convention réglant les conséquences du divorce. Pour cette raison, l'article 230 du Code civil tel que projeté dispose que cette convention doit être rédigée par un avocat ou un notaire.

La requête doit être datée et doit contenir outre les noms, prénoms et domicile(s) des conjoints, leurs dates et lieux de naissance, la mention de l'identité des enfants communs ainsi que les prétentions des requérants. L'article énumère encore les pièces qui sont à joindre à la requête.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, estime qu'au paragraphe 3, s'interroge sur le renvoi effectué au nouvel article 230 du Code civil qui porte sur la convention du divorce. A cet égard, le Conseil d'Etat « *ne voit pas la nécessité d'inscrire les dispositions sur la convention dans le Code civil et préconise une reprise des textes correspondants dans le Nouveau Code de procédure civile. Cette observation vaut tant pour la convention en tant que telle que pour la procédure d'homologation. Cette solution a l'avantage de réunir toutes les dispositions sur le divorce par consentement mutuel dans un code unique. Elle permettrait encore une formulation plus simple de l'article sous examen dans la mesure où les renvois pourront être omis* ». Le Conseil d'État note encore que l'article 230 du Code civil, dans la formulation qu'il doit recevoir dans la loi en projet, ne prévoit pas des actes autres que la convention de divorce ce qui montre que la formulation du paragraphe 3 est inappropriée.

En ce qui concerne le paragraphe 3, point 5), le Conseil d'État rappelle que la loi applicable au divorce est déterminée par l'article 5 du règlement (UE) n° 1259/2010 du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps. Le point 5) constitue une disposition d'ordre procédural qui oblige les parties à verser la convention de désignation de la loi applicable au divorce si une telle convention a été signée.

Le point 6° initial du libellé sous rubrique peut être omis, selon le Conseil d'Etat, alors que la convention de divorce est visée à l'article 230 du Code civil.

Selon le Conseil d'Etat, le renvoi, au point 7° initial, qui vise « *toute autre pièce dont les requérants entendent se servir* » est dépourvu de signification, dès lors que, dans un divorce par consentement mutuel, les parties ne se servent pas d'autres pièces. Il estime que si les auteurs du projet de loi visent le contrat de mariage que les conjoints ont conclu et qu'il y aurait lieu de verser au juge, il serait indiqué de le dire clairement.

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de faire suite aux observations du Conseil d'Etat.

Au paragraphe 3, il est toutefois proposé de maintenir la mention de « *toute autre pièce dont les requérants entendent se servir* », nonobstant le commentaire du Conseil d'Etat préconisant sa suppression. Il paraît en effet préférable de ne pas exclure d'office et dans tous les cas la possibilité de verser des pièces autres que celles énumérées à l'article 1007-13.

Le paragraphe 3 est encore complété par un nouvel alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

En outre, au paragraphe 3, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Quant à la suggestion du Conseil d'Etat de supprimer les dispositions concernant la convention de divorce du Code civil et de les inscrire au Nouveau Code de procédure civile, il est proposé de ne pas suivre le Conseil d'Etat sur ce point. En effet, la convention de

divorce constitue l'élément central du divorce par consentement mutuel et, de l'avis des auteurs du projet, il convient dès lors de faire figurer tant son principe que son contenu parmi les dispositions de fond au Code civil.

Concernant le paragraphe 2, il convient encore de noter que le Conseil de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg fait remarquer dans son avis qu'il « *n'est pas utile de reprendre au point (2) les mentions de la requête qui sont celles de l'art 1007-3* ». Il est toutefois proposé de maintenir ces indications. S'agissant d'une procédure nouvelle, dans un objectif de clarté, il paraît en effet utile d'inscrire ces précisions à l'article 1007-13, même si l'on peut considérer qu'elles ne sont pas strictement nécessaires.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV énonce qu'il serait judicieux de compléter le libellé par un point additionnel précisant que si les conjoints entendent se servir de pièces, il y a lieu de dresser également un inventaire des pièces.

Un membre du groupe politique DP appuie ces considérations et rappelle que le principe du contradictoire dans les procédures juridictionnelles doit être respecté. La plupart des justiciables ne sont pas des experts en matière de procédure judiciaire. Si le libellé reste muet quant aux modalités régissant la soumission des pièces au tribunal et à l'autre partie, l'instruction de l'affaire risque d'être retardé.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur l'application des dispositions du droit international privé au Luxembourg et donne à considérer qu'un grand nombre de ressortissants étrangers, soumis à un régime matrimonial étranger, résident sur le territoire national. La question de la loi applicable et de la compétence juridictionnelle se pose.

Le représentant du ministère de la Justice renvoie au Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000 (communément appelé règlement Bruxelles II bis). Il s'agit d'un règlement intra-européen qui ne s'applique pas aux pays tiers.

Pour les ressortissants de pays tiers, l'article 305[6] actuel du Code civil continue à s'appliquer.

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur l'applicabilité d'une loi étrangère, régissant le régime matrimonial des conjoints, qui est non-conforme à l'ordre public luxembourgeois.

Un membre du groupe politique DP confirme que l'article 305 actuel du Code civil régit la loi applicable au divorce. Les juridictions luxembourgeoises refusent d'appliquer une loi qui n'est pas conforme à l'ordre public luxembourgeois. En dehors des cas de figure dans lesquels la réglementation européenne s'applique, la loi luxembourgeoise impose l'application de la loi du for, ce qui revient, in fine, à l'application de la loi luxembourgeoise.

Article 1007-14 – Dépôt de la requête

Commentaire :

[6] « Art. 305. Le divorce et la séparation de corps sont régis:
1° par la loi nationale des conjoints lorsqu'elle leur est commune;
2° par la loi de leur domicile effectif commun lorsqu'ils sont de nationalité différente;
3° par la loi du for lorsque les conjoints de nationalité différente n'ont pas de domicile effectif commun. »

En vertu du paragraphe 1er, la date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des lettres prévues au paragraphe 2 sont inscrites par le greffier sur un registre tenu à ces fins.

La convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais précis. Ainsi, en vertu du paragraphe 2, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête. Cette convocation doit respecter les formes prévues à l'article 170 du Nouveau Code de procédure civile.
Le paragraphe 3 initial, prévoyait un délai de comparution de huit jours, et une précision quant aux délais de distance.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur la nécessité de prévoir l'inscription du dépôt de la requête et des courriers sur « *le registre de papier non timbré* ». Le Code du travail utilise la formulation plus simple de dépôt de la requête au greffe sans prévoir des règles spécifiques d'inscription. Ce code ne contient pas non plus de disposition particulière sur le dépôt des courriers ou l'expédition des convocations.

Le renvoi, au paragraphe 2, à l'article 170 est encore superflu, étant donné que cette disposition constitue le droit commun en matière de notification et de convocation par le greffe.

Le paragraphe 3 initial reprend le concept de comparution à l'égard duquel le Conseil d'Etat a déjà émis ses réserves. Il ne voit pas davantage la pertinence d'un renvoi aux délais de distance.

Les amendements des paragraphes 1er et 2 font suite aux observations du Conseil d'Etat qui propose de les reformuler.

Le Conseil d'Etat préconise encore de supprimer la référence aux délais de comparution et de distance, de sorte qu'il est proposé de supprimer le paragraphe 3.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 1007-15 – Audience devant le JAF

Commentaire :

En vertu de l'article 1007-15, le juge aux affaires familiales entend les parties personnellement. Ils peuvent se faire assister chacun par un avocat ou par un seul avocat choisi d'un commun accord. L'assistance d'un avocat n'est pas obligatoire.

Les conjoints se présentent ensemble devant le juge. Toutefois, si celui-ci a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un des conjoints, il peut examiner la demande avec chacun des conjoints séparément, avant de les réunir.

L'amendement gouvernemental modifiant les alinéas 1er et 2 vise à assurer une meilleure lisibilité de l'article par une reformulation et la suppression de certaines redondances. Le Conseil d'Etat fait remarquer dans son avis qu'il n'est pas nécessaire de prévoir expressément la possibilité de se faire assister par un avocat. De l'avis des auteurs du projet, par souci de clarté, il convient néanmoins de maintenir cette précision, au vu notamment du nouvel alinéa 3 tel qu'il est proposé. Il convient ainsi d'éviter une

interprétation selon laquelle les alinéas 1 et 3 poseraient deux alternatives, à savoir que soit les conjoints devraient se présenter personnellement, soit qu'ils devraient se faire représenter par un avocat (à la Cour), alors que le but est que les conjoints se présentent toujours en personne, même s'ils ont mandaté un avocat.

Il convient dans ce contexte de rappeler que l'objectif qui sous-tend cette disposition est que le juge ait un échange direct avec les conjoints, afin de lui permettre de se convaincre de la volonté réelle et du consentement libre et éclairé des conjoints et d'apprécier si la convention présentée par les conjoints peut être homologuée en l'état.

Le Conseil d'Etat estime ensuite qu'il n'est pas nécessaire de limiter l'assistance au seul avocat à la Cour. En matière civile, le recours à un avocat à la Cour constitue néanmoins le principe, tant devant le tribunal que devant la Cour. De l'avis des auteurs du projet, il n'est pas opportun de créer une exception à ce principe dans le cadre du divorce par consentement mutuel.

Le Conseil d'Etat relève encore dans son avis « que, à la suite d'une adaptation de la loi luxembourgeoise à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière pénale, le prévenu a le droit de se faire représenter par un avocat et que le juge doit ordonner, si nécessaire, une comparution personnelle » et « se demande pour quelles raisons impérieuses, le droit de se faire représenter en justice est exclu dans la procédure sous examen ».

Tel qu'indiqué ci-dessus, l'objectif est que le juge ait un échange direct avec les conjoints.
La jurisprudence citée par le Conseil d'Etat se rapporte à la matière pénale et il n'est guère aisé d'évaluer avec certitude dans quelle mesure elle doit être appliquée à la matière civile. Néanmoins, les auteurs du projet conviennent qu'il y a lieu d'éviter des situations où un avocat qui se présenterait en l'absence de son mandant se verrait, sur base du présent article, refuser le droit de plaider.

Par conséquent, il est proposé de clarifier l'article par l'ajout d'un nouvel alinéa 3 en vertu duquel, lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat (s'il en a un) est entendu. Il est précisé que cette disposition s'applique sans préjudice de la faculté d'ordonner la comparution personnelle du conjoint qui ne se présente pas.

Quant à l'alinéa 3 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de le supprimer suite aux observations du Conseil d'État, qui « ne voit pas la nécessité d'une autorisation accordée aux époux de résider séparément, alors que la procédure sera rapide et que la question pourra être abordée dans les mesures provisoires prévues dans la convention de divorce. »

Concernant les observations du Conseil d'Etat relatives à l'article 1007-11, il est renvoyé au commentaire relatif à cet article.

Pour le surplus, les reformulations proposées visent à clarifier et à alléger l'article pour une meilleure lisibilité.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Article 1007-16 – Pouvoir d'appréciation du JAF du contenu de la convention de divorce par consentement mutuel

Commentaire :

Lorsque le juge estime que la convention contient des clauses qui préservent insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de modifier ou supprimer certaines clauses.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, critique « *l'articulation des compétences entre le tribunal qui approuve ou homologue la convention et le juge aux affaires familiales qui opère un contrôle en fonction de l'intérêt des conjoints ou des enfants et peut refuser l'homologation* ». Il déplore également le manque de cohérence au niveau des libellés initiaux et renvoie à l'opposition formelle qu'il a formulée à l'endroit de l'article 1007-16 initial[7] et qu'il rappellera à l'endroit de l'article 230 du Code civil en relation avec les divergences des différents textes du Code civil et du Nouveau Code de procédure civile quant à la compétence et quant aux procédures. Cette opposition formelle s'applique à toutes les dispositions pour lesquelles de telles divergences sont constatées.

En ce qui concerne la portée de l'analyse opérée par le juge, le Conseil d'Etat note que le système prévu est repris des articles 1100 et 1101 du code de procédure civile français. Le Conseil d'Etat peut souscrire à la démarche des auteurs de s'inspirer des textes français. Il voudrait toutefois formuler une série d'observations.

À l'instar de l'article 232, alinéa 2[8], du code civil français, l'article 1007-17, paragraphe 1er, prévoit que le juge aux affaires familiales apprécie la convention au regard des intérêts des conjoints qui doivent être suffisamment préservés. À cet égard le Conseil d'État réitère les observations qu'il avait faites dans son avis du 16 mars 2004 concernant le projet de loi n° 5155 portant réforme du divorce qui prévoyait une disposition similaire : « En présence de la volonté réelle de chaque époux de divorcer et de son consentement libre et éclairé dument constate par le tribunal, il est difficile à maintenir qu'un tribunal puisse refuser l'homologation d'une convention au motif qu'elle semble défavoriser l'un des époux. Est-ce que le tribunal sera outillé pour pouvoir apprécier si une partie est vraiment défavorisée ? Sera-t-il en possession de tous les éléments du dossier ?

Le Conseil d'Etat ignore comment le tribunal effectuera son contrôle, alors que le texte du projet ne lui donne aucun moyen d'investigation. Même si le tribunal devait estimer que le principe ou le montant d'une pension alimentaire seraient contraires aux intérêts d'une partie, il ne lui serait guère possible de vérifier si une justification de cette apparente iniquité ne serait à chercher dans les attributions faites lors de la liquidation et du partage du régime matrimonial, éventuellement réglés de façon définitive par acte notarié de changement du régime matrimonial avant l'introduction de la demande en divorce. »

Le Conseil d'Etat relève ensuite le caractère des termes de « préservation insuffisante » des intérêts des enfants. S'agit-il d'introduire des nuances dans la préservation de l'intérêt des enfants qui doit nécessairement constituer le premier critère que le juge prendra en considération ?

Il est encore peu cohérent d'investir le juge du droit de « faire supprimer ou modifier » des clauses et de faire référence, dans la suite, à l'accord des parties pour une telle modification.

[7] L'article 100-16 initial a été supprimé du texte par voie d'amendement gouvernemental.
[8] Article 232 du code civil français : « Le juge homologue la convention et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des époux est réelle et que leur consentement est libre et éclairé. Il peut refuser l'homologation et ne pas prononcer le divorce s'il constate que la convention préserve insuffisamment les intérêts des enfants ou de l'un des époux. »

La référence à une présence éventuelle des avocats est superflue. Les textes de référence français sont d'ailleurs différents. Le droit du juge de refuser le divorce pour refus des deux parties de modifier ou de supprimer les clauses est non seulement une mesure lourde, notamment si les deux parties maintiennent leur volonté de divorcer dans les termes prévus dans la convention, mais contrevient surtout à l'autonomie des volontés des parties. Un tel refus pourrait tout au plus être envisagé au regard d'impératifs d'ordre public ou encore des intérêts supérieurs des enfants, terme consacré en la matière et qui est à préférer à celui d'une préservation insuffisante des intérêts des enfants.

Le refus de prononcer le divorce conduit à une impasse qui maintient une situation juridique qui n'est plus conforme à la situation personnelle des parties ni à leur volonté. Le délai de six mois paraît long. Se pose encore la question de savoir, si les conjoints, plutôt que de présenter une nouvelle convention, peuvent introduire une nouvelle demande.

Le Conseil d'Etat relève encore que, d'après l'article 1100 du code de procédure civile français, le refus d'homologation et de prononcer le divorce intervient par voie d'ordonnance susceptible d'appel, en application de l'article 1102. L'ordonnance précise encore les points à adapter dans la nouvelle convention. L'article 1007-17 sous examen ne précise pas la forme du refus, même si la suite du texte permet la conclusion que le juge statue par jugement susceptible d'appel. Le Conseil d'État considère que si les auteurs entendent devoir suivre l'exemple du code français, une reprise plus fidèle des termes est de mise.

Par voie d'amendement gouvernemental, les auteurs du projet de loi entendent de reformuler profondément le nouvel article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile qui investit le juge aux affaires familiales du droit d'examiner la convention de divorce et de la refuser dans certaines conditions.

L'amendement proposé tend, d'une part, à reformuler l'article dans un objectif de clarté et de lisibilité. D'autre part, tenant compte de l'avis du Conseil d'Etat, il est proposé de remplacer les termes « préservent insuffisamment » par les termes « ne préservent pas » et les termes « *les intérêts des enfants* » par les termes « *l'intérêt supérieur des enfants* » à l'alinéa 1er, termes consacrés par la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989.

Dans son avis portant sur l'article 1007-17 de la version initiale du projet de loi, le Conseil d'Etat critique encore le fait que l'homologation de la convention pourra être refusée si le juge estime que cette dernière préserve insuffisamment les intérêts des conjoints. Le Conseil d'Etat renvoie notamment à l'autonomie de volonté des parties et au défaut de moyens d'investigation à disposition du juge et s'interroge sur les implications procédurales d'un refus d'homologuer.

Par rapport à ces critiques, il convient de rappeler que l'objectif de cette disposition n'est pas de permettre au juge de s'immiscer indûment dans les conventions des parties. L'objectif du contrôle n'est pas de remettre en cause l'appréciation des conjoints ou d'entraver leur libre choix. Un conjoint peut en effet avoir des raisons tout à fait légitimes d'accepter une convention qui lui est défavorable.

Force est toutefois de constater qu'en pratique, les tribunaux se trouvent parfois confrontés à des situations où il devient manifeste, au cours de leur échange avec les parties, que les clauses de la convention ne sont pas l'expression d'un compromis négocié, mais d'une emprise d'un conjoint sur l'autre (p.ex. en cas de violence domestique, de dépendance économique…).

De l'avis des auteurs du projet, il n'est pas souhaitable qu'un tribunal se trouvant face à une telle situation soit obligé de « faire sienne » une telle convention qui, par le biais de l'homologation, deviendra partie intégrante du jugement.
Face aux critiques du Conseil d'Etat, il est toutefois proposé de formuler de manière plus restrictive les alinéas 1 et 4, afin d'encadrer plus strictement la possibilité de refuser l'homologation. Concernant les intérêts des conjoints, il est ainsi proposé de remplacer les termes « qui préservent insuffisamment » par les termes « qui portent une atteinte manifestement disproportionnée ».

En outre, il est proposé d'amender l'alinéa 4 en ce sens que lorsque le juge estime que la nouvelle convention qui lui est présentée n'est toujours pas acceptable, l'affaire doit être renvoyée à une formation collégiale.

Enfin, tenant compte des critiques du Conseil d'Etat par rapport au délai de six mois prévu à l'alinéa 3 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de remplacer celui-ci par un délai de six semaines.

Pour le surplus les modifications proposées visent une meilleure lisibilité de l'article et une clarification des différentes étapes.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat constate que le nouveau « *texte omet de préciser par quel acte procédural est effectué ce refus ou est formulée la demande du juge de supprimer ou de modifier certaines clauses. De même, le texte omet d'indiquer par quel acte est constatée la caducité dans l'hypothèse où aucune nouvelle convention n'est présentée* ».

Dans le dernier alinéa, la compétence passe du juge aux affaires familiales à une composition collégiale au sens du nouvel article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile. Le dispositif précise encore que, lorsque la composition collégiale refuse la nouvelle convention, le divorce n'est pas prononcé par le tribunal. Le Conseil d'État est d'avis que « *l'articulation des compétences entre le juge aux affaires familiales, la composition collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales et le tribunal n'est pas des plus claires. Il en va de même pour la détermination des actes adoptés par le juge. Le Conseil d'Etat renvoie à ses considérations générales dans lesquelles il a préconisé un système plus cohérent consistant dans la création d'un tribunal siégeant en matière d'affaires familiales, tantôt comme juge unique, tantôt en composition collégiale* ».

Le Conseil d'Etat note également que les auteurs de l'amendement ont maintenu le droit pour le juge de refuser une convention qui porte atteinte aux intérêts de l'un des conjoints. Ils justifient ce choix par des considérations d'ordre pratique. Pour répondre aux critiques émises par le Conseil d'Etat dans son avis du 6 décembre 2016, les auteurs des amendements retiennent le critère d'une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints et transfèrent la compétence pour refuser une convention modifiée à une composition collégiale. Le Conseil d'État voudrait faire deux observations :
1) Le critère d'une atteinte manifestement disproportionnée ne change rien à la critique plus fondamentale d'une ingérence du juge dans un accord librement contracté par des personnes investies d'une pleine capacité juridique. Où le juge tracera-t-il la frontière entre une atteinte admissible et une atteinte manifestement disproportionnée ?
2) Le terme de proportionnalité est encore mal choisi, étant donné qu'il se réfère à l'examen, au regard du principe d'égalité, de situations traitées différemment par la loi ou à une atteinte par la loi à des libertés fondamentales. Le Conseil d'Etat constate encore que, dans le texte tel qu'amendé, est omis le concept d'homologation de la convention qui constitue pourtant le préalable logique au refus de prononcer le divorce.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV regarde d'un œil critique la disposition proposée et donne à considérer que les auteurs du projet de loi entendent modifier profondément le rôle du juge. De manière générale, il n'appartient pas au juge en sa fonction de décideur impartial d'imposer une modification d'une convention valablement conclue entre parties. L'orateur renvoie également au concept de la liberté contractuelle.

En outre, l'orateur signale que le concept « *d'intérêt supérieur de l'enfant* » est un concept juridique aux contours floues, qui relève, à défaut de fixation de critères objectifs par le législateur, du pouvoir d'appréciation souverain du juge du fond qui tiendra compte pour chaque affaire des circonstances de l'espèce.

Un membre du groupe politique DP appuie ces considérations et fait observer que le rôle du juge aux affaires familiales se distinguera profondément du rôle d'autres magistrats. L'oratrice exprime sa crainte que le juge sera amené à exercer, outre ses fonctions juridictionnelles, également des fonctions de médiateur et de conseiller juridique des parties. Elle préconise l'insertion d'une disposition énonçant que chaque partie devrait être représentée obligatoirement par un avocat.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur l'utilité de définir au sein de la future loi la notion de « *caractère manifestement disproportionnée* » que peut revêtir une clause de la convention pour un des conjoints.

En outre, l'orateur s'interroge sur les conséquences juridiques du refus de prononcer le divorce en cas d'existence de clauses qui ne préservent pas suffisamment les intérêts d'un des conjoints, et si le libellé amendé ne confère pas implicitement au juge le pouvoir de modifier ou supprimer unilatéralement les clauses de la convention *inter partes*.

Le représentant du ministère de la Justice explique que le libellé ne remet pas en cause le principe que les parties qui se présentent conjointement devant le juge civil sont maîtres de la procédure. Quant au pouvoir d'appréciation du juge aux affaires familiales, il y a lieu de signaler que ce dernier examinera, dans un premier temps, les conventions conclues entre parties pour vérifier si cette dernière ne contient pas de clauses jugées contraires à l'ordre public. Comme le projet de loi prévoit que la convention de divorce par consentement mutuel devra être homologuée par le juge et fera partie intégrante[9] du jugement de divorce[10], l'oratrice énonce que le libellé s'aligne à la philosophie du règlement (CE) No 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003. Il y a lieu de mettre un place un système qui facilitera la reconnaissance et l'exécution des jugements de divorce, prononcés par une juridiction luxembourgeoise, à l'étranger. Il est dès lors impératif de prévoir à ce que la convention de divorce par consentement mutuel fera partie intégrante du jugement de divorce. Aux yeux des auteurs du projet de loi, il est indispensable que le juge examine les clauses de la convention avant de pouvoir l'homologuer et de l'annexer au jugement de divorce.

Il n'est pas prévu à ce que le juge pourra modifier ou supprimer unilatéralement les clauses de la convention de divorce par consentement mutuel.

Un membre du groupe politique LSAP appuie les dispositions proposées par le libellé qui permet de mieux garantir les intérêts de chacun des époux.

Art. 1007-17. – Appréciation des aspects patrimoniaux

[9] A l'heure actuelle la convention de divorce par consentement mutuel ne fait pas partie intégrante du jugement de divorce par consentement mutuel et ne constitue pas un titre exécutoire.
[10] *cf*. article 1007-18 du Nouveau Code de procédure civile

Commentaire :

L'article 1007-17 (ancien article 1007-19) concerne l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention. Il est précisé que pour cette appréciation, le juge aux affaires familiales se fonde uniquement sur les éléments qui lui sont fournis par les parties. Il n'a donc pas à vérifier l'exactitude ou l'exhaustivité des informations fournies.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, préconise la suppression du paragraphe 1er du libellé initial en estimant qu'il est superflu.

Quant au paragraphe 2 initial (paragraphe 1er amendé), concernant les interrogations du Conseil d'Etat portant sur les termes « *aspects patrimoniaux* » de la convention, il convient de préciser que ceux-ci constituent un élément à prendre en compte par le juge dans son analyse de la préservation des intérêts des conjoints et des enfants. Ainsi, par exemple, selon les circonstances de l'espèce, une convention dont les aspects patrimoniaux seraient très déséquilibrés, pourrait, le cas échéant, être considérée comme portant une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints.

Enfin, le terme « *parties* » est remplacé par le terme « *conjoints* », par souci de cohérence avec le reste du texte relatif au divorce.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, marque son accord avec la suppression du paragraphe 1er de l'article 1007-19 du Nouveau Code de procédure civile qui devient, dans la nouvelle numérotation, l'article 1007-17.

Pour l'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention, le Conseil d'Etat constate qu'il reste interdit au juge de se référer à des éléments autres que ceux fournis par les parties. Le Conseil d'Etat se demande si la combinaison des futurs articles 1007-16 et 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile permet la conclusion que l'atteinte aux intérêts de l'un des conjoints se résume à l'appréciation des aspects patrimoniaux.

Echange de vues

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-18 – Homologation de la convention de divorce par consentement mutuel

Commentaire

L'article 1007-18 est issu de l'alinéa 2 de l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi et a été introduit dans le projet de loi par voie d'amendement gouvernemental.

Suite aux observations du Conseil d'Etat par rapport à l'alinéa 2 de l'article 1007-16 de la version initiale du projet de loi, il est proposé de supprimer l'indication que la convention homologuée a la même force exécutoire qu'une décision de justice et de remplacer le terme « *décision définitive*» par « *jugement* ».

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV donne à considérer que ni le libellé sous rubrique, ni le libellé amendé de l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile ne précisent à quel moment de la procédure, l'homologation de la convention intervient.

Le représentant du ministère de la Justice propose de revenir à ce point lors d'une prochaine réunion.

3. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

16

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 16

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 13 mars 2018

Ordre du jour :

1. 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

- Présentation et adoption d'un projet de lettre d'amendement
- Continuation des travaux

2. Divers

*

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

Mme Marie-Anne Ketter, Mme Joëlle Schaack, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Léon Gloden, Mme Lydie Polfer, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 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

Remarque préliminaire

Un membre du groupe politique CSV propose d'intégrer, au sein des articles 252 du Code civil et 174 du Code de la sécurité sociale, les adaptations d'ordre terminologique préconisées par la Caisse nationale d'assurance pension[1] dans le cadre de son avis consultatif. Une telle modification apportera plus de clarté aux libellés visés.

Décision : la Commission juridique juge utile de reprendre cette proposition.

Continuation de l'examen des articles

Art. 1er. – *Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales*

Art. 1007-1. – Compétences matérielles du juge aux affaires familiales

Commentaire

L'article 1007-1 énonce le champ de compétence matériel du juge aux affaires familiales.

Les auteurs du projet de loi soulignent que le but de ce projet de loi est de regrouper les compétences du juge aux affaires familiales autour du thème du « *droit de la famille* ». Un grand nombre de compétences liées au droit de la famille sont exercées jusqu'à présent soit par le juge de paix, par une chambre civile du tribunal d'arrondissement, par le président de tribunal d'arrondissement, par le juge de la jeunesse et par le juge de la tutelle. Ces compétences sont désormais regroupées auprès d'un seul juge.

[1] *cf*. doc. parl. n°6996/19

Le juge aux affaires familiales est ainsi compétent pour les litiges relatifs au mariage des mineurs. A titre d'exemple, le juge aux affaires familiales est compétent pour intervenir lorsqu'un mineur souhaite contracter un mariage. Actuellemen,t cette compétence relève du juge des tutelles.

Le juge aux affaires familiales est également compétent pour toutes les créances alimentaires qui naissent des obligations du mariage telles que prévues aux articles 203 et suivants du Code civil ainsi que pour toiser les litiges relatifs aux droits et devoirs respectifs des conjoints énoncés aux articles 212 et suivants du Code civil.

En deuxième lieu, le juge aux affaires familiales est compétent pour toutes les procédures relatives au divorce reprises au Titre VI. – Du divorce du Livre I^{er} du Code civil, que ce soit pour les mesures provisoires ou pour le fond du divorce. Il est également compétent pour régler toutes les conséquences relatives au divorce. Ainsi, les compétences aujourd'hui dispersées entre le juge des référés (pour les mesures provisoires), le tribunal d'arrondissement (pour le divorce au fond), le juge de paix (pour les pensions alimentaires après le divorce) et le juge de la jeunesse (pour les questions de garde et de droit de visite et d'hébergement concernant les enfants après le divorce) sont regroupées devant un seul juge. Ceci permet à ce magistrat d'avoir une vue d'ensemble sur toute la procédure de divorce et sur les litiges qui découlent de la séparation. Il est donc destiné à suivre la famille sur une période plus ou moins longue.

Troisièmement, le juge aux affaires familiales est compétent pour les litiges relatifs au Titre IX. du Code civil portant sur l'autorité parentale. Dans la lignée de l'idée du regroupement du droit familial auprès d'un seul juge, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître de toutes les questions relatives à l'autorité parentale, que ce soit pour les enfants dont les parents vivent en communauté ou vivent séparément, mariés ou divorcés.

Actuellement, le contentieux relatif à l'exercice de l'autorité parentale est divisé en fonction de l'état matrimonial des parents de l'enfant. Ainsi, une chambre civile du tribunal d'arrondissement est compétente pour statuer sur l'autorité parentale en cas de divorce des parents. Après le prononcé définitif du divorce, le juge de la jeunesse est compétent pour statuer sur toute modification de l'autorité parentale. Pour les parents non-mariés la compétence pour statuer sur l'autorité parentale relève du juge des tutelles. Cette dispersion du contentieux ne peut que porter à confusion.

Le regroupement de tout le contentieux relatif à l'exercice de l'autorité parentale permet en outre de mettre toutes les familles sur un même pied d'égalité. Tous les parents, qu'ils soient mariés, divorcés, séparés ou vivant en couple, disposent des mêmes droits et obligations envers leurs enfants. La réunion des compétences relatives à l'exercice de l'autorité parentale auprès d'un même magistrat est partant la suite logique du concept de la coparentalité.

Le juge aux affaires familiales n'est cependant pas compétent pour les procédures fondées sur le Chapitre IV relatif au retrait de l'autorité parentale qui restent de la compétence du Tribunal d'arrondissement. Vu la gravité des conséquences engendrées en cas d'aboutissement de cette procédure, le Gouvernement considère que cette compétence devrait continuer à relever d'une chambre civile du Tribunal d'arrondissement composée de trois magistrats.

En quatrième lieu, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître du Livre Premier du Code civil, Titre X portant sur la minorité, la tutelle et de l'émancipation.

Le juge aux affaires familiales est ainsi compétent pour nommer dans les conditions de l'article 389-3 un avocat aux mineurs lorsque les intérêts du mineur sont ou peuvent être en opposition avec ceux des représentants légaux de ce mineur.

Toutes les compétences relatives aux mineurs qui sont exercées jusqu'à présent par le juge des tutelles sont transférées au juge aux affaires familiales, y compris l'organisation de la tutelle du mineur en cas de décès des deux parents du mineur.

En cinquième lieu, le juge aux affaires familiales est compétent pour connaître des litiges relevant du Titre VI*bis* de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre I[er] du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De la mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que de la mainlevée du sursis et de l'opposition à la transcription d'actes de l'état civil* ». Le juge aux affaires familiales n'est cependant pas compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil. L'attribution de cette compétence reste inchangée et continue donc d'appartenir au président du Tribunal d'arrondissement.

Le juge aux affaires familiales sera également compétent pour connaître du Titre VII de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre I[er] du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De l'intervention de justice quant aux droits des conjoints* ».
Sont par conséquent visés les articles 1008 et suivants du Nouveau Code de procédure civile qui sont notamment relatifs à l'obligation pour chaque conjoint de contribuer aux charges du mariage.

La compétence matérielle du juge aux affaires familiales s'étend ensuite au Titre VII.bis de la Deuxième Partie – Procédures diverses du Livre I[er] du Nouveau Code de procédure civile intitulé « De l'intervention de justice en cas de violence domestique ».
Le juge aux affaires familiales est partant compétent pour connaître des requêtes visant une prolongation de la durée d'expulsion d'une personne suite à un cas de violence domestique. Cette compétence relève actuellement du président du tribunal d'arrondissement.

Les dispositions particulières relatives à la procédure prévue aux articles 1017-1 et suivants restent intégralement applicables. Pour toutes les questions procédurales qui ne sont pas couvertes par ces dispositions particulières, les règles procédurales de droit commun du juge aux affaires familiales s'appliquent.

Le juge aux affaires familiales est en outre compétent pour les litiges relatifs au Titre VIII de la Deuxième Partie – Procédure diverses, Livre I[er] du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *Des séparations de biens et autres changements de régime matrimonial* » et du Titre IX intitulé « *De la séparation de corps* ».

Le juge aux affaires familiales est également compétent pour connaître de toutes les procédures qui concernent les mineurs et qui relèvent actuellement du juge des tutelles conformément au Titre XII de la Deuxième Partie – Procédure diverses, Livre I[er] du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De la tutelle et de l'autorité parentale* ».

Le juge aux affaires familiales remplit désormais également les compétences exercées jusqu'à présent par le président du Tribunal d'arrondissement au regard du Titre XIV. de la Deuxième Partie – Procédures diverses, Livre I[er] du Nouveau Code de procédure civile intitulé « *De l'entraide judiciaire internationale en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants* ». Les procédures actuellement applicables en la matière restent inchangées et continuent par conséquent à être celles de la procédure de référé.

Dans son avis du 6 décembre 2016, le Conseil d'Etat critique la rédaction du libellé initial et estime qu'il prête à confusion et propose *« de formuler le champ de compétence en*

définissant les différents domaines de compétence ». Il soumet un libellé alternatif aux auteurs du projet de loi.

En outre, le Conseil d'Etat « *se demande pour quelles raison l'ensemble du contentieux relatif à l'autorité parentale y compris le retrait total ou partiel de l'autorité parentale n'est pas attribué au juge aux affaires familiales* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, les recommandations du Conseil d'Etat ont été intégrées au sein du libellé amendé et il est proposé de reformuler et simplifier la présentation des compétences du juge aux affaires familiales.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV critique la formulation du libellé amendé et juge que celui-ci est formulé de manière trop imprécise.

  L'orateur soulève que le droit de la filiation, qui fait partie intégrante du droit de la famille, reste exclu des compétences *ratione materiae* du juge aux affaire familiales (ci-après « *JAF* »).

  En outre, l'orateur renvoie aux dispositions proposées à l'endroit de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile et donne à considérer que la formation collégiale présente de nombreux avantages pour le justiciable par rapport à un juge unique.

  Le représentant du ministère de la Justice rappelle la philosophie inhérente du projet de loi et que le modèle du JAF, statuant en tant que juge unique, existe en France depuis plusieurs décennies. Il est proposé de conférer, dans un premier temps, des compétences limitées au JAF en matière du droit de la famille. Cependant, rien empêche le législateur d'étendre les compétences du JAF par la suite.

  Quant à la formulation du libellé proposé, il y a lieu de signaler que le libellé initial a été critiqué par le Conseil d'Etat, ce qui a amené les auteurs du projet de loi à reformuler ce dernier. Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé amendé.

  Quant au choix de prévoir que le JAF statuera en tant que juge unique, les auteurs du projet de loi ont voulu créer un juge qui sera proche du citoyen qui entend personnellement les parties qui se présentent devant lui. Une formation collégiale installée au sein d'une salle d'audience risquerait d'avoir un effet intimidant sur les justiciables.

  Il y a lieu de soulever également qu'en vertu de l'article 1007-7, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile, le « *juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose* ».

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la conformité du dispositif proposé, par rapport au principe d'égalité devant la loi, inscrit à l'article 10*bis*[2], paragraphe 1[er] de la

[2] « *Art. 10bis. (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.* »

Constitution. En effet, certains jugements seront prononcés par un juge unique, alors que d'autres seront prononcés par une formation collégiale de trois juges.

Un membre du groupe politique DP estime que ces considérations ne sont pas fondées et signale que d'autres magistrats statuent également en tant que juge unique. L'oratrice énonce que le JAF devra faire face à des matières complexes auxquelles s'ajoutera une dimension psychologique, comme le JAF entendra personnellement les parties qui se présentent devant lui et qui se trouvent, le plus souvent, dans des relations familiales précaires. Une formation spécifique et des formations continues pour les magistrats concernés seront indispensables.

Un membre du groupe politique LSAP indique que les magistrats des juridictions luxembourgeoises ont, du fait de leurs expériences professionnelles dans les différentes matières juridiques, un haut degré de professionnalisme et disposent de connaissances approfondies dans les litiges qu'ils sont amenés à trancher.

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la compatibilité de l'article sous rubrique avec les dispositions contenues à l'article 388-1 actuel du Code civil et celles de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile à introduire par la loi en projet, qui prévoient l'audition de l'enfant en justice.

Le représentant du ministère de la Justice explique qu'il y a lieu de distinguer l'article sous rubrique des dispositions proposées à l'endroit de l'article 1007-50, qui prévoit que le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.

Madame la Présidente-Rapportrice juge utile d'y revenir lors de l'examen de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 1007-2. - Compétence territoriale du juge aux affaires familiales

Commentaire

L'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile la règle compétence territoriale du juge aux affaires familiales. Le libellé s'inspire de l'article 1070 du Code de procédure civil français.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur les termes « *sauf dispositions particulières* » ; et plus particulièrement si l'application du règlement (UE) n°1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décision en matière civile et commerciale est visée, alors ces termes sont superfétatoires comme le règlement européen est supérieur à la loi et directement applicable.

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements de Luxembourg et de Diekirch constatent que les notions de « *domicile* », *« demeure habituelle* » et « *demeure* » sont employées indistinctement et demandent donc « l'*emploi du seul terme de résidence pour la détermination de la compétence territoriale* ».

Par voie d'amendement gouvernemental, il est proposé de tenir compte des observations faites par le Conseil d'Etat et par les autorités judiciaires pour clarifier, d'une part, les notions de « *juge* » et de « *tribunal* » et, d'autre part, les notions de « *domicile* » et « *résidence* » en omettant la notion de « *demeure* ».

Cependant, le début de phrase « *Sauf dispositions particulières contraires* » est maintenu pour assurer la clarté et une meilleure lisibilité tant pour les magistrats que pour les auxiliaires de justice et les citoyens, car les dispositions du Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale sont également applicables et sont divergentes en partie.

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec les précisions apportées au nouvel article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile en ce qui concerne les compétences du tribunal d'arrondissement et du juge aux affaires familiales.

Le libellé amendé ne suscite aucune observation particulière de la part des membres de la Commission juridique.

Art. 1007-3. – Mode de saisine du JAF

Commentaire

L'article 1007-3 prévoit la procédure de saisine de « *droit commun* » du juge aux affaires familiales. Cette uniformisation des procédures vise à simplifier l'accès à la justice pour les citoyens. Dans la mesure où le juge aux affaires familiales est censé reprendre des compétences exercées jusqu'à présent par différentes juridictions, et donc avec des procédures propres à chaque juridiction, une large harmonisation des procédures est indispensable.

Le juge aux affaires familiales est saisi par voie de requête déposée en original auprès du greffe du tribunal d'arrondissement. La requête doit être datée et doit contenir outre les noms, prénoms et domiciles des parties, l'objet de la demande et un exposé sommaire des faits et moyens invoqués. Les parties sont dispensées de constituer avocat.

L'absence d'un formalisme contraignant et la dispense de constituer avocat à la Cour correspondent à la volonté des auteurs du projet de loi de rendre la justice plus accessible pour tous les citoyens. Cette procédure est inspirée de celle actuellement applicable aux demandes basées sur l'article 302 du Code civil et qui sont régies par le règlement grand-ducal du 31 juillet 1979.

La requête doit être accompagnée d'une copie certifiée conforme de l'acte de naissance des enfants concernés par la requête et, lorsqu'ils existent, d'une copie des décisions de justice étrangères, du jugement de divorce national ou de la convention de divorce par consentement mutuel. Cette obligation ne s'applique pas aux requêtes formées par un tiers ou pour les requêtes introduites par l'avocat du mineur conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

La date du dépôt de la requête ainsi que la date du dépôt des courriers prévues à l'article 1007-3 (5) sont inscrites par le greffier sur un registre non timbré tenu à ces fins.

La convocation des parties à une audience du juge aux affaires familiales est enfermée dans des délais précis. Ainsi, le greffe convoque les parties dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête.

Le délai de comparution est de huit jours auquel peuvent se rajouter, le cas échéant, les délais de distance. La convocation est accompagnée de la requête. Enfin, les requêtes

doivent être fixées endéans un délai d'un mois à compter de l'expiration du délai de comparution.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, s'interroge sur les termes « *Sauf dispositions particulières* » et demande des précisions.

Les auteurs proposent de maintenir ces termes, tout en fournissant les précisions suivantes : il existe certaines procédures particulières comme par exemple les prolongations d'une expulsion suite à une violence domestique ou en matière d'enlèvement international d'enfants où les procédures introductives sont différentes de celles prévues à l'article 1007-3. Pour une meilleure sécurité juridique, il semble dès lors préférable de maintenir ces dispositions.

Pour le surplus les observations du Conseil d'Etat ont été suivies ainsi que celles des autorités judiciaires à propos des pièces à verser et à légaliser s'il y a lieu. Le paragraphe 1er est complété en ce sens par un nouveau troisième alinéa. En effet, tel que l'ont indiqué les autorités judiciaires, les pièces émanant d'autorités étrangères doivent être légalisées s'il y'a lieu, que ce soit par le biais de l'apostille prévue à la Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers du 5 octobre 1961 ou que ce soit par une législation complète pour les actes émanant d'autorités publiques étrangères n'ayant pas ratifié ladite convention. Seuls les actes émanant d'autorités publiques d'Etats ayant ratifié la Convention CIEC n° 17 portant dispense de légalisation pour certains actes et documents signée à Athènes le 15 septembre 1977 (Autriche, Espagne, France, Grèce, Italie, Pays-Bas, Portugal, Turquie et Pologne) pourront être acceptés sans légalisation, à condition qu'ils soient signés et datés par l'autorité compétente.

Le paragraphe 2 est également adapté suite à la remarque du Conseil d'Etat.

Les paragraphes 6 et 7 sont supprimés et une partie du paragraphe 7 est reprise au paragraphe 5 reformulé suite aux observations du Conseil d'Etat. Il appert en effet que le délai de comparution prévu initialement au paragraphe 6 est inutile et il s'agit de prévoir une procédure simple et rapide de convocation à l'audience.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV rappelle que le droit de la famille a des implications directes sur l'état civil des personnes et la saisine du JAF par une des parties intervient à un moment où les parties se trouvent, le plus souvent, dans des relations familiales précaires.

L'orateur exprime ses réticences quant à la saisine du JAF par voie de requête. L'orateur indique qu'il existe de nombreuses hypothèses dans lesquelles une partie risque de ne pas être valablement touchée par la notification, même si elle a été envoyée par voie de courrier recommandé avec accusé de réception. Il estime que la signification d'une assignation par voie d'huissier de justice présente de nombreuses garanties procédurales par rapport à la saisine des parties par voie de notification.

En outre, l'orateur se prononce en faveur d'une représentation obligatoire des parties par des avocats.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir si le greffe aura accès aux informations contenues dans le registre national des personnes physiques pour

effectuer des recherches d'adresses postales, et dans l'affirmative, si cette disposition est conforme à la future loi applicable à la protection des données[3].

Un membre du groupe politique DP s'interroge si cette disposition ne risque pas de surcharger le greffe. L'oratrice signale que de nombreuses tâches administratives incombent déjà à l'heure actuelle au greffe du tribunal.

Le représentant du ministère de la Justice explique que certains membres du greffe disposent déjà d'un accès au registre national des personnes physiques pour effectuer des recherches d'adresses postales. L'oratrice estime que la disposition ne posera aucun problème au regard de la future législation applicable à la protection des données.

Quant au mode de saisine du tribunal par voie de requête, il est signalé qu'il s'agit d'un choix avisé par les auteurs du projet de loi qui souhaitent simplifier l'accès à la justice pour les citoyens. A l'heure actuelle, de nombreuses procédures judiciaires prévues par le Nouveau Code de procédure civile sont déclenchées par voie de requête.

Art. 1007-4. - Comparution des parties devant le JAF

Commentaire

L'article 1007-4 dispose expressément que le juge aux affaires familiales s'entretient personnellement avec les parties et dispose d'une mission générale de tenter de concilier les parties.

Le juge aux affaires familiales peut proposer une mesure de médiation aux parties et peut après avoir obtenu leur accord, désigner un médiateur.

Le juge aux affaires familiales peut également inviter les parties de rencontrer un médiateur afin qu'ils obtiennent des informations tant sur l'objet d'une médiation que de son déroulement. Le juge aux affaires familiales peut notamment faire usage de cette possibilité lorsque les parties ne sont pas au courant du fonctionnement et du déroulement d'une médiation et que le juge aux affaires familiales estime qu'une médiation pourrait aider les parties à trouver un accord même partiel concernant leur différend.

Cet article est largement inspiré de l'article 1071 du Code de procédure civile français.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 6 décembre 2016, se demande si le « *médiateur familial* » mentionné à l'article serait un médiateur spécialisé qui ne relève pas de l'article 1251-1 du NCPC.

Les parquets établis auprès des tribunaux d'arrondissements de Luxembourg et de Diekirch regrettent que les conséquences d'une non-comparution des ou d'une des parties ne sont pas réglées et soulèvent les questions suivantes « *Est-ce que la partie qui ne comparaît pas, n'a plus le droit de faire connaître ses prétentions au JAF ? Est-ce qu'elle ne serait plus en droit de se faire représenter par un avocat au cours de l'instance pendant devant le JAF ? Ou est-ce que la procédure suivra son cours normal, nonobstant le refus de comparaître d'une des parties ?*».

[3] Projet de loi 7184 portant création de la Commission nationale pour la protection des données et la mise en œuvre du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, portant modification du Code du travail et de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'Etat et abrogeant la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel

Les auteurs du projet de loi ont pris actes des observations soulevées et ils amendent le libellé comme suit :

- à l'alinéa 1er une deuxième phrase est ajoutée, faisant ainsi suite à une observation du Conseil d'Etat soulevée dans le contexte de l'article 1007-15 à propos de la représentation des parties par un avocat.
- le mot « *familial* » après le terme « *médiateur* » est supprimé du libelle initial, suite à l'observation du Conseil d'Etat.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les conséquences procédurales découlant d'une non-comparution des ou d'une des parties.

En outre, la question de la langue véhiculaire devant le JAF se pose.

Un membre du groupe politique LSAP s'interroge s'il existe à l'étranger des tendances similaires à recourir davantage à la saisine du tribunal par voie de requête.

Le représentant du ministère de la Justice explique que le Nouveau Code de procédure civile[4] prévoit déjà la faculté pour le juge d'ordonner la comparution personnelle des parties.

A noter qu'une partie peut, au cours de la procédure entamée devant le JAF, soumettre au tribunal une constitution d'avocat.

Quant aux langues véhiculaires des actes juridiques, il y a lieu de renvoyer à la loi du 24 février 1984 sur le régime des langues[5], dont l'article 3 dispose que : « *[e]n matière administrative, contentieuse ou non contentieuse, et en matière judiciaire, il peut être fait usage des langues française, allemande ou luxembourgeois e, sans préjudice des dispositions spéciales concernant certaines matières* ».

Par ailleurs, l'oratrice confirme qu'il existe à l'étranger une tendance à vouloir simplifier l'accès à la justice pour les citoyens. Le recours à des requêtes qui peuvent être formulées sur papier libre constitue un outil de simplification important en la matière.

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir comment une personne peut faire valoir ses droits une fois qu'un jugement par défaut soit intervenu. Il serait imaginable qu'une partie ne se présente pas devant le JAF et, par conséquent, ne peut pas faire valoir ses moyens de défense. Si le ministère d'un avocat à la Cour était obligatoire, alors le mandataire pourrait fournir ses conseils à la partie concernée et l'éclairer sur ses droits et devoirs.

Le représentant du ministère de la Justice explique que le Nouveau Code de procédure civile prévoit déjà des dispositions relatives à la procédure d'opposition, qui peut être formée endéans un certain délai à l'encontre d'un jugement rendu par défaut. Pour certains cas de figure, la loi prévoit que l'opposition peut être formée sans ministère d'avocat à la Cour.

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le respect du principe du contradictoire devant le JAF, si la représentation par un avocat n'est pas obligatoire. Il serait imaginable qu'une partie n'établit pas un inventaire de pièces, mais souhaite néanmoins les verser au cours de la procédure. Il y a lieu de veiller à ce que ces pièces ne créent pas un « *effet*

[4] « *Art. 384. Le juge peut, en toute matière, faire comparaître personnellement les parties ou l'une d'elles.* »
[5] Mémorial A16, p. 196

surprise » et que chaque partie puisse prendre position sur les pièces versées par l'autre partie.

Un membre du groupe politique DP estime qu'il est monnaie courante de refixer dans ce cas les débats devant le juge à une prochaine audience, et ce, en vue de permettre aux parties de prendre connaissance des pièces versées par la partie adverse et de pouvoir prendre position sur ces pièces.

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie à l'avis[6] de de l'Association Luxembourgeoise de la Médiation et des Médiateurs Agréés (ci-après « *ALMA* ») qui critique que la faculté de désigner un médiateur est contraire au principe que la médiation est un processus volontaire où le médiateur est choisi par les parties. Elle estime également que le libellé est contraire à la règle énoncée aux articles 1251-12 et 1251-18 du NCPC selon lesquels « *les parties s'accordent sur le nom d'un médiateur agréé ou dispensé de l'agrément...* ».

Le représentant du ministère de la Justice énonce que l'ALMA semble se livrer à une interprétation erronée du libellé proposé. Bien évidemment, le JAF ne peut pas imposer une médiation aux parties qui se présentent devant lui. Le recours à une médiation nécessite l'accord des parties en cause. Si les parties sont d'accord à se soumettre à procédure de médiation familiale, alors le JAF peut nommer un médiateur.

Un membre du groupe politique LSAP est d'avis que si le rôle du JAF sera celui « *d'amiable conciliateur* » des parties et que les auteurs du projet de loi souhaitent pacifier la procédure de divorce devant le JAF, alors la présence d'avocats au cours de la procédure risque de s'avérer inopportun. De même, si seulement une partie est représentée par un avocat, alors il y a toujours le risque d'un déséquilibre en défaveur de la partie non-représentée par un mandataire de justice.

Art. 1007-5. – Juge des référés

Commentaire

Le juge aux affaires familiales exerce les fonctions de juge des référés lorsque cette procédure est prévue, comme pour la procédure concernant le retour immédiat prévue aux articles 1108 et suivants du présent code.

Cet article est largement inspiré de l'article 1073 du Code de procédure civile français.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir comment le justiciable ordinaire puisse faire la différence entre les compétences du juge des référés de celles qui incombent au juge statuant sur le fond du litige.

Le représentant du ministère de la Justice explique que le JAF ne peut pas statuer en tant que juge des référés si aucune affaire portant sur le fond du litige n'est introduite par le demandeur. La saisine du JAF en tant que juge des référés se fait par voie de requête.

Un membre du groupe politique DP préconise l'insertion d'une disposition additionnelle au sein du libellé, précisant les domaines de compétences du juge des référés.

[6] *cf*. doc. parl. 6996/13

2. Divers

La réunion de la Commission juridique du 14 mars 2018 se tiendra de 09h00 à 11h00.

Le Secrétaire-administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

15

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 15

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 07 mars 2018

Ordre du jour :

1. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
- Continuation des travaux

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. Yves Cruchten remplaçant 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, M. Marcel Oberweis remplaçant Mme Octavie Modert, M. Laurent Mosar, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth

M. Félix Braz, Ministre de la Justice

Mme Claudine Konsbrück, du Ministère de la Justice

M. John Petry, Parquet Général

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Marc Angel, Mme Octavie Modert, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques

Continuation de l'examen des articles

Art. 1er – Modification du Code de procédure pénale

Article 65 du Code de procédure pénale

L'article 65 est modifié comme suit:

« **Art. 65.** (1) Les perquisitions sont effectuées dans tous les lieux où peuvent se trouver des objets dont la découverte serait utile à la manifestation de la vérité.

(2) Le juge d'instruction en donne préalablement avis au procureur d'Etat.

(3) Sauf le cas d'infraction flagrante, celui de l'instruction préparatoire portant, en tout ou en partie, sur un ou plusieurs des faits énumérés ci-après:

~~1.~~ 1° crimes et délits contre la sûreté de l'Etat au sens des articles 101 à 123 du Code pénal;

~~2.~~ 2° actes de terrorisme et de financement de terrorisme au sens des articles 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 du Code pénal;

et les autres cas expressément prévus par la loi, les perquisitions ne peuvent, à peine de nullité, être commencées avant six heures et demie ni après vingt-quatre heures.

(4) Les dispositions des articles 33 à 38 sont applicables aux perquisitions effectuées par le juge d'instruction. »

Commentaire :

L'article 65, paragraphe 3 actuel interdit au juge d'instruction d'exécuter des perquisitions entre vingt heures et six heures et demie.

La loi du 8 mars 2017[1] renforçant les garanties procédurales en matière pénale a limité cette prohibition à la plage horaire située entre vingt-quatre heures et six heures et demie.

Cette restriction subsistante ne paraît cependant pas encore adéquate en ce qui concerne les infractions en matière de terrorisme et de financement du terrorisme et celles connexes en matière de sûreté de l'Etat. Face à ces formes sérieuses de la criminalité, il importe de permettre au juge d'instruction de procéder à tout moment aux perquisitions et ainsi d'éviter que la trêve actuellement imposée par la loi ne donne aux auteurs, ayant le plus souvent une énergie criminelle particulièrement développée, l'occasion d'obscurcir des preuves ou de se préparer à l'arrivée des forces de l'ordre.

Echange de vues

- Le représentant du Parquet général explique qu'il est proposé de permettre au juge d'instruction de faire procéder à une perquisition à toute heure en matière de terrorisme et de délits contre la sûreté de l'Etat (cette possibilité existant par ailleurs pour tout délit ou crime en cas de flagrance). Par ailleurs, le dispositif proposé est inspiré de la législation française et belge.

- Un membre du groupe politique CSV souhaite avoir davantage d'informations sur la fréquence des perquisitions effectuées après vingt-quatre heures et avant six heures et demie. L'orateur indique que des perquisitions peuvent provoquer des séquelles psychologiques auprès des habitants du logement, et surtout, s'il s'agit d'enfants mineurs.

  Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que la loi précitée du 8 mars 2017 a été votée à l'unanimité par les députés.

  Le représentant du Parquet général explique qu'il ne dispose pas de chiffres précis sur le nombre de perquisitions qui sont effectuées après vingt-quatre heures et avant six heures et demie. L'orateur souligne néanmoins que dans certaines affaires, l'exécution des perquisitions peut être particulièrement dangereuse pour les enquêteurs, surtout si elle est ordonnée à l'égard d'un suspect qui est prêt à recourir à des actes de violence pour se défendre. Il est dès lors opportun d'être en mesure d'agir au cours de la nuit et donc à un moment non anticipé.

  Décision : la proposition de texte recueille l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

Article 88-1 du Code de procédure pénale

L'article 88-1 du Code de procédure pénale prend la teneur suivante :

[1] Loi du 8 mars 2017 renforçant les garanties procédurales en matière pénale portant : - transposition de la directive 2010/64/UE du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales ; - transposition de la directive 2012/13/UE du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales ; - transposition de la directive 2013/48/UE du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires ; - transposition de la directive 2012/29/UE du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité ; - changement de l'intitulé du Code d'instruction criminelle en « Code de procédure pénale » ; - modification : - du Code de procédure pénale ; - du Code pénal ; - de la loi du 7 juillet 1971 portant en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés ; - de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ; - de la loi modifiée du 20 juin 2001 sur l'extradition ; - de la loi modifiée du 17 mars 2004 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres de l'Union européenne.
Journal officiel du Grand-duché de Luxembourg, Mémorial A 346

« ***Art. 88-1.*** *(1) Le juge d'instruction peut, sous les conditions prévues aux articles 88-2 et 88-4, ordonner l'utilisation de moyens techniques de surveillance et de contrôle de toutes les formes de communication.*

Celle-ci s'effectue au moyen:

- *1° de la surveillance et du contrôle des télécommunications ainsi que de la correspondance postale ;*

- *2° de la sonorisation et de la fixation d'images de certains lieux ou véhicules ;*

- *3° de la captation de données informatiques.*

(2) La sonorisation et la fixation d'images de certains lieux ou véhiculés consistent dans la mise en place d'un dispositif technique ayant pour objet, sans le consentement des intéressés, la captation, la fixation, la transmission et l'enregistrement des paroles prononcées par une ou plusieurs personnes à titre privé ou confidentiel, dans un lieu public, un véhicule, un local utilisé à des fins professionnelles ou un domicile ou ses dépendances au sens des articles 479, 480 et 481 du Code pénal ou, au moyen d'un dispositif technique placé dans un local utilisé à des fins professionnelles, un domicile ou ses dépendances ou un véhicule de l'image d'une ou de plusieurs personnes se trouvant dans ces lieux.

(3) La captation de données informatiques consiste dans la mise en place d'un dispositif technique ayant pour objet, sans le consentement des intéressés, d'accéder, en tous lieux, à des données informatiques, de les enregistrer, de les conserver et de les transmettre, ***~~telles qu'elles sont stockées dans un système informatique~~,*** *telles qu'elles s'affichent sur un écran pour l'utilisateur d'un système de traitement* ***ou de transmission*** *automatisé de données, telles qu'il les y introduit par saisie de caractères ou telles qu'elles sont reçues et émises par des périphériques audiovisuels »*.

Commentaire :

L'article 88-1 précise les moyens de surveillance que le juge d'instruction peut ordonner et définit la sonorisation et la fixation d'images et la captation des données, toutes ces mesures ne pouvant être ordonnées que par le seul juge d'instruction.

Paragraphe 1er

Les auteurs du projet de loi font observer que le législateur a, par la loi du 26 novembre 1982, formellement accordé le pouvoir au juge d'instruction d'ordonner, dans des circonstances exceptionnelles, pour des infractions graves et sous un contrôle très strict, l'utilisation de moyens techniques de surveillance et de contrôle de toutes les formes de communication. Or, le texte reste discret quant aux types de mesures à employer. Cette discrétion du législateur de l'époque risque de s'avérer incompatible avec « *les exigences de la sécurité juridique et celles de clarté et de précision que doit présenter toute loi permettant une ingérence de l'autorité publique dans l'exercice du droit au respect de la vie privée tel que découlant de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle est également source d'incertitude pour le praticien. La principale difficulté consiste en ce que l'écoute de conversations directes effectuées dans un lieu privé suppose, en principe, le placement de dispositifs d'écoute dans ce lieu, partant, la possibilité pour les enquêteurs de s'y introduire de façon discrète sans le consentement des intéressés. Ce pouvoir constitue un accessoire nécessaire de ces mesures, qui ne se conçoivent pas en son absence. Il est toutefois discutable qu'une ingérence à ce point incisive dans la vie privée*

puisse s'exercer sans texte [2]». Ils renvoient aux législations françaises[3] et belges[4] en la matière, qui ont complété leurs ordonnancements juridiques en y apportant des précisions utiles. Il est proposé de prévoir que « *le juge d'instruction peut autoriser l'introduction d'un dispositif technique dans un véhicule ou un lieu privé, à l'insu et sans le consentement du propriétaire ou du possesseur du véhicule ou de l'occupant des lieux ou de toute personne titulaire d'un droit sur ceux-ci. Ces opérations ne peuvent avoir d'autre fin que la mise en place du dispositif technique. Elles s'effectuent sous l'autorité et le contrôle du juge d'instruction. Ces mêmes pouvoirs s'exercent au sujet de la désinstallation du dispositif technique* ».

Les auteurs du projet de loi indiquent qu'ils se sont inspirés du libellé de l'article 706-96 du Code de procédure pénale français et ils signalent que le libellé prévoit « *outre la sonorisation, également la fixation d'images dans des lieux privés. Cette technique est actuellement prévue dans notre droit par l'article 48-12, paragraphe (3), du Code d'instruction criminelle tel qu'introduit par la loi du 3 décembre 2009*[5] *portant réglementation de quelques méthodes particulières de recherche. Son domaine s'étend à l'ensemble des faits qui emportent une peine criminelle ou une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou supérieur à quatre ans d'emprisonnement. Il n'est donc pas opportun de la reprendre dans les articles 88-1 et suivants du Code d'instruction criminelle et ce d'autant moins que la sonorisation introduite et précisée par le présent texte ne s'applique que dans le domaine du terrorisme et des crimes et délits en matière de sûreté de l'Etat*[6] ».

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 7 février 2017, avait souligné que la sonorisation et la fixation d'images constituent deux mesures différentes et il avait fait observer que « *la mesure de sonorisation ne comprend pas la fixation d'images dans les lieux privés, laquelle serait, selon les auteurs, prévue par l'article 48-13, paragraphe 3, du Code d'instruction criminelle et admissible pour une plus large panoplie d'infractions que la sonorisation, admise dans les seuls cas de crimes ou délits contre la sûreté de l'État et de terrorisme ou de financement de terrorisme. Le Conseil d'État tient à signaler qu'il ne partage pas l'analyse des auteurs sur la portée de l'article 48-13, paragraphe 3, du Code d'instruction criminelle* ».

L'observation qui est prévue à l'endroit de l'article 48-13 du Code de procédure pénale, consiste aux yeux du Conseil d'Etat dans le *« […] placement d'un dispositif technique permettant, de l'extérieur, une vue sur l'intérieur d'un domicile ou d'un lieu assimilé*. Le Conseil d'Etat estime que « *[…] ni la loi luxembourgeoise ni la loi belge*[7] *ne prévoient une base légale pour permettre une entrée dans un domicile en vue du placement d'un tel dispositif*. »

De l'ensemble de ces considérations, « *[i]l en résulte qu'en l'état actuel de la législation luxembourgeoise, la mise en place d'un système de fixation d'images à l'intérieur d'un domicile et la fixation proprement dite n'ont pas de base légale. Les auteurs peuvent utilement mettre à profit la loi en projet pour remédier aux lacunes dont est entaché le dispositif législatif actuel. Il renvoie à cet égard à la loi loi du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État* ».

Aux yeux du Conseil d'Etat, « *[…] la sonorisation des lieux ne pourra dès lors pas se faire par l'installation de caméras audiovisuelles à l'intérieur des locaux.*
Or, dans la définition de la notion de captation de données informatiques au paragraphe 3, sont comprises celles qui sont reçues et émises par des périphériques audiovisuels.

2 cf. doc. parl. 6921/00, p.14
[3] Article 706-96, deuxième alinéa, du Code de procédure pénale français
[4] Article 90ter, § 1, deuxième alinéa, du Code d'instruction criminelle belge („En vue de permettre l'écoute, la prise de connaissance ou l'enregistrement direct de communications ou télécommunications privées à l'aide de moyens techniques, le juge d'instruction peut également à l'insu ou sans le consentement de l'occupant, du propriétaire ou de ses ayants droit, ordonner la pénétration, à tout moment, dans un domicile ou dans un lieu privé")
[5] Mémorial A, 2009, n° 236, page 4148. Voir pour ce qui est la portée de l'article 48-12, paragraphe (3), le document parlementaire n° 5588, pages 6 et 7.
6 Idem n°2, p.15
[7] L'article 56bis du Code d'instruction criminelle belge a servi de source d'inspiration aux auteurs du projet de loi.

Lorsque l'on sait que quasiment tous les ordinateurs modernes, qu'ils soient fixes ou portables, la plupart des téléphones portables, les tablettes et même certains téléviseurs sont munis de caméras, la surveillance par l'enregistrement simultané du son et de l'image est techniquement parfaitement possible ».

Le Conseil d'Etat s'oppose formellement aux dispositions proposées, et fait observer que « *[…] le libellé de ce texte n'est pas rédigé avec la clarté requise pour indiquer à tous de manière adéquate en quelles circonstances et sous quelles conditions, la puissance publique est habilitée à prendre la mesure secrète prévue. En conséquence, il y a violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales […]* ».

Dans le cadre des amendements gouvernementaux[8], les auteurs du projet de loi ont jugé utile de préciser que sont visés, par les moyens de surveillance que le juge d'instruction peut ordonner, également la fixation d'images.

Ils reprennent, en outre, une suggestion formulée par le Conseil d'Etat et de prévoir que le juge pourra ordonner les mesures dans les « *conditions prévues aux articles 88-2 et 88-4* ».

Dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec le libellé proposé, et signale qu'il est en mesure de lever son opposition formelle.

Paragraphe 2

La sonorisation consiste à placer à l'insu des concernés des micros dans des lieux ou véhicules afin d'enregistrer les paroles. Ce type de mesure était déjà autorisé par la loi du 26 novembre 1982. Il importe cependant de le concrétiser et de le préciser, notamment en autorisant le placement de micros dans les lieux privés, ce qui en constitue une condition préalable indispensable non prévue par notre droit actuel.

Dans le cadre des amendements gouvernementaux[9], les auteurs du projet de loi ont jugé utile de préciser que sont visés, par les moyens de surveillance que le juge d'instruction peut ordonner, également la fixation d'images et d'apporter des précisions sur les lieux dans lesquels ces moyens peuvent être placés et utilisés. A ce sujet, il est fait référence expressément aux articles 479, 480 et 481 du Code pénal.

Dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, le Conseil d'Etat renvoie au troisième avis complémentaire de la Commission nationale pour la protection des données[10] et aux interrogations soumises par celle-ci quant à l'interprétation du libellé. Le Conseil d'Etat indique qu'il relève du pouvoir discrétionnaire du juge, d'ordonner une seule des mesures énoncées au sein du libellé sous rubrique, à savoir la sonorisation ou la fixation d'images, ou les deux ensembles.

L'interprétation retenue par le Conseil d'Etat est également partagée par les auteurs du projet de loi.

Paragraphe 3

La captation de données informatiques consiste à placer un dispositif technique aux fins d'accéder à des données informatiques, de les enregistrer, de les conserver et de les transmettre telles qu'elles s'affichent sur un écran pour l'utilisateur d'un système de traitement automatisé de données.

[8] cf. doc. parl. 6921/07
[9] cf. doc. parl. 6921/07
[10] cf. doc. parl. 6921/09, p.2 : « *La sonorisation tout comme la fixation d'images sont prévues par le même tiret de l'article 88-1 paragraphe (1) projeté. La CNPD se demande si cela signifie que les deux mesures sont toujours ordonnées simultanément ou s'il est à la discrétion des agents effectuant la mesure de choisir la forme de la surveillance opérée.* »

Le texte proposé s'inspire de l'article 706-102-1 du Code de procédure pénale français. Comme les dispositions de cette législation étrangère définissent les mesures en question de façon concise et particulièrement claire et constituent un ensemble, il est proposé de s'en inspirer dans la mesure du possible.

Sur le modèle de l'article 706-102-5 du même code, il est proposé de prévoir que le juge d'instruction puisse autoriser la transmission du dispositif technique permettant la captation informatique par un réseau de communications électroniques. Le dispositif peut donc être installé et désinstallé ou peut, conformément au premier alinéa de l'article 88-3, être mise en place dans le local, le domicile ou le véhicule où se trouve l'appareil audiovisuel visé, en procédant à une installation « *à distance* » par l'intermédiaire d'Internet.

Au vu la spécificité de cette mesure qui est circonscrite à la lutte contre le terrorisme et le maintien de la sûreté de l'Etat, le placement d'un tel dispositif technique prévu par l'article 88-3, ne peut être décidé uniquement que par un juge d'instruction.

Par voie d'amendements gouvernementaux[11], il a été proposé d'insérer les termes « *telles qu'elles sont stockées dans un système informatique* » et d'aligner le libellé aux dispositions de l'article 706-102-1 du Code de procédure pénale français.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, regarde d'un œil critique cet ajout et fait observer qu'il « *comprend cette disposition comme la possibilité d'effectuer un genre de perquisition informatique à l'insu des personnes visées* » et renvoie aux dispositions de l'article 66, paragraphe 3, actuel du Code de procédure pénale. Le Conseil d'Etat s'oppose formellement à cet ajout, comme il « *craint que, par la possibilité donnée par le paragraphe sous avis, les dispositions de l'article 66, paragraphe 3, ne doivent plus être respectées* […] *l'ajout proposé non seulement crée une incohérence avec le système tel que mis en place par l'article 66, paragraphe 3, du Code de procédure pénale, mais surtout permet de porter atteinte aux droits individuels tels que garantis par l'article 12 de la Constitution et l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dispositions dont il a été tenu compte dans le régime mis en place par l'article 66, paragraphe, 3, du Code de procédure pénale. Si l'ajout était supprimé, cette opposition formelle n'aurait plus de raison d'être et pourrait être levée* ».

Le membres de la Commission juridique prennent acte des critiques soulevées par le Conseil d'Etat et proposent la suppression des termes « *telles qu'elles sont stockées dans un système informatique* ».

Echange de vues

❖ Monsieur le Ministre de la Justice explique que la captation de données informatiques consiste dans la mise en place d'un dispositif technique ayant pour objet, sans le consentement des intéressés, d'accéder en tous lieux, à des données informatiques, de les enregistrer et de les transmettre, telles qu'elles s'affichent sur un écran pour l'utilisateur, ou telles qu'il les y introduit par saisie de caractères ou telles qu'elles sont reçues et émises par des périphériques audiovisuels.

L'orateur explique que la captation de données informatiques se distingue de la saisie et de la perquisition informatique, qui existe déjà à l'heure actuelle à l'endroit de l'article 66, paragraphe 3[12] du Code de procédure pénale.

[11] cf. doc. parl. 6921/07

[12] Article 66 (3) du Code de procédure pénale :
« *(3) La saisie des données stockées, traitées ou transmises dans un système de traitement ou de transmission automatisé de données peut se faire, soit par la saisie du support physique de ces données, soit par une copie de ces données réalisée en présence des personnes qui assistent à la perquisition. Si une copie est réalisée, le juge d'instruction peut ordonner l'effacement définitif sur le support physique, lorsque celui-ci se trouve au Grand- Duché de*

Le représentant du Parquet général explique que la mesure proposée permet d'accéder au contenu de messages échangés à travers d'un système de service de type « *Messenge*r ». Les messages échangés sont cryptés et le décryptage peut être difficile à réaliser. Par la captation de données informatiques, les enquêteurs peuvent prendre connaissance des communications électroniques de la personne surveillée, en enregistrant les événements sur le clavier de la personne surveillée.

Le libellé proposé prévoit toute une série de conditions de fond, afin d'éviter une ingérence arbitraire dans la vie privée des citoyens :

- seul le juge d'instruction peut ordonner une telle mesure ;
- la sonorisation et captation informatique sont limitées à la poursuite d'infractions en matière de terrorisme ou de la sûreté de l'Etat ;
- il est exigé qu'il existe des indices concrets que la personne à surveiller est : « *suspecte, soit d'avoir commis l'infraction ou d'y avoir participé, soit de recevoir ou de transmettre des informations* » ;
- le recours à ces mesures n'est admissible que si les moyens ordinaires d'investigation sont inopérants ;
- les mesures sont limitées dans le temps, à un mois, susceptibles de renouvellement par ordonnance à approuver par le président de la Chambre du conseil de la Cour d'appel ;
- le principe de spécialité s'applique et les mesures ne sont susceptibles de révéler uniquement des preuves en lien avec les infractions visées dans la décision du juge d'instruction.

Il y a lieu de soulever également qu'en France, le législateur a étendu la faculté de recourir à de telles mesures non seulement en matière de lutte contre le terrorisme, mais également, à d'autres infractions qui, a priori, ne mettent pas en péril grave la vie d'autres personnes. A titre d'exemple, on peut relever le travail au noir, l'escroquerie ou le vol commis en bande organisée, le trafic de stupéfiants, etc.

L'orateur signale également que le dispositif proposé alignera les mesures et moyens de surveillance que le juge d'instruction peut ordonner, à celles qui ont déjà été introduites par la loi du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'Etat[13] au bénéfice du Service de renseignement de l'Etat. En effet, la loi précitée prévoit qu'en matière d'espionnage, d'activités de prolifération d'armes de destruction massive et d'activités de terrorisme, l'installation d'un dispositif d'écoute dans un domicile ou lieu privé et l'installation d'un dispositif technique ou informatique dans un système informatique aux fins d'y rechercher des renseignements, est licite sous certaines conditions.

❖ Un membre du groupe politique DP donne à considérer que la captation d'images nécessite, dans la plupart des cas de figure, le recours à un logiciel spécifique qui doit être installé préalablement sur l'appareil audiovisuel à surveiller. L'orateur s'interroge sur la conformité de la mesure avec le droit au respect de la vie privée des citoyens.

Madame la Présidente-Rapportrice rappelle que les différents amendements gouvernementaux ont tenu compte des critiques soulevées par la CNPD, la Commission consultative des droits de l'Homme et celles du Conseil d'Etat. L'oratrice estime que le projet

---

Luxembourg et qu'il n'a pas été placé sous la main de la justice, des données stockées, traitées ou transmises dans un système de traitement ou de transmission automatisé de données dont la détention ou l'usage est illégal ou dangereux pour la sécurité des personnes ou des biens ».

13 Loi du 5 juillet 2016
1. portant réorganisation du Service de renseignement de l'État;
2. modifiant
- le Code d'instruction criminelle,
- la loi du 15 juin 2004 relative à la classification des pièces et aux habilitations de sécurité, et
- la loi du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions d'avancement des fonctionnaires de l'État.
Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, Mémorial A, N°129

de loi prévoit une multitude de garde-fous qui évitent à ce que les mesures proposées portent une ingérence arbitraire au droit à la vie privée.

Monsieur le Ministre de la Justice confirme que son ministère a eu, dans le cadre de l'élaboration du projet de loi et des amendements gouvernementaux, des entrevues préalables avec les représentants de la CNPD et qu'un maximum de remarques soulevées celle-ci ont été intégrées dans les libellés proposés.

L'orateur signale également qu'aucun autre projet de loi ne prévoit autant de conditions de fond et de forme qui doivent être respectées, et ce, sous peine de nullité.

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle allemande[14] qui s'est prononcée à plusieurs reprises sur la notion du « *Kernbereich privater Lebensgestaltung* » et qui a analysé la conformité des mesures de surveillance mises en place par le législateur allemand, avec le droit d'information des tiers non-inculpés et de leur droit de former un recours contre une telle mesure de surveillance.

En outre, l'orateur s'interroge sur la question de savoir si toutes les personnes sont susceptibles de faire l'objet d'une mesure de surveillance ou si les personnes soumises à un secret professionnel sont exclues des dispositifs proposés.

Monsieur le Ministre de la Justice énonce que les mesures de surveillance proposées visent également à renforcer le cadre juridique qui existe depuis plusieurs décennies au Luxembourg. L'orateur renvoie à ce sujet à la loi du 26 novembre 1982[15], ayant introduit les articles 88-1 à 88-4 au Code de procédure pénale qui autorisent « *l'utilisation de moyens techniques de surveillance et de contrôle de toutes les formes de communication* ». Le législateur de l'époque s'est inspiré du droit belge et ces termes sont à interpréter comme couvrant également les échanges à vive voix.

Le représentant du Parquet général confirme qu'il n'est pas exclu à ce que des conversations entre une personne surveillée et des personnes tierces qui sont en contact avec cette personne, soient également enregistrées. En vertu du libellé proposé à l'endroit de l'article 88-4, paragraphe 6[16], sera consacré un droit d'information des tiers y visés, ainsi qu'un droit pour ces personnes de former un recours à l'encontre de la mesure ordonnée.

Quant aux personnes qui sont susceptibles de faire l'objet d'une mesure de surveillance, le libellé proposé à l'endroit de l'article 88-2, paragraphe 2, impose que « *des faits déterminés rendent la personne à surveiller suspecte, soit d'avoir commis l'infraction ou d'y avoir participé, soit de recevoir ou de transmettre des informations destinées à l'inculpé ou au suspect ou qui proviennent de lui* ».

Si la personne surveillée est inculpée par la suite, elle est informée de la mesure de surveillance au moment de l'interrogatoire devant le juge d'instruction. Il y a lieu de se référer au paragraphe 5 de l'article 88-2, ainsi qu'à l'article 88-4, paragraphe 5 qui règle le droit d'accès au dossier de l'inculpé, de la partie civile et de leurs avocats respectifs.

Les mesures de mise sur écoute des entretiens téléphoniques, de sonorisation des lieux et de captation des données ne pourront être ordonnées contre une personne liée par un secret

14 BverfG Urteil vom 20. April 2016, Az. 1 BvR 966/09, 1 BvR 1140/09

15 Loi du 26 novembre 1982 portant introduction au code d'instruction criminelle des articles 88-1, 88-2, 88-3 et 88-4. Mémorial : A98, p.2022

16 Il est proposé de conférer à l'article 88-4, paragraphe 6, la teneur suivante :

« (*6) La personne surveillée par un moyen technique au sens de l'article 88-1, paragraphe 1^er^, ainsi que le propriétaire ou le possesseur du véhicule ou l'occupant des lieux soumis à une sonorisation et fixation d'images ou au placement d'un dispositif technique aux fins de captation de données informatiques au sens de cette même disposition sont, pour autant qu'ils n'ont pas la qualité d'inculpé ou de partie civile, informés par le juge d'instruction de la mesure ordonnées ainsi que de leur droit de former un recours en nullité sur base et dans les conditions de l'article 126 au moment de la dernière inculpation intervenue dans l'instruction préparatoire en question ou, lorsque l'instruction préparatoire est clôturée par le juge d'instruction sans inculpation, au moment de cette clôture* ».

professionnel, à moins qu'elle ne soit elle-même suspectée d'avoir commis l'infraction ou d'y avoir participé. Il y a lieu de signaler également que le libellé proposé à l'endroit de l'article 88-4, paragraphe 5, interdit formellement la transcription de conversations entre un mandant, respectivement un patient, et une personne soumise au secret professionnel. Ainsi, le libellé retient que sous « *peine de nullité, ne peuvent être transcrites les communications couvertes par le secret professionnel* ».

Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la perquisition informatique et sur la question de savoir comment les tiers sont, en pratique, informés par les autorités judiciaires sur le fait qu'ils ont fait l'objet d'une mesure de perquisition. En outre, l'orateur s'interroge sur le déroulement d'une perquisition portant sur un ordinateur et comment la personne visée est informée du contenu de l'ordonnance portant sur la perquisition, et le cas échéant, sur la saisie de données informatiques.

Monsieur le Ministre de la Justice énonce qu'il ne faut pas faire un amalgame entre la perquisition informatique, prévue à l'endroit de l'article 66, paragraphe 3 actuel du Code de procédure pénale, et le libellé proposé portant sur la captation de données informatiques.

Le représentant du Parquet général explique qu'une ordonnance du juge d'instruction préalable est nécessaire pour procéder à une perquisition et saisie informatique au sens de l'article 66 du Code de procédure pénale. La personne concernée est informée de cette mesure comme l'ordonnance du juge d'instruction lui est présentée au moment de la perquisition.

La procédure de l'instruction préparatoire ou un acte quelconque de cette procédure peuvent faire l'objet d'une requête en nullité devant la chambre du conseil.

Un membre du groupe politique LSAP s'interroge si le projet de loi ne contient pas trop de conditions de fond et de forme, dont le non-respect est sanctionné par la nullité. Ainsi, le texte proposé risquera de s'avérer inopérant en pratique.

Un membre du groupe politique CSV renvoie au régime des nullités en droit luxembourgeois et rappelle qu'à côté des nullités expressément prévues dans les textes de loi, ils existent également des nullités qui ne sont pas formellement prévues, mais qui peuvent néanmoins être invoquées par les plaideurs, dont notamment celles qui découlent d'une violation des exigences fixées par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de droits de la défense.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que les dispositions proposées par le projet de loi ont été élaborées en étroite collaboration avec les représentants des autorités judiciaires, afin permettre la mise en place d'un équilibre entre le respect du droit à la vie privée, le respect des garanties procédurales accordées au justiciable et l'efficacité des mesures à créer.

Art. 2. Il est ajouté un nouvel article 10*bis* à la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques, libellé comme suit:

« ***Art. 10bis**. **Fichier centralisé auprès de l'Institut***

(1) Il est créé un fichier sous forme électronique auprès de l'Institut qui contient les données transmises conformément au paragraphe ~~(2)~~ 2. Le fichier a pour finalité de mettre à la disposition des autorités et services énumérés au paragraphe ~~(4)~~ 4 les données y figurant.

Le fichier est hébergé auprès du Centre des technologies de l'information de l'Etat qui en assure la gestion opérationnelle.

(2) Les entreprises notifiées auprès de l'Institut conformément à la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques qui fournissent un service de communications électroniques accessible au public en ayant recours à des ressources de numérotation luxembourgeois (ci-après : « les entreprises notifiées ») transmettent d'office et gratuitement à l'Institut par voie électronique et au moyen d'un interface sécurisé, les données suivantes :

*~~a)~~ 1° **~~P~~p**our les personnes physiques : le nom, le prénom, le lieu de résidence habituelle, la date et le lieu de naissance ainsi que le numéro de contact de l'abonné ;*

***~~P~~p**our les personnes morales : la dénomination ou raison sociale, l'adresse du lieu d'établissement ainsi que le numéro de contact ;*

~~b)~~ 2° le nom de l'entreprise notifiée, la nature du service fourni par celle-ci, le numéro d'appel alloué pour lequel le service en question a été souscrit et, si disponible, la date de la fin de la relation contractuelle ou en cas de prépaiement la date de désactivation du numéro d'appel ;

~~c)~~ 3° pour les personnes physiques, le type, le pays de délivrance et le numéro de la pièce d'identité ou de l'attestation de dépôt d'une demande de protection internationale de l'abonné en cas de service à prépaiement.

Ces données doivent être actualisées au moins une fois par jour, même en l'absence de changement.

Un rapport sur le transfert des données est généré automatiquement une fois par jour auprès du Centre des technologies de l'information de l'Etat.

Le protocole et l'interface sécurisés ainsi que le format d'échange à utiliser pour le transfert de ces données sont déterminés par règlement de l'Institut.

(3) Le non-respect du paragraphe ~~(2)~~ 2 et du règlement de l'Institut pris en son exécution peut être sanctionné par l'Institut conformément à l'article 83 de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques.

(4) Le procureur d'Etat, le juge d'instruction et les officiers de police judiciaire visés à l'article 10 du Code de procédure pénale agissant dans le cadre de l'article 48-27, paragraphe ~~(1)~~ 1er du Code de procédure pénale, ainsi que le Service de renseignement de l'Etat accèdent de plein droit au fichier visé au paragraphe ~~(1)~~ 1er du présent article. L'accès de plein droit se limite aux mesures prévues par l'article 48-27 du Code de procédure pénale et à celles prises dans le cadre de la loi du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'Etat.

Les centres d'appels d'urgence de la police grand-ducale accèdent aux seules données visées au paragraphe ~~(2)~~ 2, point ~~a)~~ 1° du présent article. Cet accès se limite aux mesures particulières de secours d'urgence prestées dans le cadre des activités des centres d'appels d'urgence de la police grand-ducale et s'effectue uniquement sur les communications entrantes.

Le motif de chaque consultation doit être enregistré au moment de l'accès.

Le Service de renseignement de l'Etat et les centres d'appels d'urgence de la police grand-ducale désignent chacun en ce qui le concerne les agents qui bénéficient d'un accès individuel.

(5) L'accès à distance aux données du fichier centralisé se fera par voie de requête électronique et sera sécurisé par un mécanisme d'authentification forte.

(6) Les informations relatives à la personne ayant procédé à la consultation, les informations consultées, les critères de recherche, la date et l'heure de la consultation, ainsi que le motif de la consultation sont enregistrées. Ces données sont effacées irrémédiablement et sans délai, cinq ans à compter de la date d'accès.

(7) Les données à caractère personnel consultées doivent avoir un lien direct avec les faits ayant motivé la consultation.

Les données visées au paragraphe ~~(2)~~ 2 doivent être effacées irrémédiablement et sans délai trois ans à compter de la fin de la relation contractuelle ou, en cas de service à prépaiement, à compter de la date de désactivation du numéro d'appel.

(8) L'institut fait procéder régulièrement à un audit sur le fonctionnement du fichier prévu au paragraphe ~~(1)~~ 1er pour contrôler la mise en œuvre des mesures techniques et organisationnelles appropriées. »

Commentaire :

Cet article vise à introduire dans la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques un nouvel article 10*bis*.

Les auteurs du projet de loi avaient initialement prévu de créer une banque de données ayant un objet identique, en insérant un article 41 au sein de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel. Par voie d'amendements gouvernementaux[17], les auteurs du projet de loi ont décidé de renoncer au libellé initialement proposé et de créer ladite banque de données, en insérant un article nouveau dans la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques.

Les auteurs du projet de loi soulignent également que les différentes modalités de l'article ont été revues, actualisées et complétées, suite à une large consultation des acteurs concernés (dont notamment l'Institut luxembourgeois de régulation ; le Parquet général, le Ministère d'Etat, la Police grand-ducale et les Services de secours).

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 17 février 2017, se livre à un examen de constitutionnalité de la disposition proposée et conclut que « c*es dispositions ne devraient pas poser de problème au regard de l'article 108bis*[18] *de la Constitution* ». En outre, il renvoie à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle[19] relative au pouvoir normatif de certains établissements publics.

Paragraphe 1er

Il est proposé de créer cette banque de données ou ce fichier centralisé auprès de l'Institut Luxembourgeois de Régulation (ci-après : « *l'Institut* »). Ce nouvel instrument présente une plus-value et efficacité indiscutables alors qu'il permet un accès direct et à distance par voie de communication électronique aux informations portant sur les abonnés des opérateurs. Il faut rappeler qu'en l'état actuel une telle mesure nécessite un mandat du juge d'instruction et des perquisitions individuelles auprès des opérateurs pour obtenir les informations en question.

17 *cf.* doc. parl. 6921/03

18 «*Art. 108bis. La loi peut créer des établissements publics, dotés de la personnalité civile, dont elle détermine l'organisation et l'objet. Dans la limite de leur spécialité le pouvoir de prendre des règlements peut leur être accordé par la loi qui peut en outre soumettre ces règlements à l'approbation de l'autorité de tutelle ou même en prévoir l'annulation ou la suspension en cas d'illégalité, sans préjudice des attributions des tribunaux judiciaires ou administratifs* »

19 Arrêts de la Cour constitutionnelle du 19 mars 2013 (nos 76/13 à 96/13)

Le fichier créé auprès de l'Institut sera hébergé auprès du Centre des Technologies et de l'Information de l'Etat (ci-après « *CTIE* »), qui en assurera la gestion quotidienne opérationnelle. En effet, cette solution permet de mutualiser les infrastructures informatiques opérées par le CTIE et également de profiter du cadre de sécurité de ce centre. L'Institut est ainsi le responsable du traitement de la banque de données et le CTIE assure la gestion quotidienne en tant que sous-traitant.

Paragraphe 2

Le paragraphe 2 de l'article reprend la liste des données à transmettre dans le fichier. Sont soumises à cette obligation les entreprises qui fournissent un service de communications électroniques accessible au public en ayant recours à des ressources de numérotation. Cette transmission de données se fait uniquement grâce à l'utilisation d'un protocole ou interface sécurisé et dans un format spécifique. Les modalités techniques détaillées sont déterminées dans un règlement de l'Institut, permettant une adaptation rapide aux évolutions techniques et aux besoins de sécurité futurs.

Les données à transmettre sont le nom, prénom, lieu de résidence, numéro de contact de la personne physique ou morale, le nom de l'opérateur, le numéro d'appel, la nature du service fourni et des renseignements sur la date de la fin de la relation contractuelle.

Pour les services à prépaiements, l'opérateur devra également fournir des informations sur la pièce d'identité de l'abonné qui est à verser.

Le texte prévoit également une obligation de mettre ces données à jour toutes les 24 heures. En effet, compte tenu de l'importance du caractère actuel des informations concernées, une telle adaptation journalière est nécessaire.

Paragraphe 3

Le paragraphe 3 prévoit les sanctions qui peuvent s'appliquer en cas de non-respect de l'obligation. Il y a lieu de signaler que la disposition sous rubrique est étroitement liée à l'article 4, paragraphe 2 du projet de loi, qui ajoute un paragraphe 1*bis* à l'article 83 de la loi modifiée du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques.

Paragraphe 4

Le paragraphe 4 nouveau tel que proposé reprend pour l'essentiel les dispositions des paragraphes 1er et 3 de l'article 41 de loi et tel qu'il avait existé après le vote de 2002.
Ce texte reprend ainsi la liste des autorités qui peuvent accéder de plein droit au fichier qui sera créé. Il s'agit en l'espèce du procureur d'Etat, du juge d'instruction, des officiers de Police judiciaire dans le cadre de l'article 48-27 ainsi que du SRE.

L'accès des centres d'appels d'urgence de la police grand-ducale et du Service d'incendie se limite aux seuls données nécessaires dans le cadre de leur mission et ceci uniquement lorsqu'ils sont sollicités. Il est également prévu que le motif de chaque consultation devra être enregistré.

Les conditions d'accès sont contrôlées par le droit commun, à savoir pour la Commission article 17 respectivement par la CNPD.

Par voie d'amendements gouvernementaux, il a été décidé de supprimer la précision relative à l'accès du central de secours 112 et du central de service d'incendie et de sauvetage de la Ville de Luxembourg au fichier prévu, suite à une observation de la CNPD, qui a rappelé que ces services disposent déjà d'un tel accès sur base de l'article 7, paragraphe 5, point a) de la même loi.

Paragraphe 5

Le paragraphe 5 prévoit que l'accès a lieu via requête électronique. L'accès à distance doit par ailleurs être sécurisé par un mécanisme d'authentification forte.

Paragraphe 6

Il est proposé de recourir à un mécanisme instauré pour d'autres banques de données et de prévoir au sein de la future loi que les informations sur les legs (qui a consulté, quand et pour quelle raison) sont gardées pendant un délai de 5 ans à partir de la date d'accès. Ce délai permet un contrôle a posteriori d'abus éventuels en cas de plainte de personnes concernées.

Le délai de 5 ans correspond au délai de prescription de l'action publique en cas de délits.

Les informations collectées sur un abonné doivent par contre uniquement être gardées 3 ans à partir de la fin de la relation contractuelle.

Pour des enquêtes policières et judiciaires, il est important de garder des informations portant sur l'historique des changements des numéros d'appel. En effet, il est fréquent que des personnes mal intentionnées changent souvent de numéro d'appel afin de compliquer les recherches à leur encontre et de brouiller des pistes.

Paragraphe 7

Il est proposé de prévoir *expressis verbis* au sein de la future loi que les données à caractère personnel consultées doivent avoir un lien direct avec les faits ayant motivé la consultation.

Il est également prévu de réglementer la durée de conservation des données collectées en vertu du paragraphe 2 ci-dessus. Le délai de 3 ans semble raisonnable et proportionné compte tenu notamment du caractère peu sensible des données collectées. Ainsi, il faut rappeler que la banque de données collecte des numéros d'appel et constitue ainsi une forme d'annuaire centralisé électronique.

Paragraphe 8

Afin de garantir le bon fonctionnement du dispositif à mettre en place, il est proposé de prévoir que des audits réguliers auront lieu, afin de contrôler la mise en œuvre des mesures techniques et organisationnelles liées à la banque de données.

Art.3. - Disposition transitoire

« ***Art. 3.*** *Le fichier qui est prévu à l'article 10bis de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques doit être mis en œuvre au plus tard un an après l'entrée en vigueur de la loi.*

Les dispositions de l'article 10bis s'appliquent:

- *1° aux contrats conclus après l'entrée en vigueur de la présente loi ;*
- *2° aux contrats existants avant l'entrée en vigueur de la présente loi, dans la mesure où les données prévues en son paragraphe ~~(2)~~ 2 avaient été collectées au moment de la conclusion du contrat, sans préjudice de l'obligation d'actualisation des données ultérieure prévue en son paragraphe ~~(2)~~ 2, alinéa 2.* »

Commentaire :

Cet article prévoit une disposition transitoire et énonce l'obligation pour les opérateurs de contribuer à la mise en place de ce fichier qui doit être mis en oeuvre un an après l'entrée en vigueur de la loi.

Art. 4. - Modification de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques

La loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques est modifiée comme suit:

1) A l'article 73 est ajouté un paragraphe ~~(3)~~ 3 libellé comme suit:

« (3) L'entreprise fournissant les services de communications électroniques accessible au public en ayant recours à des ressources de numérotation luxembourgeoises doit relever les données suivantes auprès de l'utilisateur final:

- 1° si l'utilisateur final est une personne physique, le nom, le prénom, le lieu de résidence habituelle, la date et le lieu de naissance de l'abonné;
- 2° si l'utilisateur final est une personne morale, la dénomination ou raison sociale, l'adresse du lieu d'établissement. »

2) A l'article 83 est ajouté un paragraphe ~~(1*bis*)~~ 1*bis* libellé comme suit:

« (1*bis*) Toute violation par une entreprise soumise à notification en vertu de l'article 8, paragraphe 1er, de l'obligation prévue à l'article 10*bis* de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques, ainsi que de ses règlements d'exécution, peut être sanctionnée par l'Institut conformément au présent article ».

Commentaire :

Les auteurs du projet de loi proposent, par voie d'amendements gouvernementaux[20], deux modifications de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques.

Point 1)

Il est proposé de compléter l'article 73 de la loi de 2011 afin de souligner dans la loi sur les communications électroniques l'obligation qui incombe aux opérateurs de relever les données qu'ils doivent fournir à la banque de données créée par l'article 10*bis* nouveau.

Point 2)

L'ajout à l'article 83 est nécessaire afin de préciser que toute violation des obligations prévues à l'article 10*bis*, dont notamment celle de l'obligation de transmettre d'office et à titre gratuit à l'Institut des données à incorporer au fichier centralisé, pourra faire l'objet d'une sanction.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV estime qu'il s'agit incontestablement d'une simplification administrative pour les services étatiques concernés, cependant, l'orateur s'interroge également sur la compatibilité de la mesure avec la législation relative à la protection des

20 cf. doc. parl. 6921/03

données actuellement en vigueur[21], et rappelle que chaque personne a le droit de savoir si ses données à caractère personnel sont traitées et en quoi consistent ces traitements.

L'orateur signale que le devoir d'information incombe à celui qui traite les données d'une personne et qui envisage de les transmettre à des tiers. En l'espèce, le transfert de données de la part d'un opérateur de service de communications électroniques envers le fichier à mettre en place auprès de l'ILR, devrait tomber dans le champ d'application de la loi sur la protection des données.

Un membre du groupe politique CSV confirme cette analyse et estime que les clients des différents opérateurs de télécommunications devraient être informés de ce transfert de données.

Monsieur le Ministre de la Justice ne partage pas cette analyse et donne à considérer que les informations visées par la base de données à mettre en place, sont déjà en possession des opérateurs de télécommunications. En outre, les dispositions proposées par le projet de loi ont été examinées et approuvées par la CNPD.

Vote : les dispositions proposées par le projet de loi tel que modifié, receuillent l'accord favorable de l'ensemble des membres de la Commission juridique.

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

Ce point est reporté à une prochaine réunion.

3. Divers

Les membres de la Commission juridique décident de convenir d'une réunion supplémentaire en date du 6 mars 2018 de 15h30 à 17h00.

21 Loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel. Mémorial A91, p.1836

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

14

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 14

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 06 mars 2018

Ordre du jour :

1. 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 articles
- Examen de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat
- Présentation d'une série d'amendements

2. Divers

*

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

M. Félix Braz, Ministre de la Justice

Mme Marie-Anne Ketter, Mme Danièle Nosbusch, Mme Joëlle Schaack, 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. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Eugène Berger, M. Léon Gloden

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 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

Organisation des travaux (I)

Madame la Présidente-Rapportrice rappelle aux membres de la Commission juridique que le projet de loi amendé se présente sous forme de cinq titres différents, dont certains concernent les modifications à apporter à la procédure civile, et d'autres concernent la philosophie inhérente au projet de loi. Les grandes lignes du projet de loi se présentent comme suit :

- Titre I^{er} - Du juge aux affaires familiales ;
- Titre II - Réforme du divorce ;
- Titre III – Réforme de l'autorité parentale ;
- Titre IV - Modification du Code de la sécurité sociale ;
- Titre V - Adaptations dans les Codes et lois consécutives.

L'oratrice préconise d'adopter une démarche cohérente et d'analyser dans un premier temps la procédure civile applicable devant le juge aux affaires familiales, ensuite sera analysée la procédure de divorce et certains éléments du droit de la sécurité sociale qui y sont liés, ainsi que la réforme de divorce quant au fond, et enfin la procédure applicable à l'autorité parentale et les modifications quant au fond de la réforme de l'autorité parentale. Le volet relatif à la modification du Code de la sécurité sociale sera déjà partiellement abordé dans le cadre de l'examen de la procédure de divorce, comme ces deux volets sont étroitement liés.

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

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

Amendement n°1 concernant l'Art. 1., point 1) du projet de loi - phrase introductive

La phrase introductive de l'Art. 1., point 1) du projet de loi est amendée comme suit :

« *1) Dans la Deuxième Partie, Livre I^er^, le Titre VIbis devient le Titre VIter et les articles 1007-1 à 1007-3 deviennent les articles* ~~***1007-60 à 1007-62***~~ ***1007-59 à 1007-61***. »

Commentaire :

La suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile créé par l'amendement gouvernemental n°65 déposé en date du 22 septembre 2017 entraîne une renumérotation des articles 1007-50 à 1007-59 du Nouveau Code de procédure civile qui deviennent les articles 1007-50 à 1007-58. Il s'ensuit que la phrase introductive du point 1) de l'Art. 1 du projet de loi doit être adaptée en conséquence.

Amendement n°2 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi - Article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-1.*** *Le juge aux affaires familiales connaît :*

~~***13.***~~ ***1°*** *des demandes en autorisation de mariage des mineurs, demandes en nullité de mariage, des demandes de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis, de l'opposition au mariage et de mainlevée du sursis ;*
~~***14.***~~ ***2°*** *des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens ;*
~~***15.***~~ ***3°*** *des demandes concernant les droits et devoirs respectifs des conjoints et la contribution aux charges du mariage et du partenariat enregistré ;*
~~***16.***~~ ***4°*** *du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences ainsi que des mesures provisoires pendant la procédure de divorce et en cas de cessation du partenariat enregistré ;*
~~***17.***~~ ***5°*** *des demandes en matière de pension alimentaire ;*
~~***18.***~~ ***6°*** *des demandes relatives à l'exercice du droit de visite, à l'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ;*
~~***19.***~~ ***7°*** *des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale à l'exclusion de celles relatives au retrait de l'autorité parentale ;*
~~***20.***~~ ***8°*** *des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs ;*
~~***21.***~~ ***9°*** *des demandes d'interdiction de retour au domicile des personnes expulsées de leur domicile en vertu de l'article 1^er^, paragraphe 1^er^, de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et de prolongation des interdictions que comporte cette expulsion en vertu de l'article 1^er^, paragraphe 2, de cette loi ainsi que des recours formés contre ces mesures ;*
~~***22.***~~ ***10°*** *des demandes d'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants.* »

Commentaire :

Il est proposé de réajuster la numérotation des points contenus au sein de l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement n°3 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi - Article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-2.*** *Sauf dispositions particulières contraires, le tribunal d'arrondissement territorialement compétent est :*

~~***4.***~~ ***1°****le tribunal du lieu où se trouve le domicile de la famille ;*

~~***5.***~~ ***2°****si les parents vivent séparément, le tribunal du lieu du domicile du parent avec lequel résident habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité ;*

~~***6. 3°***~~*dans les autres cas, le tribunal du lieu où réside celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.*

En cas de demande conjointe, le tribunal compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où est domiciliée l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le tribunal compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée. »

Commentaire :

Il est proposé de réajuster la numérotation des points contenus au sein de l'article 1007-2 du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement n°4 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi - Article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-3.*** *(1) Sauf dispositions particulières, le tribunal est saisi par simple requête déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.*

La requête contient :

1° sa date ;
2° les noms, prénoms et domiciles des parties ;
3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° l'objet de la demande ;
5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~e~~**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**~~e~~**s **~~s'il y a lieu~~** le cas échéant.*

(2) La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

(3) Doivent être joints à la requête, un extrait de l'acte de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévues au paragraphe 5.

(5) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018. L'amendement reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Amendement n°5 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi - Article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-6.*** *(1) Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.*

(2) Le procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire ; le juge peut même l'ordonner d'office.

*Si la cause est communiquée, le procureur d'Etat **~~fait connaître~~** **présente** ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience.*

(3) Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

(4) Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique. »

Commentaire :

À l'endroit de l'article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement gouvernemental n°6 déposé en date du 22 septembre 2017, au paragraphe 2, alinéa 2, les termes « *fait connaître* » sont remplacés par le terme « *présente* ». Cet amendement reprend une observation faite par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Amendement n°6 concernant l'Art. 1., point 4) du projet de loi - article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-9.*** *(1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.*

La requête contient :

1° sa date ;
2° les noms, prénoms et domiciles des parties ;
3° les dates et lieux de naissance des parties ;
4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;
5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;
*6° **~~l'objet de la demande~~** **les prétentions de l'appelant** ;*
7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;
8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~e~~**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**e**s **~~s'il y a lieu~~** **le cas échéant**.*

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. Copie de la notification est adressée à l'avocat de la partie appelante.

(4) Le délai de comparution est de huit jours.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe (4).

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) A l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170. »

Commentaire :

L'amendement sous rubrique a pour objet de redresser le texte de l'article 1007-9, alors que suite aux amendements gouvernementaux du 22 septembre 2017, les termes « *l'objet de la demande* » sont à supprimer et seuls les termes « *les prétentions des appelants* » sont à insérer au point 6 du paragraphe 1er de l'article 1007-9 du Nouveau Code de procédure civile. La même modification justifie les amendements n°7 et n°11.

Amendement n°7 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi - article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile

Il est proposé d'amender l'article sous rubrique comme suit :

« ***Art. 1007-13.*** *(1) Le tribunal est saisi par requête conjointe déposée en original au greffe. La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.*

(2) La requête contient :

1° sa date ;
2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;
3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;
4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;
5° l'objet de la demande ;
6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Les conjoints joignent à la requête, outre la convention mentionnée à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes :

1° un extrait de l'acte de mariage ;
2° un extrait des actes de naissance des conjoints ;
3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;
4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints ;
5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les conjoints pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel ;
6° toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~e~~**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**~~e~~**s **~~s'il y a lieu~~** le cas échéant*. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018. L'amendement reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Amendement n°8 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi - article 1007-15 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-15 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-15.*** *Le juge aux affaires familiales entend personnellement les conjoints réunis devant lui, en présence de leur(s) avocat(s) à la Cour,* ***~~s'il y a lieu~~ s'il(s) y est/sont mandaté(s)***.

S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des conjoints, le juge aux affaires familiales les entend séparément, le(s) avocat(s) appelé(s), ***~~s'il y a lieu~~ s'il(s) y est/sont mandaté(s)***.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, ***~~s'il y a lieu, s'il y est mandaté,~~*** *sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.*

L'article 1007-11 ne s'applique pas. »

Commentaire :

Dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018, le Conseil d'État indique ne pas saisir la portée de l'incidente « *s'il y a lieu* », et fait observer que « *dès lors que l'assistance et la représentation par un avocat sont de droit* ».

L'objectif de cette incidente était simplement d'éviter toute apparence de contradiction entre l'article 1007-15 et l'article 1007-13, en vertu duquel la procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour. Toutefois, afin d'éviter une interprétation selon laquelle le juge aux affaires familiales pourrait s'opposer à la présence des avocats, si les parties en ont un, il est proposé de remplacer les termes « *s'il y a lieu* » par les termes « *s'il(s) y est/sont mandaté(s)* ».

Amendement n°9 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi - article 1007-20 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-20 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-20.*** *(1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.*

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour.
La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient :

1° sa date ;
2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;
3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;
4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;
5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;
*6° **~~l'objet de la demande~~** **les prétentions des appelants** ;*
7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;
8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~e~~**s avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**~~e~~**s **~~s'il y a lieu~~** **le cas échéant**.*

(4) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) A l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.

(8) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018. L'amendement reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans le cadre de ses observations portant sur l'amendement n°22, déposé en date du 22 septembre 2017, et de ses observations d'ordre légistique.

Amendement n°10 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi - article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-24.*** *(1) Le tribunal d'arrondissement est saisi par requête unilatérale ou conjointe à signer par un avocat à la Cour ou, en cas de requête conjointe, par deux avocat(s) à la Cour, déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement.*

(2) La requête contient :
1° sa date ;
2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;
3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;
4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° l'objet de la demande ;
6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Sont joints à la requête les pièces suivantes :
1° un extrait de l'acte de mariage ;
2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant ;
3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;
4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints respectivement du requérant ;
5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement ;
6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints ;
7° le cas échéant une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil ;
8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

*Les **~~pièces~~** **actes et documents** versé**~~s~~** **es** avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'**~~elles~~** **ils** émanent d'une autorité publique étrangère doivent être **~~dûment~~** légalisé**~~s~~** **es** **~~s'il y a lieu~~** **le cas échéant**.*

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des conjoints que de leurs enfants. »

Commentaire :

Il est proposé d'amender le dernier alinéa du paragraphe 3 afin de reprendre la formulation préconisée par le Conseil d'État pour les articles 1007-20 et 1007-43 dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Amendement n°11 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi - article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-31 du Nouveau Code de procédure civile est 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 ~~S~~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~~** **avec les contestations portant sur le jugement de divorce**.*

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

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'opposition formelle du Conseil d'État émise dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018. L'amendement reprend le dispositif préconisé par le Conseil d'État.

Amendement n°12 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi - article 1007-33 du Nouveau Code de procédure civile

L'article sous rubrique est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-33.*** *Si, à la suite des audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux conjoints de verser des conclusions écrites.*

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er ***~~respectivement~~*** ***et*** *de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.*

Les conclusions tardives sont irrecevables. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite aux observations d'ordre légistique émises par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Amendement n°13 concernant l'Art. 1., point 6) du projet de loi - article 1007-43 du Nouveau Code de procédure civile

L'article sous rubrique est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-43.*** *(1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.*

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La signature de la requête vaut constitution de l'avocat de l'appelant. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° ~~***l'objet de la demande***~~ ***les prétentions de l'appelant*** *;*

7° *l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;*

8° *l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.*

Les ~~***pièces***~~ ***actes et documents*** *versé*~~***e***~~***s*** *avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'*~~***elles***~~ ***ils*** *émanent d'une autorité publique étrangère doivent être* ~~***dûment***~~ *légalisé*~~***e***~~***s*** ~~***s'il y a lieu***~~ ***le cas échéant****.*

(4) L'appelant fait signifier la requête à l'intimé par huissier de justice avec, à peine de nullité de la signification, la mention que l'intimé est tenu de constituer avocat dans un délai de quinzaine, augmenté le cas échéant des délais de distance, ainsi que les mentions prescrites aux articles 80 et 153.

La signification de la requête doit être opérée dans le mois du dépôt au greffe sous peine de caducité de l'appel.

(5) Après écoulement du délai pour constituer avocat, le greffe émet, à la demande d'un conjoint, la convocation à l'audience.

(6) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à partir de la demande visée au paragraphe 5.

(7) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(8) A l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(9) La ~~***chambre***~~ ***Cour*** *peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.*

(10) La ~~***chambre***~~ ***Cour*** *peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.*

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la ~~***chambre***~~ ***Cour*** *peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.*

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la ~~***chambre***~~ ***Cour****.*

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la ~~***chambre***~~ ***Cour****, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.*
Les conclusions tardives sont irrecevables.

(11) L'arrêt est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

En cas d'arrêt rendu par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'elle désigne. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018. Concernant plus particulièrement l'alinéa 2 nouveau, inséré à l'endroit du paragraphe 4, il convient de préciser que celui-ci fait suite à l'opposition formelle émise par le Conseil d'État dans ledit avis au motif que le texte proposé par les amendements déposés le 22 septembre 2017 était source d'insécurité juridique. Le texte amendé reprend le dispositif préconisé par le Conseil d'État dans son avis.

Amendement n°14 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi - phrase introductive

La phrase introductive de l'Art. 1., point 8) du projet de loi est amendée comme suit :

« *8) Dans le Livre I^er^, Titre VIbis, Chapitre III sont introduits les articles* ~~***1007-50 à 1007-59***~~ ***1007-50 à 1007-58*** *qui prennent la teneur suivante :* »

Commentaire :

Suite à la suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile créé par l'amendement gouvernemental n°65, déposé en date du 22 septembre 2017, les articles introduits sont renumérotés de 1007-50 à 1007-58.

Amendement n°15 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi - article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« *Art. 1007-50.* *Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.*

Dans ce cas, le tribunal nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur dans un délai de quinze jours.

L'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant, en vertu de l'article 1007-3, doit être introduite endéans un délai d'un mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat.

L'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur est notifiée aux parents. La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation ~~***et désigner un médiateur pour y procéder. Il peut leur enjoindre de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure***~~ ***au sens de l'article 1251-1 et suivants.*** »

Commentaire :

Suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018, il est proposé d'amender cet article en clarifiant le libellé de l'alinéa 8. Il est précisé qu'il s'agit de la médiation familiale au sens des articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

En ce qui concerne la prise en charge des frais de médiation, celle-ci se fait suivant les règles définies aux articles 1251-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement n°16 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi - article 1007-52 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-52 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-52.*** *Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de* ***~~l'expiration du délai de comparution visé à l'article 1007-3 (6) précédé du délai de~~ la*** *convocation* ***~~visé à l'article 1007-3 (5), outre les délais de distance s'il y a lieu.~~*** »

Commentaire :

Par l'amendement gouvernemental n°4, déposé en date du 22 septembre 2017, le libellé des dispositions de l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile a été modifié et il est proposé d'aligner ce libellé sur celui prévu à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile.

Amendement n°17 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi - article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-54.*** *Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le* ***~~tribunal~~ juge aux affaires familiales*** *peut prendre en considération :*

1° *la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure ;*

2° *les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1 ;*

3° *l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre ;*

4° *le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant ;*

5° *les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51.* »

Commentaire

Le présent amendement reprend la formulation préconisée par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Amendement n°18 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi - article 1007-55 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-55 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-55.*** *Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le tribunal peut prononcer une interdiction de sortie du territoire, et ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire sans l'autorisation des deux parents.*

~~Sur présentation de la décision judiciaire d'interdiction de sortie passée en force de chose jugée ou exécutoire par provision, un nouveau passeport est délivré portant inscription de l'interdiction de sortie prononcée~~. »

Commentaire :

Suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018, l'article 1007-55 est amendé en ce sens que le deuxième alinéa est supprimé, alors que selon le Conseil d'État les dispositions de cet alinéa, introduites par l'amendement n°63 déposé en date du 22 septembre 2017, soulèvent de nouvelles questions.

Le Conseil d'État constate que dans le commentaire de l'article 1007-55, tel qu'il résulte de l'amendement n°63 déposé en date du 22 septembre 2017, il est fait état de l'étendue géographique de l'interdiction de sortie, alors que cette notion fait défaut dans le libellé de l'article lui-même. De ce fait, sur ce point, le commentaire des articles allant au-delà des dispositions de l'article lui-même, est retiré.

En ce qui concerne la conformité qui doit être assurée entre les dispositions du présent article et celles du règlement grand-ducal du 12 février 2015 portant exécution de la loi modifiée du 14 avril 1934, fixant les modalités pour l'obtention d'un passeport biométrique, titre de voyage biométrique pour étranger, apatrides et réfugiés et établissant un droit de chancellerie pour légalisations d'actes, il y a lieu de préciser que la problématique a été discutée avec le ministère des Affaires étrangères et européennes et la conformité demandée sera assurée. S'il s'avérait nécessaire, de devoir procéder à des adaptations de texte, il y sera procédé par voie réglementaire au moment où le libellé exact de l'article en question aura été retenu.

Amendement n°19 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi - article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-56****. Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le tribunal vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse ou auprès du procureur d'Etat est en cours à l'égard du ou des mineurs.*

Il peut demander au juge de la jeunesse ***et au procureur d'Etat*** *de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.* ***~~A ces fins, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Ils communiqueront également toutes décisions de classement relatives à ces affaires.~~*** **»**

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018.

La première phrase, qui constitue l'alinéa 1er, reste inchangée.

La deuxième phrase constitue le nouvel alinéa 2 du libellé. Sur proposition du Conseil d'État, cette disposition est complétée par une référence au procureur d'Etat. Ainsi, le tribunal peut demander au juge de la jeunesse et au procureur d'Etat de lui transmettre copie du dossier.

En ce qui concerne les deux dernières phrases de cet article, il y a lieu de préciser ce qui suit : s'il est incontestable que pour pouvoir utilement toiser une demande relative à l'autorité parentale, il est important que le tribunal sache que le juge de la jeunesse ou le procureur d'Etat ont ouvert un dossier relatif à l'enfant concerné, les modalités ainsi retenues par l'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement n°64 déposé en date du 22 septembre 2017, sont néanmoins compliquées, tel que le relève le Conseil d'État à juste titre.

Eu égard aux difficultés pratiques d'exécution de la nouvelle disposition légale et de l'absence de nécessité de celle-ci pour la mise en œuvre pratique de la fin recherchée par l'article 1007- 56 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de simplement supprimer la phrase : « *A ces fins, le tribunal de la jeunesse et le procureur d'Etat transmettent au tribunal une liste des affaires avec les coordonnées des mineurs à l'égard desquels il est appelé à statuer. Ils communiquent également toutes décisions de classement relatives à ces affaires*. ».

L'article 1007-56 du Nouveau Code de procédure civile se limitera ainsi à imposer au tribunal de procéder à la vérification si un dossier protection de la jeunesse est en cours au niveau du tribunal de la jeunesse ou auprès du procureur d'Etat, vérification qui pourra se faire par l'utilisation du programme informatique JUCHA à la disposition du tribunal.

De ce fait, les troisième et quatrième phrases initiales de cet article sont supprimées.

Amendement n°20 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi - article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile est supprimé :

« ~~***Art. 1007-57. La décision du tribunal ne vaut, pour les points toisés par une décision antérieure ou ultérieure rendue par le juge de la jeunesse ou des tutelles, qu'aussi longtemps que cette dernière décision n'aura pas apporté de solution contraire.***~~

~~***Lorsque la mesure de protection de la jeunesse, qui a vocation à disparaître dans le temps ou la mesure en matière de tutelles majeurs, sera rabattue, la décision rendue par le tribunal recommencera à sortir tous ses effets.***~~ »

Commentaire :

L'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile, inséré par l'amendement gouvernemental n°65, déposé en date du 22 septembre 2017, est supprimé et les articles subséquents sont renumérotés en conséquence.

Le présent amendement fait suite à l'opposition formelle du Conseil d'État émise dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018.

Le Conseil d'État observe que « […] *Un jugement ne disparaît pas, mais peut tout au plus cesser ses effets. Si le juge de la jeunesse prend une décision à une date postérieure à celle du tribunal, sa décision s'impose pour la durée prévue. Il est évident, sans qu'il faille le dire*

expressément, que la décision prise dans le cadre du divorce reprend effet si la décision du juge de la jeunesse cesse […]

Le système envisagé, même s'il vise, d'après les auteurs, à apporter une réponse à des problèmes pratiques dans l'organisation du travail des juridictions, est incohérent dans la logique d'une succession de décisions de justice portant sur un même problème ; il est fondé sur une approche de concurrence entre les juridictions qu'il faudrait régler par des critères de prééminence, conception que le Conseil d'État a du mal à admettre. Au regard des problèmes liés à l'incohérence du dispositif et du caractère imprécis des règles régissant son application, sources d'insécurité juridique, le Conseil d'État doit s'y opposer formellement. »

Il est dès lors proposé de supprimer l'article 1007-57, tel qu'il résulte de l'amendement n°65, déposé en date du 22 septembre 2017. En effet, le principe est celui, tel que clairement exposé par le Conseil d'État, qu'il y a lieu de respecter la dernière décision intervenue.

Amendement n°21 concernant l'Art. 1., point 8) du projet de loi - article 1007-57 [ancien article 1007-58] du Nouveau Code de procédure civile

L'article 1007-57 nouveau du Nouveau Code de procédure civile est amendé comme suit :

« ***Art. 1007-~~58~~ 57.*** *En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le* ***~~tribunal~~ juge aux affaires familiales*** *pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties ; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au* ***~~tribunal~~ juge*** *par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.*

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du ***~~tribunal~~ juge*** *dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le* ***~~tribunal~~ juge*** *pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaisse en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.*

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent. »

Commentaire :

Le présent amendement a pour objet de modifier la numérotation de l'article, suite à la suppression de l'article 1007-57 du Nouveau Code de procédure civile, tel qu'il résulte de l'amendement n°65 déposé en date du 22 septembre 2017.

Il reprend, en outre, la proposition suggérée par le Conseil d'État dans son avis complémentaire du 30 janvier 2018 et remplace « *tribunal* » par « *juge* » ou *« juge aux affaires familiales* ».

Amendement n°22 concernant l'Art. 2. du projet de loi - article 252 du Code civil

L'article sous rubrique est modifié comme suit :

« ***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 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 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 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 1er, 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 visée au paragraphe 1er. 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. »

Commentaire :

À l'article 252 du Code civil, tel qu'il résulte de l'amendement n°81 déposé en date du 22 septembre 2017, les termes « *pendant une période équivalant à une tâche de travail à plein temps 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* » sont supprimés.

Suite à l'avis du Conseil d'État du 6 décembre 2016 et à son avis complémentaire du 30 janvier 2018, dans lesquels il réserve sa position quant à la dispense du second vote constitutionnel « *en relation avec le 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* », il est proposé de supprimer l'exigence d'une telle période minimale.

Le seuil implémenté dans la version initiale du projet de loi visait à tenir compte du fait qu'une assurance continuée sur base d'un tiers du salaire social minimum est possible dans le régime général d'assurance pension pendant une période ne dépassant pas 5 ans. Outre l'impact administratif potentiel qui provient d'une hausse concevable de cas, la suppression du seuil inférieur n'a pas d'incidence sur le mécanisme introduit.

Amendement n°23 concernant l'Art. 3, point 6) du projet de loi - article 375 du Code civil

L'article 375 du Code civil est amendé comme suit :

« ***Art. 375.*** *Les parents exercent en commun l'autorité parentale.*

*Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale****, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.***

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le tribunal. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018, qui propose d'ajouter cette réserve relative à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Amendement n°24 concernant l'Art. 6., point 39) du projet de loi - article 1442 du Code civil

Le point 39) de l'Art. 6., du projet de loi portant sur l'article 1442, alinéa 2 du Code civil est amendé comme suit :

« *Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne fût réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer. Cette demande doit être formée avant que la* ~~***demande en divorce***~~ ***cause*** *ne soit prise en délibéré*. »

Commentaire :

Le présent amendement fait suite à l'avis complémentaire du Conseil d'État du 30 janvier 2018, qui préconise d'utiliser le terme « *cause* » par souci de cohérence avec le libellé de l'article 241 du Code civil tel qu'il résulte de l'amendement n°81 déposé en date du 22 septembre 2017.

Amendement n°25 concernant l'Art. 9., point 1) du projet de loi - articles 11 et 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire

Le point 1) de l'Art. 9. du projet de loi, portant sur les articles 11 et 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, est amendé comme suit :

« ***Art. 11.*** *(1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'Etat, de deux procureurs d'Etat adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.*

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.

Art. 12. (1) *Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de* ~~***deux***~~ ***trois*** *juges****,*** *d'un procureur d'Etat, d'un procureur d'Etat adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et* ~~***d'un***~~ ***de deux*** *substitut****s****.*

(2) *Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'Etat peuvent y être affectés.* »

Commentaire :

Le présent amendement vise à redresser des erreurs matérielles qui s'étaient glissées dans les amendements déposés en date du 22 septembre 2017 (et plus précisément à l'endroit de l'amendement n°119).

En effet, le nombre de juges au tribunal d'arrondissement de Diekirch est déjà de trois à l'heure actuelle et le nombre de substituts du parquet de Diekirch de deux. Dans ce contexte, il convient également de relever que l'amendement n°126 déposé en date du 22 septembre 2017 était erroné d'un point de vue légistique en ce qu'il signalait comme modification le nombre « deux » concernant les substituts du parquet de Diekirch, alors que ce nombre est déjà de deux à l'heure actuelle. Enfin, la subdivision de l'article 12 en paragraphes avait été supprimée par erreur dans les amendements du 22 septembre 2017.

Amendement n°26 concernant l'Art. 16. du projet de loi - entrée en vigueur

Il est proposé de modifier le libellé de l'article 16, paragraphe 1er, point 1°, alinéa 2 comme suit :

« *Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale****, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.*** »

Commentaire *:*

Cette modification est en relation avec l'amendement parlementaire n°21 modifiant l'article 375 du Code civil. Le libellé des dispositions sur l'entrée en vigueur figurant au paragraphe 1er, point 1, alinéa 2 est aligné sur celui de l'article 375, alinéa 2 du Code civil.

Vote

Plusieurs membres de la Commission juridique souhaitent procéder au vote sur lesdits amendements lors d'une prochaine réunion.

Décision : Le vote sur les amendements présentés ci-dessus est reporté à une prochaine réunion.

Echange de vues

- Juge unique et formation collégiale

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie aux dispositions proposées à l'endroit de l'article 1007-7 du Code de procédure civile et donne à considérer que la formation collégiale présente de nombreux avantages pour le justiciable par rapport à un juge unique.

L'orateur s'interroge sur la question de savoir si les juridictions à l'étranger, amenées à trancher des litiges relevant de la matière du droit de la famille au sens large, recourent plutôt à des formations collégiales ou si elles statuent plutôt en ayant recours à des juges uniques.

Le représentant du ministère de la Justice renvoie à l'approche comparative adoptée par les auteurs du projet de loi et explique que le modèle proposé par le projet de loi s'inspire de la législation française qui connaît le modèle du juge aux affaires familiales (ci-après « *JAF* ») depuis de nombreuses années. A noter également qu'en France, le JAF statue en tant que juge unique. Le législateur français avait conféré, dans un premier temps, des compétences limitées au JAF en matière du droit de la famille, et ses compétences ont par la suite été étendues.

La Belgique a également mis en place un JAF en matière de contentieux lié au droit de la famille.

- Représentation obligatoire du justiciable par un avocat à la Cour

❖ Un membre du groupe politique CSV fait observer que le JAF sera amené à statuer dans des matières qui ont des conséquences directes sur l'état civil des personnes. L'orateur préconise la mise en place d'une disposition qui rend la représentation par un avocat à la Cour obligatoire pour les justiciables qui se présentent devant le JAF.

Le représentant de la sensibilité politique ADR appuie cette proposition. L'orateur indique qu'il ne s'oppose pas à la mise en place d'un juge unique en matière du droit de la famille, néanmoins l'assistance d'un avocat à la Cour est cruciale afin de garantir que les intérêts justiciables soient défendus de manière satisfaisante. L'orateur renvoie à ses expériences en tant que practicien du droit et énonce qu'il connaît de nombreux exemples où une partie impliquée dans un litige n'a pas jugé nécessaire l'assistance d'un avocat, et qui a conclu finalement une convention et une transaction à des conditions défavorables pour elle. Souvent ce n'est qu'à un moment ultérieur où il est déjà trop tard pour revenir en arrière, que les personnes se rendent compte des conséquences de leurs choix.

Un membre du groupe politique CSV estime que la suppression de l'obligation de recourir à l'assistance d'un avocat à la Cour risque d'être une source d'inégalités. L'orateur estime que le conjoint, qui, dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel, a les ressources financières nécessaires pour se faire assister par un mandataire, le fera de toute façon. Ainsi, l'autre conjoint qui n'a que de ressources financières modestes, ne se fera pas assister par un avocat et risque de conclure une convention de divorce par consentement mutuel ayant des conditions défavorables pour lui/elle.

Par ailleurs, il y a lieu de souligner que le droit du divorce et la liquidation d'une communauté matrimoniale sont des matières complexes qui contiennent non seulement des aspects patrimoniaux mais également fiscaux. Il serait dès lors judicieux pour les conjoints de se faire assister par un expert en la matière.

Un membre du groupe politique LSAP signale qu'en matière de convention portant sur la séparation des biens, conclue devant notaire, ce dernier a une responsabilité professionnelle à informer les parties sur les conséquences juridiques qui découlent de la conclusion d'une telle convention.

Le représentant de la sensibilité politique ADR conteste cette analyse et fait observer que le notaire n'a pas à connaître de la convention de divorce par consentement mutuel qui peut être conclue par les conjoints, lorsqu'il établit, pour le compte des conjoints, une convention portant sur la séparation des biens.

En outre, l'orateur signale que les conventions de divorce par consentement mutuel ne constituent jamais, ni même avec le jugement admettant de divorcer, un titre exécutoire.

Un membre du groupe politique CSV estime qu'il est louable de vouloir simplifier la procédure de divorce, néanmoins, la suppression de l'obligation de se faire représenter par un avocat, risque d'induire en erreur les conjoints sur les difficultés et conséquences qui peuvent découler de la signature d'une convention de divorce par consentement mutuel.

Un membre du groupe politique DP se prononce en faveur de la représentation des parties par un avocat. L'oratrice renvoie à la dimension émotionnelle d'un divorce pour les conjoints et signale que la représentation par des avocats présente l'avantage que les discussions préalables soient menées de manière sereine par les mandataires de justice qui se fondent sur des considérations de droit applicable et non pas sur des vécus émotionnels.

Le représentant du ministère de la Justice explique qu'il y a lieu de garder à l'esprit que le projet de loi vise à instaurer un équilibre entre, d'une part, la volonté de rendre la justice plus accessible pour l'ensemble des citoyens, et d'autre part, prévoir une multitude de garanties pour préserver les intérêts du justiciable.

D'abord il y a lieu de souligner qu'en cas de divorce par consentement mutuel, l'article 1007-13, paragraphe 1er du Nouveau Code de procédure civile s'applique, et le tribunal est saisi par voie de requête conjointe déposée en original au greffe. La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

Ensuite, il y a lieu de se référer à l'article 230 du Code civil qui prévoit que la convention de divorce par consentement mutuel devra être rédigée soit par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire un inventaire et une estimation de tous leurs biens meubles et immeubles et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par prisée. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, les conjoints en feront la déclaration dans la convention prévue à l'alinéa 1er et il ne sera dressé aucun acte notarié.

Par ailleurs, il ne faut pas oublier que le JAF exerce en quelque sorte un « *contrôle* » des clauses contenues au sein de la convention de divorce par consentement mutuel. A ce sujet, il est renvoyé à l'article 1007-16 du Nouveau Code de procédure civile. Lorsque le JAF estime que la convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de supprimer ou de modifier ces clauses dans le sens qu'il détermine et de présenter une nouvelle convention avant l'expiration d'un délai de six semaines.

Enfin, la procédure applicable au divorce par consentement mutuel se distingue nettement de la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints. En effet, l'article 1007-24, paragraphe 1er du Nouveau Code de procédure civile, énonce que le

tribunal d'arrondissement est saisi par requête unilatérale ou conjointe à signer par un avocat à la Cour ou, en cas de requête conjointe, par deux avocat(s) à la Cour, déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement.

Ainsi, la représentation des conjoints par un avocat à la Cour, en cas de demande de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, est obligatoire.

Un membre du groupe politique DP estime que le projet de loi prévoit de nombreuses dispositions qui assurent que les intérêts des deux parties soient suffisamment garantis.

L'oratrice appuie la réforme proposée.

Madame la Présidente-Rapportrice propose de revenir au sujet du rôle de l'avocat au sein de la procédure de divorce lors d'une prochaine réunion.

- Intervention du ministère public au cours de la procédure devant le JAF

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les compétences du ministère public et sur l'intervention de ce dernier dans les affaires pendantes devant le JAF.

Le représentant du ministère de la Justice renvoie à l'article 1007-6 amendé, qui reprend une observation soulevée par les Parquets de Luxembourg et de Diekirch[1]. Par voie d'amendements gouvernementaux[2] il a été décidé d'insérer un paragraphe 2 au sein de l'article prémentionné et qui énonce doréanvant que « [*l]e procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire ; le juge peut même l'ordonner d'office.*
Si la cause est communiquée, le Procureur d'Etat fait connaître ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience ».

- Reconnaissance de jugements de divorce étrangers

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la reconnaissance et l'exécution des jugements de divorce étrangers au Luxembourg. L'orateur rappelle qu'un grand nombre de résidents étrangers vivant au Luxembourg ont des nationalités différentes, dont certains se sont divorcés dans un autre pays membre de l'Union européenne, alors que d'autres se sont divorcés dans un pays tiers.

Le représentant du ministère de la Justice explique que le principe de la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale sont réglés par voie d'un règlement européen[3] dit « *Bruxelles II bis* ». Ce règlement s'applique uniquement pour les jugements et décisions de divorce prononcés dans un pays membre de l'Union européenne. Il y a lieu de souligner que ce règlement n'affecte aucunement les compétences à transférer au JAF.

Quant aux jugements et décisions de divorce, prononcés dans un Etat tiers, la reconnaissance et la demande d'*exequatur* de jugements prononcés par des tribunaux étrangers, continue à relever exclusivement de la compétence des tribunaux d'arrondissements.

- Compétences « *ratione materiae* » du JAF

[1] cf. doc. parl. 6996/03
[2] cf. doc. parl. 6996/15
[3] Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003

- Retrait de l'autorité parentale

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les raisons ayant motivées les auteurs du projet de loi à ne pas accorder certains domaines de compétences, dont notamment le retrait de l'autorité parentale, ou le droit de la filiation, au JAF. L'orateur estime que ces domaines relèvent également du droit de la famille, de sorte qu'il serait judicieux à les intégrer au sein de l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

Le représentant du ministère de la Justice explique que les auteurs du projet de loi ont effectué ce choix des compétences matérielles du JAF, de façon avisée.

L'oratrice renvoie à la procédure de retrait de l'autorité parentale actuellement en vigueur, qui est prévue, dans le Nouveau Code de procédure civile aux articles 1070 à 1079. Il s'agit d'une procédure spéciale qui relève de la compétence du tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile. L'action est intentée par le ministère public. Le juge de la jeunesse fait partie de la composition du tribunal. Le procureur d'Etat fait procéder à des enquêtes.

Aux yeux des auteurs du projet de loi, il est judicieux de ne pas conférer, pour l'instant, cette compétence au JAF.

- Mise sur un pied d'égalité des couples mariés et non-mariés en matière d'autorité parentale

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les futures procédures applicables à l'obtention de l'autorité parentale conjointe des parents séparés. L'orateur souhaite prendre connaissance si les dispositions applicables aux parents divorcés se distingueront profondément des dispositions applicables aux parents séparés (et qui n'ont pas été mariés).

Le représentant du ministère de la Justice explique que le JAF connaîtra des demandes des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale, et ce, indépendamment de l'état civil des parents de l'enfant.

2. Divers

Organisation des travaux (II)

❖ Un membre du groupe politique CSV déplore le fait qu'il n'a pas été procédé à un examen détaillé de chaque article du projet de loi, tel qu'il a été amendé. L'orateur exige un examen article par article de chaque disposition proposée par le projet de loi.

Aux yeux de l'orateur, seule une telle façon de procéder permettra aux membres de la Commission juridique de discuter en connaissance de cause sur l'ensemble du projet de loi.

Madame la Présidente-Rapportrice rappelle aux membres de la Commission juridique que l'avis du Conseil d'Etat[4] et les amendements gouvernementaux du 26 septembre 2017[5] relatifs au projet de loi 6996 ont été présentés et examinés au sein de la Commission juridique.

[4] Procès-verbal de la Commission juridique du 07 décembre 2016, Session ordinaire 2016-2017 ; P.V. J 08

[5] Procès-verbal de la Commission juridique du 15 novembre 2017 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 03

L'oratrice juge inopportun de procéder à un examen détaillé de chaque disposition du projet de loi et renvoie à la méthode de travail proposée sous le point 1).

En outre, la Commission juridique a pu examiner, lors de la réunion de ce jour, une série de propositions de modifications du projet de loi amendé.

Un membre du groupe politique CSV sermonne qu'un examen article par article de chaque disposition proposée par un projet de loi constitue la méthode de travail traditionnelle au sein des commissions parlementaires. Cette méthode de travail peut s'avérer fortement épineuse, cependant elle présente de nombreux mérites par rapport à d'autres méthodes de travail jugées inefficaces.

Le représentant de la sensibilité ADR appuie cette observation et indique que la Commission juridique dispose de nombreux practiciens du droit qui ont des connaissances approfondies en matière de procédure civile et de contentieux devant les juridictions. Leurs avis et propositions sur des difficultés pratiques qui peuvent se présenter dans les affaires de divorce, peuvent enrichir le projet de loi. En outre, l'orateur plaide en faveur d'un rôle plus actif des députés dans le cadre des travaux parlementaires.

Madame la Présidente-Rapportrice estime qu'il est inopportun d'examiner la procédure applicable au divorce devant le JAF de façon indépendante des dispositions visant la réforme du divorce quant au fond. L'oratrice plaide en faveur d'un examen transversal des dispositions du projet de loi qui sont en lien étroit.

Plusieurs membres du groupe politique CSV expriment leur mécontentent avec l'organisation des travaux et refusent de procéder à un examen transversal des dispositions du projet de loi. Ils soulignent l'importance sociétale de ce projet de loi et indiquent qu'il ne faut surtout pas procéder « *à la va-vite* ». Avancer dans les travaux parlementaires sans y apporter le soin ou la réflexion nécessaire s'avérera préjudiciable par la suite.

Madame la Présidente-Rapportrice dresse le constat qu'il existe deux approches de travail diamétralement opposées. Un examen article par article de l'ensemble des dispositions du projet de loi risque de faire double emploi. A titre d'exemple, l'oratrice indique qu'il n'est pas possible d'examiner la procédure judiciaire applicable au divorce, sans tenir compte également des dispositions réformant le divorce quant au fond.

L'oratrice explique qu'un compromis peut être trouvé entre l'ensemble des membres de la Commission juridique.

Décision : l'organisation des travaux sera abordée lors d'une prochaine réunion.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

12

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 12

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 28 février 2018

Ordre du jour :

1. 7121 Projet de loi relative à la mise en application du règlement (UE) 2015/2421 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015 modifiant le règlement (CE) n° 861/2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges et le règlement (CE) n° 1896/2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer et portant modification du Nouveau Code de procédure civile
   - Présentation du projet de loi
   - Désignation d'un rapporteur
   - Examens des amendements gouvernementaux
   - Examens des avis du Conseil d'Etat

2. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
   1) du Code de procédure pénale,
   2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
   3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques
   - Rapporteur : Madame Viviane Loschetter

   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

7041 Loi du jj/mm/aaaa modifiant :
- le Code de procédure pénal en introduisant un titre IX concernant l'exécution des peines ;
- le Code pénal ;
- la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, et
- la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter

7042 Loi du jj/mm/aaaa portant réforme de l'administration pénitentiaire et
1) modification
- du Code pénal ;
- du Code de procédure pénale ;
- du Code de la sécurité sociale ;
- de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich ;
- de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
- de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "centre hospitalier neuropsychiatrique" ;
- de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
- de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police ;
- de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux,
- de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de fer luxembourgeois, ainsi que
2) abrogation
- de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ; 2. création d'un service de défense sociale ;
- de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines attributions de police générale
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter

- Organisation des travaux

3. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
- Examen du texte du projet de loi

4. 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. Roy Reding, M. Gilles Roth

M. Félix Braz, Ministre de la Justice

Mme Claudine Konsbrück, Mme Dina Ramcilovic, M. Luc Reding, du Ministère de la Justice

M. John Petry, Parquet Général

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. 7121 Projet de loi relative à la mise en application du règlement (UE) 2015/2421 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015 modifiant le règlement (CE) n° 861/2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges et le règlement (CE) n° 1896/2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer et portant modification du Nouveau Code de procédure civile

Présentation du projet de loi

Le représentant du ministère de la Justice explique que le projet de loi sous rubrique entend :

- mettre en application le règlement (UE) 2015/2421, qui modifie les règlements (CE) n° 861/2007 et n° 1896/2006,
- tout en relevant de 2.000 à 5.000 euros, le montant des demandes pour lesquelles la procédure européenne de règlement des petits litiges, prévue par le règlement (CE) n° 861/2007, peut être appliquée, et
- en prévoyant l'application de la procédure européenne des petits litiges suite à l'opposition formée par le défendeur contre l'injonction de payer européenne déterminée par le règlement (CE) n° 1896/2421.

Nomination d'un rapporteur

La Commission juridique désigne sa Présidente, Madame Viviane Loschetter, Rapportrice du projet de loi.

Examen des avis du Conseil d'Etat

Article 1er – Modification du Nouveau Code de procédure pénale

Quant au point 1° initial de l'article 1er du projet de loi portant insertion d'un nouvel article 49-6 au sein de la Première Partie, Livre Ier, Titre Ier, Chapitre III, intitulé « *Procédure européenne d'injonction de payer* » du Nouveau Code de procédure civile, le Conseil d'Etat avait critiqué que « [l]*a procédure de réexamen telle qu'elle est prévue par l'article 18 du règlement (CE) n° 861/2007, qui est mise en œuvre par le nouvel article 143-2 du Nouveau Code de procédure civile, ne saurait dès lors pouvoir s'appliquer à la demande de réexamen de l'injonction européenne de payer sous peine de violer les dispositions du règlement (CE) n° 1896/2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer* ». Il avait renvoyé au principe de la primauté du droit européen et il s'est formellement opposé au maintien de la référence à l'article 143-1 au sein du libellé initial.

Dans son avis complémentaire du 20 février 2018, le Conseil d'Etat a levé son opposition formelle.

Quant au point 2° initial de l'article 1er du projet de loi, portant sur l'ajout d'un article 143-2 nouveau au sein du Nouveau Code de procédure civile, le Conseil d'Etat, s'interroge « *sur les raisons de l'attribution de la compétence du juge de paix directeur en la matière* » et il donne à considérer que « *le juge de paix directeur se distingue des autres juges de paix par ses seules fonctions de gestion administrative qu'il assume outre ses fonctions de juge* ». De plus, il fait observer que le libellé proposé « *permet que le juge qui remplace le juge de paix directeur statue sur la demande de réexamen, ce qui pourrait le cas échéant d'ailleurs être le même juge que celui qui a rendu la première décision* ».

Quant au point 5° initial de l'article 1er du projet de loi portant modification de l'article 143-1 du Nouveau Code de procédure civile, il avait soulevé le caractère redondant du libellé du paragraphe 2 initial, et il avait préconisé d'omettre la disposition.

Examen des amendements gouvernementaux

La Commission juridique constate que les amendements gouvernementaux du 6 octobre 2017 ont pour objet, d'une part, de tenir compte des critiques et observations soulevées par le Conseil d'Etat, et, d'autre part, d'adapter certains libellés d'un point de vue terminologique.

En outre, les membres de la Commission juridique prennent acte du fait que les auteurs du projet de loi ont suivi le Conseil d'Etat, en ce qui concerne la numérotation des dispositions du projet de loi. Celle-ci suit dorénavant l'ordre numérique des articles du Nouveau Code de procédure civile.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge si les auteurs du projet de loi ont intégré les remarques et observations soulevées dans les différents avis consultatifs.

L'orateur donne à considérer qu'il est inopportun d'adopter une loi dont l'application se heurte à des difficultés pratiques.

Le représentant du ministère de la Justice explique que des entrevues avec les autorités judiciaires vont avoir lieu préalablement au dépôt du projet de loi sous rubrique, afin de tenir compte des remarques et observations des juridictions qui seront amenées à trancher sur des « petits litiges » relevant de la procédure à mettre en place par le règlement européen.

2. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification

1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter

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

7041 Loi du jj/mm/aaaa modifiant :
- le Code de procédure pénal en introduisant un titre IX concernant l'exécution des peines ;
- le Code pénal ;
- la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, et
- la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter

7042 Loi du jj/mm/aaaa portant réforme de l'administration pénitentiaire et
1) modification
- du Code pénal ;
- du Code de procédure pénale ;
- du Code de la sécurité sociale ;
- de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich ;
- de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
- de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "centre hospitalier neuropsychiatrique" ;
- de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
- de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police ;
- de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux,

- de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de fer luxembourgeois, ainsi que
2) abrogation
- de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ; 2. création d'un service de défense sociale ;
- de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines attributions de police générale
- Rapporteur : Madame Viviane Loschetter

Fixation de réunions supplémentaires

Il est convenu d'organiser des réunions supplémentaires aux dates et heures suivantes :

- 06 mars 2018 de 15h30 à 17h30 ;
- 13 mars 2018 de 09h00 à 10h30 ;
- 22 mars 2018 de 15h30 à 17h30 ;
- 29 mars 2018 de 15h30 à 17h30.

3. 6921 Projet de loi adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste et portant modification
1) du Code de procédure pénale,
2) de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3) de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communications électroniques

Continuation de l'examen des articles amendés

Intitulé du projet de loi

Il est proposé de conférer à l'intitulé la teneur suivante :

« Projet de loi **adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste** et portant modification

1. du ~~**Code d'instruction criminelle**~~ **Code de procédure pénale**,
2. de la loi du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques,
3. de la loi du 27 février 2011 sur les réseaux et les services de communication électronique,

~~adaptation de la procédure pénale face aux besoins liés à la menace terroriste~~ »

Commentaire :

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 7 février 2017, avait soulevé des observations d'ordre légistique par rapport à l'intitulé initialement proposé. Les auteurs du projet de loi prennent acte de ces considérations et jugent opportun de donner au projet de loi un titre reconnaissable. Il est à cette fin suggéré d'ajouter les termes « *adaptant la procédure pénale aux besoins liés à la menace terroriste* » à l'intitulé.

Dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, le Conseil d'Etat marque son accord avec la modification proposée.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique LSAP fait observer que le Conseil d'Etat avait, dans le passé, régulièrement soulevé des critiques par rapport aux indications de nature politique au sein de l'intitulé des projets de loi. L'orateur s'interroge sur l'existence d'un revirement de la position du Conseil d'Etat en la matière.

Décision : La modification de l'intitulé du projet de loi recueille l'accord favorable des membres de la Commission juridique.

Art.1er – Modification du Code de procédure pénale

Point 1) initial – modification de l'article 24-1 du Code de procédure pénale (supprimé)

Le point 1) initial est supprimé du projet de loi par voie d'amendement gouvernemental.

Commentaire :

Le projet de loi initial visait à modifier, outre les modifications détaillées ci-dessous, l'article 24-1 du Code de procédure pénale relatif à la « *mini-instruction* » et autoriser, en cas de flagrant crime, au procureur d'Etat de faire procéder au repérage de données d'appel ou à la localisation de l'origine ou de la destination de télécommunications.

La « *mini-instruction* » est une procédure dans le cadre de laquelle le procureur d'Etat demande au juge d'instruction d'ordonner certains actes coercitifs sans pour autant ouvrir une instruction préparatoire. Ainsi, elle ne remet pas en cause les prérogatives du juge d'instruction qui est en droit d'exiger l'ouverture d'une telle instruction s'il le souhaite.

L'article 24-1 du Code de procédure pénale est étroitement lié au projet de loi 6763[1], de sorte qu'il a été décidé d'enlever la modification envisagée à l'endroit de l'article 24-1 du présent projet de loi et d'intégrer celle-ci comme amendement au projet de loi 6763 qui est actuellement débattu au sein de la Commission juridique.

Décision : La modification du point 1) initial du projet de loi recueille l'accord favorable des membres de la Commission juridique.

Point 1) nouveau – modification de l'article 39 du Code de procédure pénale

Il est proposé de conférer à l'article 39, paragraphe 1er, la teneur suivante :

« **1) L'article 39,** paragraphe (1) est **modifié** comme suit **:**

«***Art. 39.*** *(1) Si les nécessités de l'enquête l'exigent, l'officier de police judiciaire peut, avec l'autorisation du procureur d'Etat, retenir pendant un délai qui ne peut excéder vingt-quatre heures, les personnes contre lesquelles il existe des indices graves et concordants de culpabilité.*

[1] Projet de loi portant modification du Code d'instruction criminelle et de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques

Le délai de vingt-quatre heures court à partir du moment où la personne est retenue en fait par la force publique.

Dans le cadre d'une enquête de flagrance portant en tout ou en partie sur un ou plusieurs des faits énumérés ci-après :

1. *crimes et délits contre la sûreté de l'Etat au sens des articles 101 à 123 du Code pénal ;*

2. *actes de terrorisme et de financement de terrorisme au sens des articles 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 du Code pénal ;*

le juge d'instruction, agissant sur réquisition du procureur d'Etat peut prendre une ordonnance visant à prolonger ce délai.

La privation de liberté qui résulte de cette ordonnance ne peut, en aucun cas, excéder vingt-quatre heures, à compter de la notification de l'ordonnance. L'ordonnance est motivée et ne peut être prise qu'une seule fois. Elle mentionne les éléments qui justifient l'ouverture d'un nouveau délai, à savoir :

1° les indices graves de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit ;
2° les circonstances particulières de l'espèce.

Elle est notifiée à la personne retenue dans un délai de vingt-quatre heures. Celui-ci commence à courir à partir du moment où la personne est retenue en fait par la force publique. A défaut de signification régulière dans ce délai, la personne est libérée.

L'ordonnance de prolongation est communiquée immédiatement au procureur d'Etat. Elle n'est susceptible d'aucun recours.

~~Durant la nouvelle période de vingt-quatre heures, la personne a le droit de se concerter confidentiellement, pendant trente minutes, avec son avocat.~~ »

Commentaire :

Les auteurs du projet de loi entendent modifier l'article 39, paragraphe 1er, en permettant au juge d'instruction de prolonger le délai de rétention, qui est de vingt-quatre heures, d'une deuxième période de vingt-quatre heures maximum.

Cette rétention suppose, d'une part, l'existence d'un flagrant crime ou délit, donc un crime ou délit qui se commet actuellement ou qui vient de se commettre et, d'autre part, que l'enquête de flagrance concerne des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat au sens des articles 101 à 123 du Code pénal et des actes de terrorisme et de financement du terrorisme au sens des articles 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 du Code pénal.

Dès lors, il s'agit d'une mesure qui s'inscrit nécessairement dans l'urgence. Elle suppose qu'il existe contre la personne retenue des indices graves et concordants de nature à motiver son inculpation ultérieure par le juge d'instruction. Cette prolongation a pour objet de permettre aux enquêteurs de mettre à l'épreuve ces indices par la recherche d'éléments de preuve tout en s'assurant que la personne retenue ne puisse prendre la fuite ou, surtout, obscurcir les preuves (en intimidant des témoins à charge, en se concertant avec des co-auteurs ou en détruisant des éléments de preuve).

Les auteurs du projet de loi renvoient à la législation belge, et plus précisément à l'article 15*bis* de la loi belge du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, qui a servi de source

d'inspiration pour la disposition sous rubrique et qui permet une prolongation de l'arrestation en cas de flagrant délit, qui est en principe limitée à vingt-quatre heures, d'un second délai non renouvelable de vingt-quatre heures par ordonnance motivée du juge d'instruction.

Les auteurs du projet de loi renvoient également à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle belge[2] qui a effectué un contrôle de constitutionnalité et de conventionnalité de la mesure adoptée par le législateur belge. Dans son arrêt du 22 décembre 2011, elle a conclu que : « *[c]ompte tenu des conditions strictement définies de l'application de l'ordonnance de prolongation ainsi que du court et unique délai de prolongation, à l'issue duquel l'inculpé est le cas échéant, encore entendu par le juge d'instruction, le législateur n'a pas porté atteinte de manière disproportionnée aux droits des personnes concernées* ».

Les auteurs du projet de loi précisent qu'il y a lieu d'éviter qu'une prolongation du délai de rétention devienne une pratique courante rendant de fait obsolète le délai de droit commun de vingt-quatre heures. En imposant la décision du juge d'instruction, qui est un magistrat indépendant, et de soumettre une telle ordonnance à d'importantes exigences de motivation, il y a lieu de garantir que cette disposition n'autorise ni une prolongation systématique ni automatique de vingt-quatre heures, et que la disposition se limite à réserver une possibilité de prolongation ponctuelle du délai de rétention, dans les cas concrets où il est démontré que cela se justifie.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 7 février 2017, énonce que « *[l]e texte sous avis ne donne pas lieu à des observations à ce niveau. En effet, au vu de l'intervention du juge d'instruction qui doit ordonner la prolongation de la détention à l'issue du premier délai de vingt-quatre heures, la disposition prévue n'est pas en porte-à-faux avec l'article 12 de la Constitution* ».

Par voie d'amendements gouvernementaux, l'alinéa initial relatif au droit de la personne retenue de se concerter avec son avocat pendant une période de trente minutes, en cas de renouvellement de la période de rétention de vingt-heures, a été supprimée. Les auteurs de l'amendement expliquent cette suppression se justifie par l'entrée en vigueur de la loi la loi du 8 mars 2017 renforçant les garanties procédurales en matière pénale. La loi précitée a introduit un nouvel article 3-6 au sein du Code de procédure pénale et qui garantit l'accès à l'avocat de manière transversale.

Le Conseil d'Etat marque son accord avec cette suppression et estime qu'au vu des explications fournies par les auteurs du projet de loi, il n'a pas d'autres observations à formuler.

Echange de vues

❖ Le représentant du Parquet général explique que le libellé proposé est inspiré du droit belge, et plus précisément de l'article 15*bis*[3] de la loi belge modifiée du 20 juillet 1990 relative à la

[2] Cour constitutionnelle belge, Arrêt n°201/2011, 22 décembre 2011

[3] « *Art. 15bis. Agissant sur réquisition du procureur du Roi ou intervenant d'office, le juge d'instruction peut prendre une ordonnance visant à prolonger le délai visé à l'article 1er, 1°, ou à l'article 2.*

La privation de liberté qui résulte de cette ordonnance ne peut, en aucun cas, excéder vingt-quatre heures, à compter de la signification de l'ordonnance.

L'ordonnance est motivée et ne peut être prise qu'une seule fois.

Elle mentionne les éléments qui justifient l'ouverture d'un nouveau délai, à savoir :
1° les indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit;
2° les circonstances particulières de l'espèce.

Elle est signifiée à la personne concernée dans un délai de vingt-quatre heures. Celui-ci commence à courir au moment déterminé par l'article 1er, 2° ou 3°, ou par l'article 2, 5°. A défaut de signification régulière dans le délai prescrit par la loi, la personne est libérée.

détention préventive, tel qu'introduit par une loi du 13 août 2011. Il y a lieu de faire observer cependant que la loi prémentionnée a été loi a été abrogée par une loi du 31 octobre 2017, qui a étendu d'une façon générale le délai de garde à vue et de détention suite à un mandat du juge d'instruction à 48 heures. Cette modification a été rendue possible à la suite d'une modification de l'article 12 de la Constitution belge.

❖ Un membre du groupe politique LSAP donne à considérer qu'il s'agit d'une mesure qui prive la personne concernée, pendant une période déterminée, de sa liberté individuelle, alors qu'aucune information n'a été ouverte par le juge d'instruction.

L'orateur s'interroge sur l'existence d'autres dispositions au sein du Code de procédure pénale luxembourgeois qui permettent la prise des mesure coercitives des autorités judiciaires, sans que l'ouverture d'une information judiciaire ne soit requise.

Le représentant du Parquet général explique que la « mini-instruction », prévue par l'article 24-1 du Code de procédure pénale, permet au procureur d'Etat de demander au juge d'instruction d'ordonner certains actes coercitifs, sans que l'ouverture d'une instruction préparatoire ne soit obligatoire.

❖ Un membre du groupe politique CSV renvoie à l'article 12[4] de la Constitution luxembourgeoise et s'interroge sur la conformité de la mesure proposée, au regard de la Constitution.

En outre, l'orateur renvoie aux travaux parlementaires ayant donné lieu à l'article 24-1[5] actuel du Code de procédure pénale, qui ont été particulièrement laborieux. Il s'interroge sur la

---

L'ordonnance de prolongation est communiquée immédiatement au procureur du Roi. Elle n'est susceptible d'aucun recours.

Durant la nouvelle période de vingt-quatre heures, la personne a le droit de se concerter confidentiellement, pendant trente minutes, avec son avocat. »

[4] « ***Art. 12.*** *La liberté individuelle est garantie.*
- Nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit.
- Nul ne peut être arrêté ou placé que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit.
- Hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu de l'ordonnance motivée du juge, qui doit être signifiée au moment de l'arrestation, ou au plus tard dans les vingt-quatre heures.
- Toute personne doit être informée sans délai des moyens de recours légaux dont elle dispose pour recouvrer sa liberté.»

[5] Loi du 27 octobre 2010 portant renforcement du cadre légal en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme; portant organisation des contrôles du transport physique de l'argent liquide entrant au, transitant par ou sortant du Grand-Duché de Luxembourg; relative à la mise en oeuvre de résolutions du Conseil de Sécurité des Nations Unies et d'actes adoptés par l'Union européenne comportant des interdictions et mesures restrictives en matière financière à l'encontre de certaines personnes, entités et groupes dans le cadre de la lutte contre le financement du terrorisme; modifiant:
1. le Code pénal;
2. le Code d'instruction criminelle;
3. la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;
4. la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme;
5. la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie;
6. la loi modifiée du 11 avril 1985 portant approbation de la Convention sur la protection physique des matières nucléaires, ouverte à la signature à Vienne et à New York en date du 3 mars 1980;
7. la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne;
8. la loi du 20 juin 2001 sur l'extradition;
9. la loi du 17 mars 2004 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres de l'Union européenne;
10. la loi du 8 août 2000 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale;
11. la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création d'une commission de surveillance du secteur financier;
12. la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier;
13. la loi modifiée du 6 décembre 1991 sur le secteur des assurances;
14. la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat;
15. la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;
16. la loi modifiée du 10 juin 1999 relative à l'organisation de la profession d'expert-comptable;
17. la loi du 18 décembre 2009 relative à la profession de l'audit;
18. la loi modifiée du 20 avril 1977 relative à l'exploitation des jeux de hasard et des paris relatifs aux épreuves sportives;
19. la loi modifiée du 17 mars 1992 portant approbation de la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, faite à Vienne, le 20 décembre 1988;
20. la loi modifiée du 14 juin 2001 portant approbation de la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, faite à Strasbourg, le 8 novembre 1990;

question de savoir si les dispositions proposées tiennent compte des critères et exigences fixées par le législateur de l'époque.

Le représentant du Parquet général explique que le libellé de l'ancien article 12 de la Constitution belge était identique à celui de l'article 12 actuel de la Constitution luxembourgeoise. Au vu de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle belge prémentionnée et de l'avis du Conseil d'Etat luxembourgeois, l'orateur estime que la disposition proposée est conforme à la Constitution luxembourgeoise.

Monsieur le Ministre de la Justice souligne que le Conseil d'Etat a examiné l'ensemble des dispositions du projet de loi avec un soin scrupuleux. L'ensemble des dispositions du projet de loi prévoient une multitude de garde-fous contre des mesures coercitives arbitraires de l'Etat.

Point 2) nouveau – modification de l'article 48-13 du Code de procédure pénale

Il est proposé de conférer à l'article 48-13, paragraphe 3, la teneur suivante :

« (3) Une observation effectuée à l'aide technique afin d'avoir **de l'extérieur ~~une vue intérieure~~** d'un domicile, ou d'une dépendance propre y enclose de ce domicile au sens des articles 479, 480 et 481 du Code pénal, ou d'un local utilisé à des fins professionnelles **une vue intérieure de ces locaux,** peut être décidée par le seul juge d'instruction lorsque les conditions du paragraphe (1) sont remplies et qu'il existe des indices graves quant à l'existence de faits qui emportent une peine criminelle ou une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou supérieur à quatre ans d'emprisonnement. »

Commentaire :

Les auteurs du projet de loi proposent d'amender l'article 48-13 du Code de procédure pénale qui règlemente l'observation de l'extérieure d'un domicile ou d'une dépendance y relatif, à l'aide de moyens techniques.

Le Conseil d'Etat avait, dans son avis du 7 février 2017, soulevé une divergence d'interprétation quant à la portée de l'article 48-13, paragraphe 3, du Code de procédure pénale.

En effet, aux yeux du Conseil d'Etat, « *[…] il ne découle ni du projet de loi qui a mené à l'actuel article 48-13, ni de son origine, à savoir l'article 56bis du code d'instruction criminelle belge, que l'observation consistant à utiliser les moyens techniques ayant une vue dans un domicile soit équivalente au placement d'un dispositif enregistreur d'images à l'intérieur du domicile lui-même, mais vise plutôt le placement d'un dispositif technique permettant, de l'extérieur, une vue sur l'intérieur d'un domicile ou d'un lieu assimilé. Le Conseil d'État en veut pour preuve que ni la loi luxembourgeoise ni la loi belge ne prévoient une base légale pour permettre une entrée dans un domicile en vue du placement d'un tel dispositif.*
Il en résulte qu'en l'état actuel de la législation luxembourgeoise, la mise en place d'un système de fixation d'images à l'intérieur d'un domicile et la fixation proprement dite n'ont pas de base légale. Les auteurs peuvent utilement mettre à profit la loi en projet pour remédier aux lacunes dont est entaché le dispositif législatif actuel. Il renvoie à cet égard à la loi du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État ».

Les auteurs du projet de loi jugent opportun d'amender le projet de loi comme suit :

21. la loi modifiée du 20 mars 1970 portant réorganisation de l'Administration de l'enregistrement et des domaines.
Mémorial A, N°193 du 3 novembre 2010, p. 3172

- d'une part, dans les articles 88-1 et suivants du Code de procédure pénale, sur base du modèle français, la prise d'images de l'intérieur d'un domicile à partir de l'intérieur de ce domicile (impliquant le placement d'un dispositif technique à l'intérieur de ce domicile) est à modifier ;
- d'autre part, à l'endroit de l'article 48-13, paragraphe 3, il sera précisé que l'observation de l'intérieur d'un domicile ne peut s'effectuer qu'à partir de l'extérieur de ce domicile. Le terme « *extérieur* » est à comprendre comme l'extérieur du local dans lequel la surveillance est mise en œuvre, peu importe que le lieu à partir duquel l'observation est effectuée se situe le cas échéant dans le même immeuble que le local observé (telle l'observation de l'intérieur d'une chambre d'hôtel à partir d'une autre chambre du même hôtel se situant de l'autre côté d'une cour intérieure).

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, marque son accord avec le libellé proposé.

Echange de vues

❖ Madame la Présidente-Rapportrice appuie cet amendement et indique qu'il s'agit d'une modification qui permet d'accroître la sécurité juridique en la matière.

❖ Un membre du groupe politique DP s'interroge sur les différences entre l'observation de l'extérieur d'un domicile à l'aide d'un outil technique, des autres modes d'observations permettant d'obtenir une vue de l'intérieur d'un domicile. A ce sujet, l'orateur soulève que la quasi-totalité des téléphones portables, ordinateurs ou tablettes disposent d'une webcam permettant, à l'aide de logiciels espions, d'accéder et d'enregistrer aux données visuelles transmises par une telle caméra. Ainsi, de tels logiciels constituent des outils techniques qui sont installés « *de l'extérieur* » et permettent, le cas échéant, d'avoir une vue de l'intérieur d'un domicile.

Le représentant du Parquet général explique que le cas de figure esquissé par l'orateur ne tombe pas dans le champ d'application de la disposition proposée sous rubrique, mais relèverait plutôt des dispositions proposées à l'endroit des articles 88-1 et suivants du Code de procédure pénale.

❖ Un membre du groupe politique LSAP indique qu'il est imaginable que la personne ayant fait l'objet d'une mesure de surveillance et qui est poursuivie pénalement par la suite, conteste, au cours du procès pénal la fiabilité voire l'authenticité des pièces figurant dans le dossier pénal. L'orateur s'interroge sur les conséquences juridiques d'une telle contestation.

Le représentant du Parquet général explique qu'il incombe de toute façon au ministère public de rapporter, en cas de besoin, la preuve de ce que les preuves présentées sont fiables. Les dispositions proposées dans le cadre du présent projet de loi ne remettent pas en cause ce principe.

Point 3) nouveau – modification de l'article 48-26 du Code de procédure pénale

L'article 48-26 a pour objet d'introduire en droit luxembourgeois, sur le modèle français, l'enquête sous pseudonyme. Cette mesure, prévue en droit français par l'article 706-87-1 du Code de procédure pénale français, autorise, dans le cas d'infractions en matière de terrorisme et de crimes et délits contre la sûreté de l'Etat, à certains officiers de police judiciaire spécialement habilités de rassembler les preuves et de rechercher les auteurs en participant sous un pseudonyme aux échanges électroniques, de se mettre sous ce pseudonyme en contact avec les personnes susceptibles d'être les auteurs des infractions, d'acquérir par ce moyen des éléments de preuve et des données sur les personnes susceptibles d'être les

auteurs de ces infractions. Les officiers de police judiciaire sont autorisés à extraire, transmettre en réponse à une demande expresse, acquérir ou conserver des contenus illicites.

Paragraphe 1er

L'article 48-26 nouveau a pour objet d'introduire en droit luxembourgeois, sur le modèle français, l'enquête sous pseudonyme, encore appelée « *cyber-infiltration* ». Cette mesure, s'inspire du droit français, notamment de l'article 706-87-1 du Code de procédure pénale français, et autorise, dans le cas d'infractions en matière de terrorisme et de crimes et délits contre la sûreté de l'Etat, les officiers de police judiciaire de rassembler les preuves et de rechercher les auteurs en participant sous un pseudonyme aux échanges électroniques, de se mettre sous ce pseudonyme en contact avec les personnes susceptibles d'être les auteurs des infractions, d'acquérir par ce moyen des éléments de preuve et des données sur les personnes susceptibles d'être les auteurs de ces infractions.

Les officiers de police judiciaire sont autorisés à extraire, transmettre en réponse à une demande expresse, acquérir ou conserver des contenus illicites.

Il importe de préciser que cette technique est circonscrite à deux catégories d'infractions graves :

1. les crimes et délits contre la sûreté de l'Etat au sens des articles 101 à 123 du Code pénal;
2. les actes de terrorisme et de financement de terrorisme au sens des articles 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-16 du Code pénal.

Selon les auteurs du projet de loi, le but de cette énumération limitative est de se circonscrire aux infractions qui appellent au regard des événements une réponse rapide et efficace.

Par voie d'amendements gouvernementaux, le dispositif a été modifié comme suit :

- conformément à la suggestion de la Commission nationale pour la protection des données (dénommée ci-après « CNPD ») et du Conseil d'Etat il sera précisé que des enquêtes sous pseudonyme ne peuvent être effectuées uniquement par des officiers de police judiciaire spécialement formés et qualifiés. En outre, ces derniers sont spécialement habilités à cette fin par le Procureur général d'Etat ;
- il y a lieu de compléter le texte, sur le modèle de l'article 706-87-1 du Code de procédure pénale français, en disposant que les mesures peuvent être exécutées, outre au cours de l'enquête (de flagrance ou préliminaire), également dans le cadre de l'instruction préparatoire sur commission rogatoire du Juge d'instruction ;
- conformément à la suggestion de la CNPD, il est proposé de prévoir que le rapport documentant cette enquête se limite à consigner les données strictement nécessaires à la constatation des infractions et d'omettre toutes données à caractère personnel relatives à des tiers non-concernés.

Le texte proposé prévoit formellement que les actes accomplis ne peuvent, à peine de nullité, constituer une incitation à commettre les infractions en question, donc une « provocation policière ».

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 7 février 2017, constate qu'il *« s'agit d'une mesure d'enquête de flagrance ou préliminaire qui n'est pas à disposition du juge d'instruction chargé de l'investigation sur des infractions déjà commises* » et il renvoie aux réserves exprimées par la CNPD[6]. Quant à l'envergure de l'enquête sous pseudonyme, le Conseil

[6] doc. parl. 6921/01, p. 5 et 6

d'Etat critique que : « *le cercle des personnes touchées est potentiellement plus large que dans le cadre de l'infiltration au sens de l'article 48-17 du Code d'instruction criminelle et qu'aucune mesure de protection n'est prévue dans le texte sous avis au sujet de la protection des données recueillies sur des personnes qui ne sont suspectées d'aucune infraction et avec lesquelles l'enquêteur a pu avoir des contacts. […]*

La « cyber-infiltration » étant un moyen intrusif d'enquête qu'il faut strictement encadrer, le Conseil d'État ne saurait marquer son accord avec l'extension du cercle des officiers de police judiciaire au-delà de ceux restrictivement énumérés à l'article 10 du code d'instruction criminelle ».

Le texte amendé du projet de loi avait suscité des critiques de la part du Conseil d'Etat. Ce dernier s'était, dans son avis du 7 février 2017, formellement opposé au dispositif proposé et avait conclu qu' : « *[e]n l'état actuel, le texte proposé ne satisfait pas aux exigences imposées par la Cour européenne des droits de l'homme au regard de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales 10 en ce qu'il ne prévoit ni que la mesure soit ordonnée par un juge, ni de façon précise et objective les personnes visées par la mesure et dont les données peuvent être extraites, ni la durée de la mesure, ni de manière satisfaisante la procédure à suivre pour l'examen, l'utilisation et la conservation des données, ni les précautions à prendre pour la communication des données à d'autres parties, ni les circonstances dans lesquelles peut ou doit s'opérer l'effacement ou la destruction des enregistrements et si oui ou non une information de la personne surveillée aura lieu et pourquoi cette information est exclue* ».

Par voie d'amendements gouvernementaux, il a été jugé utile de préciser davantage l'objet d'une telle enquête sous pseudonyme. Ainsi, celle-ci ne peut porter, sous peine de nullité, que sur les infractions visées dans l'ordonnance du juge d'instruction ou dans la décision du procureur d'Etat. Cependant, dans le cas de figure où ces mesures révélaient des infractions autres que celles visées dans ces décisions, il y a lieu de souligner que ceci ne constituerait pas une cause de nullité des procédures incidentes.

Il y a lieu de noter également que les auteurs du projet de loi ont étendu la faculté d'ordonner le recours à l'enquête sous pseudonyme au procureur d'Etat. Le Conseil d'Etat dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, marque son accord avec une telle extension, et note qu' « *[e]n raison des garanties procédurales prévues à l'endroit de l'article 48-26, paragraphe 3, en ce qui concerne l'obligation de motiver la décision d'ordonner une enquête sous pseudonyme, le Conseil d'État peut accepter que le procureur d'État puisse prendre une telle décision, à l'instar du juge d'instruction* » .

Point 1°

Dans son avis du 7 février 2017, le Conseil d'Etat fait sienne la demande de la CNPD de prévoir dans le texte qu'en aucun cas des identités réellement existantes pourront être utilisées au vu des dangers graves que pourraient encourir les personnes dont l'identité aura été utilisée.

Les auteurs du projet de loi font valoir cependant que dans certains cas de figure, il peut être opportun d'utiliser une identité réelle. Il en est ainsi, par exemple, en cas de négociations avec les auteurs d'une prise d'otage exécutée à des fins terroristes, ou lorsque les auteurs n'entendent mener les négociations qu'avec telle personne déterminée, qui est d'accord à ce que la police entre en contact avec eux sous son identité). Il s'entend qu'un tel usage d'une identité réelle ne peut s'effectuer que de l'accord de la personne concernée qui doit être constaté dans la décision autorisant le recours à la mesure. Il ne devrait s'agir que d'un cas

de figure tout à fait exceptionnel. Un texte qui ne réserverait pas cette possibilité présenterait toutefois une grave lacune. Il y a lieu de tenir compte d'un second élément.

De plus, il peut être difficile voire impossible d'exclure dans tous les cas avec la dernière certitude que l'identité ne correspond pas néanmoins à une identité réelle. Il est dès lors proposé de prévoir que le pseudonyme ne doit, après des recherches raisonnables, pas correspondre à une identité réelle.

Suite aux observations formulées par le Conseil d'Etat, il a été ajouté la précision que le pseudonyme utilisé ne doit pas être celui d'une personne connue, sauf si cette personne par son accord à une telle utilisation.

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, prend acte des explications fournies à ce sujet et demande à ce que la limitation pour l'emploi du pseudonyme soit également appliquée au point 1° du paragraphe 1er de l'article 48-26.

Il est suggéré de reprendre cette proposition.

Point 2°

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, avait proposé d'écrire à l'endroit de l'article 48-26, paragraphe 1er, point 2° « *résultat des vérifications de noms acté au dossier* » au lieu de « *résultat de vérifications résumées au dossier* »

Les auteurs du projet de loi visé sous rubrique ont jugé utile de reprendre cette proposition.

Par ailleurs, le Conseil d'Etat s'interroge sur la signification, à l'endroit de l'article 48-26, paragraphe 1er, point 2°, de la notion d'identité, qui, selon lui, ne se limite pas au nom et au prénom d'une personne dans la vie réelle, mais s'étend à tous les éléments permettant de déterminer une personne existante, y compris le pseudonyme.

Cette réflexion ne donne pas lieu à une suggestion de modification du texte, qu'il est dès lors proposé de laisser inchangé.

Paragraphe 2 (initial)

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, avait suggéré de procéder à une refonte du libellé amendé, et :

- de faire abstraction, dans l'article 48-26, paragraphe 2, des deux premiers tirets,
- de reformuler le texte actuellement reproduit au troisième tiret,
- de transférer ce texte au paragraphe 1er de l'article,
- de faire abstraction du paragraphe 2,
- de renuméroter les paragraphes,
- de faire abstraction dans l'actuel article 48-26, paragraphe 3, point 1°, du renvoi au paragraphe 2.

Les auteurs du projet de loi suggèrent d'accepter cette proposition et procèdent à la suppression du paragraphe 2 initial, ainsi qu'à la renumérotation des paragraphes subséquents du libellé.

Paragraphe 3 initial – Paragraphe 2 modifié

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, propose de modifier le libellé de l'article 48-26, paragraphe 3 initial, point 3° (paragraphe 2 modifié, point 3°) et

renvoie, à ce sujet, au paragraphe 1er, point 2° de l'article visé sous rubrique qui « *évoque deux personnes fondamentalement distinctes, à savoir la personne ayant marqué son accord à l'utilisation de son identité et celle visée par la mesure ordonnée, le Conseil d'État demande, pour des raisons de clarté du texte, de libeller le point 3) de la façon suivante : « 3° le nom, ou s'il n'est pas connu, une description aussi précise que possible de la ou des personnes visées par la mesure d'enquête sous pseudonyme, ainsi que des faits déterminés…..* ».

Les auteurs du projet de loi suggèrent de reprendre cette proposition.

Paragraphe 4 initial – Paragraphe 3 modifié

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, appuie l'observation formulée par l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg[7] qui demande que la confirmation écrite de la décision oralement prise en cas d'urgence intervienne endéans un délai de vingt-quatre heures (et non pas dans un bref délai comme prévu dans le texte), et que cette exigence soit assortie d'une nullité.

Les auteurs du projet de loi suggèrent de reprendre cette proposition.

Paragraphe 5 initial – Paragraphe 4 modifié

Le libellé du paragraphe 4 est inspiré de l'article 48-14, paragraphe 3, actuel du Code de procédure pénale.

Paragraphe 6 initial – Paragraphe 5 modifié

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, constate que « *[c]e paragraphe traite du rapport à rédiger par l'officier de police judiciaire chargé de l'enquête, de la conservation des données et des conditions de conservation ainsi que du sort des données recueillies qui concernent des personnes autres que celles visées par l'enquête.*

Le Conseil d'État relève que les auteurs n'ont pas prévu les conditions sous lesquelles l'inculpé, la partie et leurs avocats auront accès aux données recueillies dans le cadre de l'enquête sous pseudonyme.

Dans un souci de cohérence de la procédure pénale, le Conseil d'État demande que les auteurs prévoient à l'article sous revue une disposition similaire à celle figurant à l'article 88-4, paragraphe 5, qu'ils proposent d'insérer dans le Code de procédure pénale. »

Les auteurs du projet de loi suggèrent de reprendre cette proposition.

Le nouveau texte proposé se lira comme suit :

« Le prévenu, l'inculpé, la partie civile ou leurs avocats reçoivent, dans les conditions des articles 85 et 182-1, accès à la totalité des données relevées dans le cadre de l'enquête sous pseudonyme. ».

Ce libellé reprend, comme suggéré par le Conseil d'Etat, l'article 88-4, paragraphe 5, relatif à l'accès par les parties aux communications enregistrées. Il s'en distingue sur deux points.

D'une part, l'enquête sous pseudonyme n'étant, contrairement aux mesures des articles 88-1 et suivants, pas circonscrite à la phase de l'instruction préparatoire, mais pouvant également (comme son nom le suggère) être mise en œuvre dans le cadre d'une enquête, qui, du moins

[7] cf. doc. parl. 6921/10A ; p. 5

en théorie au regard de la gravité des infractions visées, pourrait ne pas donner lieu ensuite à l'ouverture d'une instruction préparatoire, mais éventuellement directement à une citation du prévenu devant la chambre correctionnelle[8], il y a lieu d'envisager également le cas du prévenu.

D'autre part, l'enquête sous pseudonyme ne comporte, contrairement aux mesures prévues par les articles 88-1 et suivants, pas le cas de figure d'enregistrements de séquences relatives à la vie privée ou de communications couvertes par le secret professionnel, de sorte que les dispositions y relatives prévues par l'article 88-4, paragraphe 5, sont inopérantes dans le présent contexte.

Paragraphe 7 initial – Paragraphe 6 modifié

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, renvoie à la définition juridique du terme de « *citation directe* » et fait observer que ce terme, dans le cadre du libellé visé sous rubrique, risque de susciter des interprétations divergentes, comme les auteurs du projet de loi visent « *la citation lancée à l'initiative du parquet sans instruction préalable par le juge d'instruction* » et non pas « *l'action pénale initiée par une personne s'estimant victime d'une infraction pénale, par laquelle elle réclame des dommages et intérêts civils* ».

Le Conseil d'Etat propose de faire abstraction, à l'endroit de l'article 48-26, paragraphe 6 modifié, des termes « *citation directe* ».

Il est proposé de suivre cette proposition.

Paragraphe 8 initial – Paragraphe 7 modifié

Le Conseil d'Etat, dans son avis complémentaire du 16 janvier 2018, indique qu'il appuie cette démarche, cependant, il déplore l'absence d'un libellé à ce sujet au sein de l'article visé sous rubrique et il s'oppose formellement à cette disposition. A ce sujet, le Conseil d'Etat souligne que : « *le texte heurte toutefois les droits de la défense en relation avec une éventuelle procédure de révision qui trouvent leur base juridique dans l'article 12 de la Constitution. En conséquence, le Conseil d'État doit s'opposer formellement au texte du paragraphe sous avis* ». La Haute Corporation propose un libellé qui se décline comme suit :

« *Les données informatiques relevées dans le cadre de l'enquête sous pseudonyme sont détruites, à la diligence du procureur d'État ou du procureur général d'État, à l'expiration du délai de prescription de l'action publique. En cas de décision d'acquittement, les données sont détruites immédiatement après que la décision est coulée en force de chose jugée. En cas de condamnation, les données informatiques ne sont pas détruites.* »

Il est proposé d'intégrer cette disposition au sein du paragraphe 8 initial (paragraphe 7 modifié).

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le cas de figure des personnes, dont les données ont été surveillées mais qui ne sont pas inculpés par la suite. L'orateur souhaite

[8] Soit s'agissant de faits qualifiés par la loi de délits, tels, à titre d'illustration, ceux incriminés par les articles 135-4, paragraphes 1 et 2, et 135-17 du Code pénal, ce dernier sanctionnant les infractions prévues aux articles 135-11 à 135-16 , soit s'agissant de crimes susceptibles de faire, par suite d'application de circonstances atténuantes, l'objet d'un renvoi sans instruction préparatoire devant la chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement sur base de l'article 132 du Code de procédure pénale (tels ceux prévus par l'article 135-3, paragraphes 3 et 4, qui seraient, sur base de l'article 74 du Code pénal, susceptibles de faire l'objet d'une telle « décriminalisation »).

prendre connaissance comment ces personnes sont informées d'une telle mesure de surveillance et si les personnes concernées sont également rendues attentives sur le fait qu'ils ont la faculté d'introduire, d'une part, un recours en nullité à l'encontre de la mesure ordonnée, et, d'autre part, d'assigner l'Etat luxembourgeois devant les juridictions civiles, et ce, en vue d'obtenir réparation de leur préjudice subi.

Le représentant du Parquet général explique que plusieurs cas de figure sont à distinguer. Ainsi, les personnes concernées qui ne sont pas inculpées (en cas d'instruction préparatoire) ou poursuivies sur citation directe (donc en cas d'enquête) sont informées de la façon suivante :

- si la mesure a été ordonnée par le procureur d'Etat dans le cadre d'une enquête qui est classée sans suites, alors l'information intervient au moment du classement ;
- si la mesure a été ordonnée par le procureur d'Etat dans le cadre d'une enquête qui a donné lieu à une poursuite sur citation directe contre des personnes autres que celles visées par la mesure, alors l'information intervient au moment de la citation ;

Si la mesure a été ordonnée :

- par le procureur d'Etat dans le cadre d'une enquête qui a été suivie d'une instruction préparatoire dirigée contre des personnes autres ; ou
- par le juge d'instruction dans le cadre d'une instruction préparatoire dirigée contre des personnes autres ;

alors l'information intervient au moment de la dernière inculpation ou, en cas de clôture sans instruction, au moment de la clôture de l'instruction.

Ces personnes disposent d'un délai de 5 jours ouvrables à partir de la réception de l'information pour agir en nullité sur base de l'article 48-2 ou 126. Elles sont à informer de ce droit de recours dans le courrier d'information.

L'orateur tient à apporter certaines précisions sur la requête en nullité à produire devant la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement, respectivement devant la Cour d'appel :

- il n'existe aucune garantie pour le requérant à ce que la juridiction prononce l'annulation de la mesure litigieuse ;
- l'annulation de la mesure de surveillance litigieuse ne remet mais pas nécessairement en cause l'opportunité de celle-ci. Il rappelle que la nullité peut intervenir également pour violation d'une formalité substantielle prévue par une disposition du Code de procédure pénale.

En outre, il n'est pas certain à ce que l'annulation de la mesure de surveillance, prononcée par la chambre du conseil, aboutit nécessairement à l'octroi de dommages-intérêts devant les juridictions civiles.

Point 4) Insertion au sein du Livre I^er^, Titre II du Code de procédure pénale d'un Chapitre XII nouveau intitulé « De l'identification de l'utilisateur d'un moyen de télécommunication » et consacrant un article Art. 48-27. nouveau

Paragraphe 1^er^

La disposition sous rubrique s'inspire de l'article 46*bis* du Code d'instruction criminelle belge et vise à permettre au procureur d'Etat ou au juge d'instruction de requérir les opérateurs de télécommunications et les fournisseurs d'un service de télécommunications d'identifier

l'abonné ou l'utilisateur habituel de leurs services ou d'identifier les services auxquels une personne donnée est abonnée ou qu'elle utilise habituellement.

La procédure s'applique en matière de crime et de délit. L'instruction préparatoire ne peut en tout état de cause avoir que cet objet. L'enquête (de flagrance ou préliminaire) peut également porter sur des contraventions. C'est pour ce motif qu'il est précisé à l'article 48-27, paragraphe 1er, que la procédure ne peut être mise en œuvre que pour enquête en matière de crime ou de délit, donc à l'exclusion d'une enquête pour contravention.

La disposition sous rubrique est étroitement liée à l'article 10*bis* nouveau de la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des télécommunications électroniques. Cet article vise à créer un fichier centralisé des données auprès de l'ILR, qui sera hébergé auprès du Centre informatique de l'Etat avec une obligation pour les opérateurs de fournir, au moins par jour, des données actualisées sur les numéros attribués à une telle personne.

Il est également proposé de prévoir qu'en cas d'urgence, il sera permis au procureur d'Etat ou au juge d'instruction et, en cas de nécessité urgente, aux officiers de police judiciaire sur autorisation orale du procureur d'Etat ou du juge d'instruction, de requérir des opérateurs de télécommunications et des fournisseurs d'un service de télécommunications d'identifier l'abonné ou l'utilisateur habituel de leurs services ou d'identifier les services auxquels une personne est abonnée ou qu'elle utilise habituellement.

Les auteurs du projet de loi signalent à ce sujet que la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel avait, dans son article 41, comporté une disposition analogue, autorisant les autorités compétentes visées aux articles 88-1 à 88-4 du Code d'instruction criminelle et les autorités agissant dans le cadre d'un crime ou d'un délit flagrant à accéder de plein droit, sur requête et par l'intermédiaire de l'Institut luxembourgeois de régulation, aux données concernant l'identité des abonnés et utilisateurs des opérateurs et fournisseurs de communications électroniques ainsi que des services postaux et des fournisseurs de ces services. Cette disposition, qui n'a en fait jamais été mise en application, a cependant été abrogée par une loi du 28 juillet 2011.

Il est proposé de remettre en vigueur cette disposition.

Quant à la portée du dispositif nouveau, il y a lieu de souligner qu'il ne permet que la seule identification des abonnés ou des services utilisés par des personnes visées par l'enquête et non le repérage des données de trafic ou la localisation de l'origine et de la destination des télécommunications.

Conformément au droit belge, le recours à cette procédure exige la rédaction d'une décision motivée. La motivation doit refléter le caractère proportionnel de la mesure eu égard au respect de la vie privée et son caractère subsidiaire à tout autre devoir d'enquête ou d'instruction. Il ne peut donc être fait systématiquement et sans précaution, usage de cette procédure. Sa mise en œuvre doit être justifiée. Cette exigence s'applique non seulement en cas de réquisition, mais également dans le cas de figure d'un accès direct à une banque de données d'un opérateur ou à celle visée par l'article 41 de la loi du 2 août 2002.

Quant à l'interprétation du dispositif à créer, le Conseil d'Etat rappelle dans son avis du 7 février 2017, le principe de l'interprétation stricte du droit pénal *« et la seule lecture concevable est une lecture restrictive du texte sous avis. Il ne partage dès lors pas les inquiétudes de la CNPD exprimées dans son avis du 24 février 2016, laquelle n'excluait*

pas une lecture du texte permettant de couvrir les données relatives au trafic des communications et de localisation ».

Le Conseil d'Etat fait observer que la disposition sous rubrique « *semble a priori respectueuse des droits fondamentaux des individus et proportionnée au but poursuivi, alors que c'est une approche en deux étapes. D'abord, un accès à des données d'identification est rendu possible par le biais de l'article 48-27. Pour des enquêtes plus poussées et détaillées, un accès à des données plus sensibles, à savoir les données de trafic des communications et de localisation, est possible en vertu des articles 5 et 9 de la loi du 30 mai 2005* ».

Quant à la terminologie employée au sein du libellé sous rubrique, le Conseil d'Etat soulève des divergences entre le libellé initialement proposé sous rubrique et celui de l'article 10*bis*, paragraphe 4, tel que le projet de loi sous avis propose de l'insérer dans la loi modifiée du 30 mai 2005 concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques et se prononce en faveur d'une terminologie uniforme et cohérente.

Par voie d'amendements gouvernementaux du 10 avril 2017, il a été décidé de procéder à une adaptation d'ordre terminologique et de préciser que sont visés les officiers de police judiciaire énumérés à l'endroit de l'article 10 du Code de procédure pénale.

Face aux observations critiques soulevées par la CNPD au sujet de la question de l'opportunité d'insérer un alinéa additionnel prévoyant que les dispositions sous rubrique sont à observer sous peine de nullité, le Conseil d'Etat rappelle que le droit luxembourgeois connaît, à côté du régime des nullités formelles, *« des nullités qui, bien que non formellement prévues, sont souvent invoquées, comme notamment celles découlant de la violation des droits de la défense. Comme il n'y a pas de texte spécifique qui prévoit ces nullités ou les définit, et les jurisprudences étant susceptibles d'évoluer, il y a donc toujours le risque qu'une nullité invoquée soit acceptée par un juge et non par un autre juge et que dans le temps aussi la notion évolue.*
C'est la raison pour laquelle le Conseil d'État demande avec insistance que les conditions de forme et de fond soient sanctionnées d'une nullité formellement prévue dans le texte ».

Les auteurs du projet de loi prennent acte de ces observations, et ils insèrent, par voie d'amendements gouvernementaux du 10 avril 2017, un alinéa nouveau qui prévoit, *expressis verbis*, que les dispositions sous paragraphe 1er sont à observer sous peine de nullité.

Paragraphe 2

L'amende, initialement fixée entre 100 euros et 125.000 euros, infligée aux personnes qui refusent de prêter leur concours technique aux réquisitions visées par l'article sous rubrique, est portée à 1.250 euros et peut aller jusqu'à 125.000 euros. Par voie d'amendements gouvernementaux du 10 avril 2017, il est proposé de reprendre une suggestion du Conseil d'Etat, formulé à l'égard de l'article 88-4 du projet de loi.

Les montants sont dès lors alignés aux montants prévus à l'article 66-5 du Code de procédure pénale.

Echange de vues

- Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur la question de savoir si la mesure envisagée ne risque pas d'être disproportionnée par rapport au but recherché. L'orateur renvoie à la formulation proposée du libellé qui permet aux officiers de la police judiciaire, en cas de nécessité urgente, de requérir des informations permettant l'identification de l'abonné

et des services de communication électronique souscrits, et ce uniquement « *pour éviter de compromettre sérieusement une procédure pénale* ».

L'orateur marque son accord avec une mesure qui permettrait, en cas de nécessité urgente, l'identification d'un l'abonné pour « *prévenir une atteinte grave à la vie, à la liberté ou à l'intégrité physique d'une personne* », il souligne néanmoins que ce cas de figure est nettement différent du cas de figure où une telle identification vise uniquement à éviter de « *compromettre sérieusement une procédure pénale* ». Il critique que les termes proposés par le libellé pourraient englober toutes les d'infractions pénales, et ce, indépendamment de leur gravité.

Le représentant du Parquet général indique que le libellé est inspiré de loi du 8 mars 2017 renforçant les garanties procédurales en matière pénale[9]. L'orateur renvoie aux conditions strictes qui sont prévues par le libellé proposé, à savoir l'exigence d'une décision motivée et écrite. La motivation doit refléter le caractère proportionnel eu égard au respect de la vie privée. Ce n'est qu'à titre exceptionnel, donc en cas d'extrême urgence, que les officiers de police judiciaire peuvent, avec l'accord préalable des autorités judiciaires, requérir les données par une décision motivée et écrite. En outre, les conditions imposées par le libellé sont à observer sous peine de nullité.

Madame la Présidente-Rapportrice renvoie aux amendements gouvernementaux[10] qui ont intégré les critiques soulevées par la CNPD et le Conseil d'Etat. Le texte amendé et avisé par le Conseil d'Etat prévoit toutes les garanties nécessaires pour éviter une ingérence arbitraire des pouvoirs publics dans la vie privée des citoyens.

Un membre du groupe politique DP estime que les dispositions proposées par le libellé permettent un accès à des informations contenues dans l'annuaire téléphonique dont la finalité principale est de pouvoir identifier un appelant, respectivement rechercher une personne. L'oratrice appuie les dispositions du libellé proposé.

Un membre du groupe politique LSAP appuie les dispositions proposées.

4. Divers

Organisation des travaux

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur les priorités politiques du Gouvernement et souhaite savoir quand est-ce que les travaux relatifs au projet de loi 6568[11] pourront reprendre.

---

[9] Loi du 8 mars 2017 renforçant les garanties procédurales en matière pénale portant : - transposition de la directive 2010/64/UE du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales ; - transposition de la directive 2012/13/UE du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales ; - transposition de la directive 2013/48/UE du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires ; - transposition de la directive 2012/29/UE du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité ; - changement de l'intitulé du Code d'instruction criminelle en « Code de procédure pénale » ; - modification : - du Code de procédure pénale ; - du Code pénal ; - de la loi du 7 juillet 1971 portant en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés ; - de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ; - de la loi modifiée du 20 juin 2001 sur l'extradition ; - de la loi modifiée du 17 mars 2004 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres de l'Union européenne.

[10] *cf.* doc. parl. n° 6921/03 ; 6921/05 et 6921/07

[11] Projet de loi portant réforme du droit de la filiation, modifiant
- le Code civil,
- le Nouveau Code de procédure civile,
- le Code pénal,
- la loi du 11-21 germinal an XI relative aux prénoms et changement de noms,

Monsieur le Ministre de la Justice explique que les amendements relatifs au projet de loi précité n'ont pas encore fait l'objet d'un avis complémentaire de la part du Conseil d'Etat. L'orateur se montre confiant qu'un avis complémentaire du Conseil d'Etat interviendra prochainement.

Madame la Présidente estime qu'en l'absence d'un avis complémentaire du Conseil d'Etat, une continuation des travaux relatifs au projet de loi précité est inopportune.

L'oratrice signale que les projets de loi figurant à l'ordre du jour de la réunion ont été avisés par le Conseil d'Etat et les travaux parlementaires y relatifs peuvent se dérouler en toute sérénité.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

- et la loi communale du 13 décembre 1988

03

Session ordinaire 2017-2018

CL/PK P.V. J 03

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 15 novembre 2017

Ordre du jour :

1. 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
- Présentation des amendements gouvernementaux

2. 7200 Projet de loi concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2018 et modifiant :
1) la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ;
2) la loi modifiée du 16 octobre 1934 sur l'évaluation des biens et valeurs ;
3) la loi modifiée du 16 octobre 1934 concernant l'impôt sur la fortune ;
4) la loi modifiée du 1er décembre 1936 concernant l'impôt commercial ;
5) la loi modifiée d'adaptation fiscale du 16 octobre 1934 ;
6) la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'administration des contributions directes ;
7) la loi du 25 novembre 2014 prévoyant la procédure applicable à l'échange de renseignements sur demande en matière fiscale ;
8) la loi modifiée du 17 décembre 2010 fixant les droits d'accises et les taxes assimilées sur les produits énergétiques, l'électricité, les produits et tabacs manufacturés, l'alcool et les boissons alcooliques ;
9) la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée ;
10) la loi modifiée sur le droit de succession du 27 décembre 1817 ;
11) la loi modifiée du 13 juin 1984 portant révision de certaines dispositions législatives régissant la perception des droits d'enregistrement, de succession et de timbre ;
12) le Code du Travail ;

13) la loi du 14 décembre 2016 portant création d'un fonds de dotation globale des communes ;
14) la loi modifiée du 21 décembre 2001 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2002 ;
15) la loi modifiée du 17 décembre 2010 fixant les droits d'accise et taxes assimilées sur les produits énergétiques, l'électricité, les produits de tabacs manufacturés, l'alcool et les boissons alcooliques ;
16) le Code de la sécurité sociale ;
17) la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création de deux établissements dénommés :
1) Centres, foyers et services pour personnes âgées
2) Centres de gériatrie ;
18) la loi modifiée du 27 juin 2016 concernant le soutien au développement durable des zones rurales ;
19) la loi modifiée du 9 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'Etat ;
20) la loi modifiée du 12 juillet 2014 relative à la coordination et à la gouvernance des finances publiques ;
21) la loi modifiée du 10 mars 1969 portant institution d'une Inspection générale des finances
- Rapporteur: Madame Joëlle Elvinger

7201 Projet de loi relatif à la programmation financière pluriannuelle pour la période 2017-2021
- Rapporteur: Madame Joëlle Elvinger

- Présentation du volet "Justice"

3. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, Mme Simone Beissel, M. André Bauler 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. Félix Braz, Ministre de la Justice

Mme Marie-Anne Ketter, Mme Danièle Nosbusch, Mme Joëlle Schaack, Mme Nathalie Solagna, du Ministère de la Justice

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

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Eugène Berger, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. **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

Présentation des amendements gouvernementaux

Monsieur le Ministre de la Justice explique que les amendements gouvernementaux[1] du 22 septembre 2017 visent à intégrer, dans la mesure du possible, les observations contenues dans les avis consultatifs et de tenir compte des critiques soulevées par Conseil d'Etat, tout en maintenant une structure cohérente au sein dudit projet de loi.

Au vu du nombre d'amendements déposés, il est proposé de se focaliser d'abord sur ceux qui apportent des modifications en profondeur au projet de loi.

- Les oppositions formelles émises par le Conseil d'Etat
  - L'organisation judiciaire

Le Conseil d'Etat s'était formellement opposé à l'encontre de la modification proposée des articles 2, 11 et 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980, qui visait à supprimer deux postes de juges de paix, au motif que le libellé risquerait de s'avérer contraire à l'article 91 de la Constitution qui prévoit le principe de l'inamovibilité des juges de paix.

Monsieur le Ministre de la Justice explique qu'il est dorénavant proposé de ne plus supprimer ces deux postes. Le dépôt du projet de loi portant sur la nouvelle réglementation de l'Union européenne en matière d'injonction de payer[2] européenne et de règlement des petits litiges et des modifications envisagées sur la compétence *ratione valoris* des justices de paix, engendrerait une augmentation du nombre de litiges dont seront saisis les justices de paix. Il en découle que le nombre de juges de paix reste inchangé tant pour la Justice de Paix de

[1] Doc, parl 6696/15
[2] Doc. parl. 7121/00 - Projet de loi relative à la mise en application du règlement (UE) 2015/2421 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015 modifiant le règlement (CE) n° 861/2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges et le règlement (CE) n° 1896/2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer et portant modification du Nouveau Code de procédure civile

Luxembourg que de celle d'Esch-sur-Alzette, de sorte que le nombre de juges au tribunal d'arrondissement de Luxembourg doit être augmenté de 2 unités supplémentaires.

- La compétence juridictionnelle en matière de divorce par consentement mutuel

Le Conseil d'Etat s'était formellement opposé à l'articulation des articles 230 et 231 du Code civil et celles des articles 1007-16 et 1007-17 du Nouveau Code de procédure civile, qui visent à réglementer la procédure du divorce par consentement mutuel et l'homologation de la convention de divorce. Il avait notamment critiqué l'incohérence entre les libellés proposés et avait renvoyé au risque d'insécurité juridique en la matière.

Monsieur le Ministre de la Justice précise que les jugements sont rendus au nom du tribunal d'arrondissement dont les juges aux affaires familiales relèvent, et non pas au nom de ces derniers. Ce principe vaut tant pour les jugements rendus par un juge unique que pour ceux rendus par une formation collégiale. De même, c'est le tribunal d'arrondissement qui est saisi des demandes de divorce et non pas le juge aux affaires familiales.

Il a été procédé à une reformulation des articles, afin d'harmoniser certaines dispositions.

- Les autres modifications apportées au projet de loi

  - Les pouvoirs et attributions du ministère public

Il est proposé d'omettre les renvois au pouvoir du ministère public contenus dans différents articles du projet de loi et de les regrouper dans un seul article afin de garantir une meilleure lisibilité de ce dernier.

Il est ainsi proposé de compléter l'article 1007-6 du Nouveau Code de procédure civile par l'indication que le procureur d'Etat peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles l'intervention de son ministère est nécessaire ; le juge peut même l'ordonner d'office et le procureur fait connaitre ses conclusions soit oralement, soit par écrit.

  - Les dispositions relatives à la faute grave

Le Conseil d'Etat avait exprimé des observations critiques à l'égard des dispositions portant sur la faute grave en matière de divorce.

Pour rappel, le projet de loi initial définissait la faute grave par référence à une condamnation pénale pour certaines infractions pénales limitativement énumérées, commises à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer familial, respectivement la tentative de commettre une telle infraction. Sur base d'une telle condamnation pénale, le conjoint fautif :

(i) peut être condamné à payer des dommages-intérêts au conjoint victime en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir ;
(ii) peut perdre les avantages matrimoniaux que le conjoint victime lui avait faits ;
(iii) n'a pas droit à une pension alimentaire.

Le Conseil d'Etat avait soulevé, d'une part, que le projet initial entendait réintroduire « *par la petite porte* » le divorce pour faute et renvoie à 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*

» et, d'autre part, qu'il sème la « *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* ».

Au vu de ces critiques, il est proposé d'amender le projet de loi comme suit :

- reconnaissant 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, il est proposé de supprimer la possibilité d'allouer des dommages-intérêts au conjoint victime en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir ;
- le principe de la perte des avantages matrimoniaux et de la pension alimentaire en cas de commission d'une des infractions énumérées au projet de loi est maintenu. Ces infractions sont en effet considérées 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. Ainsi, en vertu des amendements proposés, le conjoint auteur d'une telle infraction perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire ainsi que les avantages matrimoniaux que ce conjoint lui avait faits ;
- la procédure est simplifiée, afin de tenir compte des critiques tant du Conseil d'Etat que du Parquet Général concernant le risque de blocage de la procédure lorsqu'une plainte est déposée pour l'une des infractions visées par le projet de loi.

Les amendements proposés n'accordent d'effets, au niveau de la procédure, qu'aux condamnations pénales, à l'exclusion des plaintes pénales. Ainsi, si une plainte a été déposée, mais qu'aucune décision n'est intervenue au pénal au moment du divorce, le tribunal peut néanmoins prononcer le divorce avec toutes ses conséquences. Si une condamnation pénale d'un conjoint acquiert force de chose jugée après la décision de divorce, l'autre conjoint pourra introduire une nouvelle requête visant la perte de la pension alimentaire respectivement des avantages matrimoniaux.

- Les dispositions relatives aux droits de pension

Les dispositions relatives aux droits de pension ont été largement amendées :

Il est proposé d'appliquer le nouveau mécanisme de création d'un droit de créance pour racheter des droits de pension au profit du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité aux seuls cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, comme l'objectif de ce mécanisme est de permettre à ce qu'un conjoint puisse se voir attribuer une partie de l'actif disponible en vue de financer son assurance rétroactive au régime général d'assurance pension, sans que ce droit ne dépende d'un accord de l'autre conjoint. Aux yeux des auteurs du projet de loi, toute autre solution serait contraire à l'esprit du divorce par consentement mutuel qui présuppose un accord des parties sur tous les points, le nouveau mécanisme légal n'aurait pas de valeur ajoutée pour ce type de divorce.

L'adhésion avec effet rétroactif au régime général d'assurance pension par un achat de périodes d'assurance est dorénavant possible pour un conjoint ayant abandonné ou réduit son activité pendant une période dépassant 2,5 ans au cours du mariage. Quant à la durée de la période dépassant 2,5 ans, différents cas de figure, tels que l'abandon d'une activité professionnelle qui ne correspond pas à une tâche à plein temps ou le cumul de plusieurs

périodes d'abandon non consécutives de l'activité professionnelles ont été analysés et seront pris en compte dans les cadres des amendements gouvernementaux.

Le calcul du montant de référence est fait par l'Inspection générale de la Sécurité sociale.

- Appréciation du caractère équitable de la convention de divorce

Pour rappel, le projet de loi accorde au juge aux affaires familiales le pouvoir d'apprécier le caractère équitable de la convention de divorce au regard des intérêts des conjoints qui doivent être suffisamment préservés.

Le Conseil d'Etat avait soulevé des observations critiques à ce sujet et s'est interrogé sur les modalités d'un tel contrôle. Dorénavant, lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de supprimer ou de modifier ces clauses dans le sens qu'il détermine et de présenter une nouvelle convention avant l'expiration d'un délai de six semaines.

- Notification de certains actes de procédures

La future loi fixera différents modes de communication des actes de procédure :
- l'envoi de la requête peut se faire par voie de greffe,
- il est proposé de préciser que les jugements de divorce, les actes d'appel et les arrêts en matière de divorce devront obligatoirement être signifiés par voie d'huissier de justice.

Une telle façon de procéder s'explique par le fait que la communication du jugement fait courir les délais d'appel respectivement d'opposition, qui sont décisifs pour la transcription ultérieure, sur base des certificats de non appel ou de non opposition, du divorce dans les registres de l'état civil et son opposabilité aux tiers. Afin d'éviter toute insécurité juridique au moment de la transcription, il est proposé de disposer que le jugement de divorce est signifié par huissier de justice.

- Le logement familial

Il est proposé de maintenir le principe selon lequel la jouissance du logement familial peut être attribuée à un des conjoints exerçant seul ou en commun l'autorité parentale et auprès duquel les enfants ont leur résidence principale. La jouissance du logement familial au bénéfice d'un conjoint est possible même si le bien immobilier appartient à l'autre conjoint. Afin d'éviter des situations jugées inéquitables, il est prévu d'encadrer ce principe en son application par des conditions strictes. Quant à la condition d'âge des enfants du couple, il convient de préciser que les enfants communs doivent être âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce.

Il y a lieu de veiller à ce que les enfants ne soient pas arrachés trop subitement de leur environnement familier, alors qu'ils sont déjà confrontés à la rupture familiale. Cependant, 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.

Ainsi, l'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà de deux ans à partir du prononcé du divorce.

- Le retrait de l'autorité parentale conjointe

En ce qui concerne le retrait de l'autorité parentale, le Conseil d'Etat et les autorités judiciaires s'interrogent s'il ne serait pas opportun de confier également au juge aux affaires familiales le contentieux relatif au retrait de l'autorité parentale.

Il est proposé de ne pas suivre les avis consultatifs à ce sujet et de maintenir la procédure actuelle, inscrite dans le Nouveau Code de procédure civile aux articles 1070 à 1079. Cette procédure spéciale se déroule devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile. L'action est intentée par le ministère public. Le juge de la jeunesse fait partie de la composition du tribunal. Le Procureur d'Etat fait procéder à des enquêtes.

Il est précisé que le retrait de l'autorité parentale conjointe est censé d'être une mesure d'exception.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique LSAP est d'avis qu'il y a lieu d'abolir le divorce pour faute et fait observer qu'il peut appuyer la majorité des amendements proposés par Monsieur le Ministre de la Justice. Cependant, il marque son désaccord avec la limitation, aux seuls cas de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales, d'un nouveau mécanisme de création d'un droit de créance au profit du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité et qui souhaite racheter ses droits de pension.

L'orateur explique que, même en cas de divorce par consentement mutuel, des pressions psychologiques peuvent être exercées sur le conjoint économiquement faible par l'autre conjoint. Il est inopportun de ne pas aborder, au sein de la convention de divorce, la question du rachat éventuel des droits de pension au profit du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité. A défaut de données concrètes à disposition du conjoint ayant réduit ou abandonné son activité professionnelle, celui-ci ne pourra se prononcer valablement sur l'ensemble des conséquences économiques qui découlent d'un divorce par consentement mutuel.

Un membre du groupe politique DP est d'avis qu'il y a lieu de maintenir le divorce pour faute, tout en modifiant la procédure actuellement applicable à ce mode de rupture des liens matrimoniaux. L'oratrice salue les modifications procédurales apportées au projet de loi en cas de dépôt d'une plainte au pénal par un conjoint à l'encontre de l'autre conjoint.

De plus, l'oratrice appuie les modifications apportées à la communication de certains actes de procédure. Elle souligne que la signification des jugements, d'actes d'appels et d'arrêts par voie d'huissier de justice présente des avantages considérables par rapport à un système de notification.

Quant au volet touchant le rachat des droits de pension par le conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle, l'oratrice juge indispensable la publication d'une brochure d'informations à ce sujet. Les dispositions régissant le droit de la sécurité sociale sont souvent de nature technique et peu compréhensible pour une personne non-initiée.

Un membre du groupe politique CSV donne à considérer que la convention de divorce par consentement mutuel nécessite un accord sur les points imposés par l'article 230 amendé du Code civil. Or, rien n'empêche les conjoints d'aller au-delà des prescriptions minimales et de se mettre d'accord également sur des points litigieux non-prévus au sein de la future loi.

En outre, l'orateur estime qu'il y a lieu de sensibiliser davantage le grand public à la problématique du rachat des droits de pension et d'informer également les personnes concernées sur l'application de la loi dans le temps. Après l'entrée en vigueur de la future loi, celle-ci ne pourra pas s'appliquer à des jugements et arrêts en matière de divorces qui sont coulés en force de choses jugées.

Le représentant du ministère de la Sécurité sociale confirme qu'un travail de sensibilisation accru s'impose, cependant, il échet de constater également que l'intérêt général des citoyens, pour des brochures publiées antérieurement en la matière, a été limité.

L'orateur estime que les nouvelles technologies de l'information et de communication permettent de présenter certains aspects techniques liés au rachat des droits de pension de façon plus compréhensible.

Monsieur le Ministre de la Justice estime qu'il est possible d'ajouter un alinéa supplémentaire au libellé portant sur la convention de divorce, et de préciser à cet endroit que la question d'un rachat éventuel de droits de pension au bénéfice du conjoint ayant réduit ou cessé son activité professionnelle, doit être abordée par les conjoints.

L'orateur rappelle que la future loi prévoit qu'une telle convention doit obligatoirement être élaborée par un avocat ou un notaire, et renvoie à la responsabilité professionnelle de ces professionnels du droit, à informer suffisamment leurs mandants sur les conséquences financières et patrimoniales qui peuvent découler de la dissolution du régime matrimonial.

❖ Un membre du groupe politique CSV est d'avis qu'en pratique, il peut s'avérer particulièrement épineux d'obtenir des informations précises sur ses propres droits de pension.

Le représentant du ministère de la Sécurité sociale explique que la mise en place de nouveaux outils informatiques au fil des dernières années, a permis un traitement plus rapide des dossiers et demandes par les administrations compétentes.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que la question des droits de pension au profit du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle, constitue un des points les plus laborieux de la présente réforme. L'orateur donne à considérer que l'intégration du volet relatif au rachat des droits de pension au sein du projet de loi sous rubrique, constitue un choix politique et fait observer que son ministère aurait pu se contenter à élaborer une réforme du droit de la famille sans traiter ce point délicat. Or, faire abstraction de la question des droits de pension aurait constituée non seulement une solution jugée insatisfaisante, mais aurait également engendré la création d'iniquités socio-économiques découlant du divorce.

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le régime du retrait de l'autorité parentale en cas d'actes de maltraitance commis à l'égard de l'enfant.

L'orateur souhaite savoir si la garde alternée peut avoir des implications sur l'attribution du logement familial.

De plus, l'orateur souhaite savoir si la future loi règle le cas de figure dans lequel une disparition des actifs de la communauté matrimoniale intervient, entre le moment du dépôt d'une plainte au pénal à l'encontre d'un des conjoints, et le moment du prononcé d'une décision de justice coulée en force de chose jugée. Il s'interroge plus particulièrement sur les conséquences patrimoniales qui peuvent en découler pour la victime de l'infraction et l'application du principe selon lequel « *le criminel tient le civil en état* ».

Par ailleurs, l'orateur souhaite avoir des informations supplémentaires sur la procédure applicable au retrait de l'autorité parentale.

Enfin, l'orateur souhaite savoir s'il n'est utile de scinder le projet de loi et de procéder à d'abord à la mise ne place de l'autorité parentale conjointe.

Le représentant du Ministre de la Justice explique qu'il y a lieu de distinguer entre, d'une part, le retrait de l'autorité parentale qui continuera à relever d'une procédure spéciale devant le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile, et, d'autre part, la procédure d'attribution de l'autorité parentale au bénéfice exclusif d'un parent qui relève du domaine de compétence du juge aux affaires familiales.

Les aspects de la garde alternée et du logement familial seront, a priori, traités de manière séparés par les juridictions.

Quant aux effets suspensifs du dépôt d'une plainte pénale sur la procédure de divorce, le projet de loi prévoit que la mise en œuvre d'une procédure pénale ne retarde pas le prononcé du divorce par le juge aux affaires familiales. Le jugement de divorce comporte un volet relatif au divorce proprement dit, et un volet relatif à la liquidation de la communauté matrimoniale. Le volet relatif à la liquidation de la communauté matrimoniale peut être mis en suspens, jusqu'à ce que les juridictions pénales aient statué définitivement sur les faits à caractère pénal dénoncés dans le cadre de la plainte déposée par un des conjoints.

Il y a lieu de noter qu'il se peut déjà à l'heure actuelle que les actifs de la communauté matrimoniale aient disparu avant qu'une décision de justice coulée en force de choses jugées et sanctionnant les faits dénoncés n'intervienne. Dans ce cas de figure, le conjoint concerné dispose d'un droit de créance à l'égard de la partie condamnée, et doit recourir aux voies d'exécution existantes en la matière.

Quant à la question portant sur l'opportunité d'une scission éventuelle du volet relatif à l'autorité parentale du projet de loi 6996, il est précisé que les projets de loi précédents en la matière ont échoué, en raison des observations critiques du Conseil d'Etat qui avait notamment soulevé l'absence de procédures judiciaires cohérentes en matière du droit de la famille devant le juge aux affaires familiales.

❖ Un membre du groupe politique LSAP renvoie à la discussion ayant porté sur l'actif commun et le régime matrimonial choisi par les conjoints. L'orateur estime qu'il y a lieu d'informer de manière adéquate la personne économiquement faible sur les conséquences qui peuvent en découler du choix du régime matrimonial.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que le projet de loi sous rubrique n'entend pas remettre en cause le choix des parties à recourir au régime de la séparation des biens ou non.

2. 7200 Projet de loi concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2018 et modifiant :
1) la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ;
2) la loi modifiée du 16 octobre 1934 sur l'évaluation des biens et valeurs ;
3) la loi modifiée du 16 octobre 1934 concernant l'impôt sur la fortune ;
4) la loi modifiée du 1er décembre 1936 concernant l'impôt commercial ;
5) la loi modifiée d'adaptation fiscale du 16 octobre 1934 ;
6) la loi modifiée du 17 avril 1964 portant réorganisation de l'administration des contributions directes ;
7) la loi du 25 novembre 2014 prévoyant la procédure applicable à l'échange de renseignements sur demande en matière fiscale ;

8) la loi modifiée du 17 décembre 2010 fixant les droits d'accises et les taxes assimilées sur les produits énergétiques, l'électricité, les produits et tabacs manufacturés, l'alcool et les boissons alcooliques ;
9) la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée ;
10) la loi modifiée sur le droit de succession du 27 décembre 1817 ;
11) la loi modifiée du 13 juin 1984 portant révision de certaines dispositions législatives régissant la perception des droits d'enregistrement, de succession et de timbre ;
12) le Code du Travail ;
13) la loi du 14 décembre 2016 portant création d'un fonds de dotation globale des communes ;
14) la loi modifiée du 21 décembre 2001 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2002 ;
15) la loi modifiée du 17 décembre 2010 fixant les droits d'accise et taxes assimilées sur les produits énergétiques, l'électricité, les produits de tabacs manufacturés, l'alcool et les boissons alcooliques ;
16) le Code de la sécurité sociale ;
17) la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création de deux établissements dénommés :
1) Centres, foyers et services pour personnes âgées
2) Centres de gériatrie ;
18) la loi modifiée du 27 juin 2016 concernant le soutien au développement durable des zones rurales ;
19) la loi modifiée du 9 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'Etat ;
20) la loi modifiée du 12 juillet 2014 relative à la coordination et à la gouvernance des finances publiques ;
21) la loi modifiée du 10 mars 1969 portant institution d'une Inspection générale des finances

7201 Projet de loi relatif à la programmation financière pluriannuelle pour la période 2017-2021

Monsieur le Ministre de la Justice présente les grandes lignes du budget de l'année 2018 de son ministère, dont le total général s'élève à 162.949.120 euros. L'orateur fait observer que les traitements et salaires des fonctionnaires, employés et collaborateurs du ministère constituent un poste important du budget.

L'orateur procède à la présentation des projets en cours de réalisation :

- L'augmentation des crédits destinés aux experts s'explique par la volonté de mener à bien la réforme pénitentiaire[3], notamment au niveau de la rédaction de règlements

[3] Projet de loi n° 7041 : - Loi du jj/mm/aaaa modifiant :
- le Code de procédure pénal en introduisant un titre IX concernant l'exécution des peines ;
- le Code pénal ;
- la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, et
- la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti.
Projet de loi n° 7042 : - Loi du jj/mm/aaaa portant réforme de l'administration pénitentiaire et
1) modification
- du Code pénal ;
- du Code de procédure pénale ;
- du Code de la sécurité sociale ;

ministériels et d'instructions de service au niveau du fonctionnement interne des centres pénitentiaires lors de la mise en vigueur des nouveaux textes légaux.
- Le renforcement du personnel du Service central d'assistance sociale (SCAS).
- La mise en place du projet JUPAL (Paperless Justice) qui permet à l'ensemble du corps judiciaire d'entrer dans une nouvelle ère digitale.
- L'installation de portiques et de machines «x-ray » à l'entrée des juridictions administratives, afin d'assurer la protection du personnel.
- Le financement d'un projet de recherche, en collaboration avec l'Université du Luxembourg, portant sur la Justice au Luxembourg.
- La mise en place d'un service de gardiennage au sein du Centre hospitalier neuropsychiatrique, afin d'assurer la protection du personnel.

Echange de vues

❖ Un membre du groupe politique LSAP renvoie au mécanisme de l'assistance judiciaire et fait observer que le seuil fixé actuellement pour bénéficier de cette aide étatique exclut de nombreux justiciables, qui disposent de revenus modestes. L'orateur plaide en faveur d'un accroissement du seuil actuel (1.401,18 euros pour une personne seule, respectivement 2.101,80 euros pour une communauté de deux adultes) en faveur des personnes qui ne disposent pas de ressources financières suffisantes pour mandater un avocat, en cas de litige.

Un membre du groupe politique CSV appuie ce constat et fait observer que l'accès à la Justice constitue un droit fondamental pour les citoyens. L'orateur plaide en faveur d'un mécanisme qui ne préjudicie pas non plus les avocats qui se portent volontaires pour effectuer des assistances judiciaires.

Monsieur le Ministre de la Justice explique qu'environ 7.000 dossiers relatifs à l'assistance judiciaire sont traités annuellement par son ministère.

Une augmentation du seuil d'éligibilité au mécanisme de l'assistance judicaire aura nécessairement des répercussions sur le budget annuel du ministère. L'orateur fait observer qu'une réflexion en interne est en cours, afin de procéder à un système de forfaitarisation des prestations fournies par l'avocat concerné. En parallèle, une réflexion en interne sur l'introduction d'un barème dégressif prenant en compte les ressources du justiciable est

---

- de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich ;
- de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ;
- de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "centre hospitalier neuropsychiatrique" ;
- de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
- de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police ;
- de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux,
- de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de fer luxembourgeois, ainsi que

2) abrogation
- de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ; 2. création d'un service de défense sociale ;
- de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines attributions de police générale

également menée. Cependant, des questions d'ordre pratique sur la mise en œuvre d'une telle réforme ne sont pas encore tranchées.

En outre, l'orateur signale que les frais de traduction ont augmenté considérablement, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 8 mars 2017 sur les garanties procédurales[4].

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le pouvoir d'achat des détenus et souhaite avoir des informations supplémentaires sur l'augmentation des crédits d'expert.

Monsieur le Ministre de la Justice explique qu'il n'a pas connaissance de la situation de fortune des détenus. Quant à l'augmentation des crédits d'expert, il y a lieu de signaler que l'expert chargé de la rédaction de règlements ministériels et d'instructions de service au niveau du fonctionnement interne des centres pénitentiaires, est l'ancien directeur du Centre pénitentiaire du Luxembourg et qui dispose de connaissances approfondies en la matière.

3. Divers

La réunion de la Commission juridique fixée au 22 novembre 2017 est annulée.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

[4] Loi du 8 mars 2017 renforçant les garanties procédurales en matière pénale portant : - transposition de la directive 2010/64/UE du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales ; - transposition de la directive 2012/13/UE du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales ; - transposition de la directive 2013/48/UE du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires ; - transposition de la directive 2012/29/UE du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité ; - changement de l'intitulé du Code d'instruction criminelle en « Code de procédure pénale » ; - modification : - du Code de procédure pénale ; - du Code pénal ; - de la loi du 7 juillet 1971 portant en matière répressive et administrative, institution d'experts, de traducteurs et d'interprètes assermentés ; - de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ; - de la loi modifiée du 20 juin 2001 sur l'extradition ; - de la loi modifiée du 17 mars 2004 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres de l'Union européenne, Mémorial A n° 346 de 2017

08

Session ordinaire 2016-2017

CHLI/pk P.V. J 08

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 07 décembre 2016

Ordre du jour :

1. Approbation des projets de procès-verbal de la réunion jointe du 9 novembre 2016 et des réunions des 16, 23, 24 et 29 novembre 2016

2. 6977 Projet de loi sur la nationalité luxembourgeoise et portant abrogation de :
1. la loi du 23 octobre 2008 sur la nationalité luxembourgeoise ;
2. la loi du 7 juin 1989 relative à la transposition des noms et prénoms des personnes qui acquièrent ou recouvrent la nationalité luxembourgeoise
- Rapporteur: Madame Viviane Loschetter
- Examen du deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat

3. 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. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
6. de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat ;
7. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes ;
8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ;
9. de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;
11. de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois
- Désignation d'un rapporteur
- Examen des articles et de l'avis du Conseil d'Etat

4. Divers

*

Présents : M. Marc Angel, Mme Simone Beissel, M. Alex Bodry, M. Franz Fayot, M. Léon

Gloden, Mme Josée Lorsché, Mme Viviane Loschetter, M. Paul-Henri Meyers, M. Laurent Mosar, Mme Lydie Polfer, M. Gilles Roth

M. Félix Braz, Ministre de la Justice

M. Yves Huberty, Mme Tania Ney, Mme Danièle Nosbusch, Mme Joëlle Schaack, du Ministère de la Justice

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Eugène Berger, Mme Octavie Modert, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal de la réunion jointe du 9 novembre 2016 et des réunions des 16, 23, 24 et 29 novembre 2016

Les projets de procès-verbal des réunions visées ci-dessus recueillent l'accord unanime des membres de la commission.

2. 6977 Projet de loi sur la nationalité luxembourgeoise et portant abrogation de :
1. la loi du 23 octobre 2008 sur la nationalité luxembourgeoise ;
2. la loi du 7 juin 1989 relative à la transposition des noms et prénoms des personnes qui acquièrent ou recouvrent la nationalité luxembourgeoise

Examen du deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat

Madame la Rapportrice résume les observations et remarques soulevées par le Conseil d'Etat dans son deuxième avis complémentaire du 29 novembre 2016.

Article 17 - volet relatif au remboursement des frais de participation aux cours de langue luxembourgeoise

Paragraphe 1er

Point 2°

Dans son deuxième avis complémentaire du 29 novembre 2016, le Conseil d'Etat note que la Commission juridique entend supprimer la référence aux « *cours organisés par l'Institut national des langues ou dont le programme est agréé par le ministre ayant l'Éducation nationale dans ses attributions » pour se référer, de manière générale, « aux autres cours de langue luxembourgeoise suivis par le demandeur préalablement à la souscription de la déclaration de naturalisation, d'option ou de recouvrement de la nationalité luxembourgeoise*» » ».

Le Conseil d'Etat « *se demande si la suppression de cette précision était vraiment dans l'intention des auteurs, étant donné qu'elle ouvre la possibilité à toute sorte de cours de langue luxembourgeoise, même ceux dont le programme n'est pas agréé et dont la qualité ne saurait être vérifiée par le ministre compétent* ».

En outre, le Conseil d'Etat propose de conférer au libellé de l'article 17, paragraphe 1er, point 2° du projet de loi la teneur suivante : « *(…) préalablement à la souscription d'une demande de naturalisation ou de déclaration d'option ou de recouvrement (…)* ».

Echange de vues

- Un membre du groupe politique LSAP se montre stupéfait de l'observation du Conseil d'Etat et renvoie, à ce sujet, aux discussions menées au sein de la commission. (cf. P.V. J 45 ; P.V. J 04)

- Les membres de la Commission juridique confirment que la suppression de la référence aux « *cours organisés par l'Institut national des langues ou dont le programme est agréé par le ministre ayant l'Éducation nationale dans ses attributions* » était dans leur intention.

  Quant à l'interprétation du libellé proposé par la commission, il y a lieu de signaler que les membres de la commission sont d'avis que l'agrément du programme des cours de langue luxembourgeoise par le ministre ayant l'Education nationale dans ses attributions constitue une condition du remboursement des frais de participation auxdits cours.
  Les modalités du régime du remboursement des frais de participation aux cours de langue luxembourgeoise seront fixées par voie de règlement grand-ducal.

  Suite à une observation d'un membre du groupe politique CSV, Madame la Rapportrice énonce qu'une précision à ce sujet figurera dans le commentaire des articles du rapport, qui sera présenté aux membres de la commission le 11 janvier 2017. [rapport de la commission]

  Points connexes

  Un membre du groupe politique LSAP se demande si la problématique soulevée peut être assimilée aux conditions linguistiques à remplir par les candidats souhaitant accéder à la profession d'avocat via la liste II du tableau de l'Ordre des avocats.

  Monsieur le Ministre de la Justice explique qu'il est obligatoire pour les candidats, n'ayant pas suivi un enseignement primaire et/ou secondaire dans un système d'enseignement luxembourgeois et souhaitant accéder à la profession d'avocat, de soumettre aux organismes compétents un certificat attestant le niveau de maîtrise de la langue luxembourgeoise.
  Cependant, ledit certificat ne doit pas nécessairement provenir de l'Institut national des langues. Aucune disposition légale n'impose aux candidats la participation à des cours de langue luxembourgeoise offerts par l'Institut national des langues.

Décision

Les membres de la Commission juridique estiment qu'il serait judicieux de mentionner dans le rapport que l'agrément du programme des cours de langue luxembourgeoise par le ministre ayant l'Education nationale dans ses attributions constitue une condition du remboursement des frais de participation auxdits cours. [rapport de la commission]

Quant à la proposition de texte formulée par le Conseil d'Etat, il est judicieux de reprendre celle-ci. [modification du libellé]

Article 93 – volet relatif à l'accès aux données à caractère personnel

Paragraphe 2

Dans son deuxième avis complémentaire du 29 novembre 2016, le Conseil d'Etat estime qu'il convient de viser « *plus explicitement les données auxquelles les officiers de l'état civil n'auront pas accès* ». Il propose de reformuler le libellé comme suit : « *[…] à l'exception des données collectées aux fins du* remboursement des frais d'inscription à l'examen d'évaluation de la langue luxembourgeoise et aux cours de langue luxembourgeoise. »

Décision

Les membres de la Commission juridique font leur la proposition de texte émanant du Conseil d'Etat. [modification du libellé]

3. 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. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
6. de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat ;
7. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes ;
8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ;
9. de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois ;
10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;
11. de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois

Désignation d'un rapporteur

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

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

Madame la Présidente-Rapportrice renvoie aux échanges de vues antérieurs au sujet d'une réforme globale du droit de la famille et se montre satisfaite de pouvoir entamer l'instruction parlementaire du projet de loi sous rubrique (cf. P.V. J 30 ; P.V. J 31)

L'oratrice estime qu'un consensus politique sur certains points abordés par la loi en projet pourra être trouvé facilement entre les différents groupes et sensibilités politiques.

Quant aux principales observations et critiques formulées par le Conseil d'Etat dans son avis du 6 décembre 2016, l'oratrice se montre confiante que la commission formulera, lors d'une prochaine réunion, des propositions d'amendements permettant à la Haute Corporation de lever ses oppositions formelles.

- Réforme du divorce

Versement de la pension alimentaire

Le Conseil d'Etat soulève des interrogations par rapport au versement des pensions alimentaires en capital et critique le flou juridique en matière de la détermination du montant du capital.

Aspects procéduraux et structuration du projet de loi

Le Conseil d'Etat constate de « *nombreuses incohérences entre les dispositions proposées au niveau de la détermination des juridictions compétentes* » et critique à plusieurs reprises *« l'articulation souvent défaillante entre les dispositions du Code civil et celles du Nouveau Code de procédure civile* ».

Le représentant du Ministre de la Justice donne à considérer que certaines remarques du Conseil d'Etat sont de nature technique. Il est proposé de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

- Modification de l'organisation juridictionnelle

Instauration du juge aux affaires familiales (dénommé ci-après « JAF »)

Le représentant du Ministre de la Justice explique que le Conseil d'Etat approuve *grosso modo*, dans son avis du 6 décembre 2016, les dispositions relatives à la mise en place d'un JAF disposant d'un champ de compétence large en matière du droit de la famille.

Les auteurs de la loi en projet ont retenu que le JAF statue, en principe, en tant que juge unique. Ce n'est que dans certains cas de figures que l'affaire sera renvoyée devant une formation collégiale du tribunal d'arrondissement. Le Conseil d'Etat « *marque son accord avec le choix du juge unique d'autant plus qu'un recours est ouvert devant la Cour d'appel siégeant en composition collégiale* ».

Procédure applicable

L'oratrice donne à considérer que le Conseil d'Etat salue le choix des auteurs de la loi en projet de vouloir instaurer, devant le JAF, une procédure unique et simplifiée par voie de requête. L'objectif visé par cette réforme procédurale est de rendre la justice plus accessible aux citoyens.

Faculté pour l'enfant mineur de s'adresser au JAF

Le projet de loi introduit, au bénéfice du mineur, la faculté de s'adresser au JAF pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement.

Le représentant du Ministre de la Justice donne à considérer que certains avis émanant des autorités judiciaires regardent d'un œil critique l'instauration d'un tel mécanisme. Il y a lieu de noter que le Conseil d'Etat fait observer qu'il « *a toutefois des réserves sérieuses par rapport à la solution prévue* ».

En outre, la question de l'opportunité d'introduire dans la future loi une référence relative à la capacité de discernement du mineur comme condition préalable à une audition devant le JAF devra être examinée par les membres de la commission.

Dans la même optique, le rôle de l'avocat du mineur devra être défini de manière précise.

Echange de vues

- Organisation des travaux

Il est précisé, suite à la demande de plusieurs membres du groupe politique CSV, que plusieurs avis consultatifs relatifs au projet de loi sous rubrique ont été sollicités, dont certains avis font cependant actuellement défaut.

Madame la Présidente-Rapporteur se montre confiante que les avis manquants seront déposés prochainement à la Chambre des Députés. En attendant, les membres de la commission pourront examiner l'avis du Conseil d'Etat.

Monsieur le Ministre de la Justice renvoie à la philosophie inhérente au projet de loi qui vise à réaliser une réforme majeure du droit de la famille, et note que le Conseil d'Etat approuve les objectifs visés par la loi en projet.

Cependant, toute une série d'observations et de remarques techniques soulevées par le Conseil d'Etat nécessiteront un examen approfondi par la Commission juridique. L'orateur explique que certaines desdites interrogations et observations visent les conséquences économiques du divorce, dont notamment les différents volets relatifs au droit de la sécurité sociale. Une concertation préalable entre le Ministère de la Justice et le Ministère de la Sécurité sociale aura lieu prochainement.

L'orateur propose aux membres de la commission d'examiner, dans un premier temps, les dispositions relatives à l'instauration du JAF et à la mise en place de l'autorité parentale conjointe.

4. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le Secrétaire-administrateur,
Christophe Li

La Présidente,
Viviane Loschetter

Document écrit de dépot

I-2017-O-M-5213-01 (2854)

Luxembourg, le 14 juin 2018

Dépôt :

Sam Tanson

1

Motion

Projet de loi n°6996 instaurant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale

La Chambre des Député-e-s

- Considérant que la création du juge aux affaires familiales représente un changement fondamental en ce qu'il représente une offre de la Justice axée en premier lieu sur les besoins des citoyen-ne-s et nécessitera des efforts de réorganisation non négligeables au sein de la magistrature;

- Estimant que les acteurs concernés par les nouvelles procédures seront sans doute amenés à identifier des défis ou besoins en cours de route et non couverts par le texte de loi ;

- Rappelant que la Commission juridique a exprimé le souhait d'évaluer les incidences des nouvelles procédures au bout d'un certain temps ;

invite le Gouvernement

- **à réaliser, après trois ans à compter de l'entrée en vigueur de la loi, une évaluation qualitative de la réforme.**

Signatures :

S. Tanson A. Rodesch E. Berger

6996

JOURNAL OFFICIEL

DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

MÉMORIAL A

N° 589 du 12 juillet 2018

Loi du 27 juin 2018 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 des 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 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.**

Nous Henri, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Notre Conseil d'État entendu ;

De l'assentiment de la Chambre des Députés ;

Vu la décision de la Chambre des Députés du 14 juin 2018 et celle du Conseil d'État du 19 juin 2018 portant qu'il n'y a pas lieu à second vote ;

Avons ordonné et ordonnons :

Titre I.er - Du juge aux affaires familiales

Art. 1er. – ***Modification du Nouveau Code de procédure civile relative à la création du juge aux affaires familiales***

1) Dans la Deuxième Partie, Livre Ier, le Titre VI*bis* devient le Titre VI*ter* et les articles 1007-1 à 1007-3 deviennent les articles 1007-59 à 1007-61.

2) Dans la Deuxième Partie, Livre Ier, avant le Titre VI*ter*, est introduit un Titre VI*bis* intitulé comme suit :

« **Titre VI*bis*.** - **Du juge aux affaires familiales** »

3) Dans le Livre Ier, Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre Ier intitulé comme suit :

« **Chapitre Ier.** - ***Dispositions générales*** »

4) Dans le Livre I[er], Titre VI*bis*, Chapitre I[er] sont introduits les articles 1007-1 à 1007-11 qui prennent la teneur suivante :

« **Art. 1007-1.**

Le juge aux affaires familiales connaît :

1° des demandes en autorisation de mariage des mineurs, demandes en nullité de mariage, des demandes de mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis, de l'opposition au mariage et de mainlevée du sursis ;

2° des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens ;

3° des demandes concernant les droits et devoirs respectifs des conjoints et la contribution aux charges du mariage et du partenariat enregistré ;

4° du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences ainsi que des mesures provisoires pendant la procédure de divorce et en cas de cessation du partenariat enregistré ;

5° des demandes en matière de pension alimentaire ;

6° des demandes relatives à l'exercice du droit de visite, à l'hébergement et à la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants ;

7° des demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale à l'exclusion de celles relatives au retrait de l'autorité parentale ;

8° des décisions en matière d'administration légale des biens des mineurs et de celles relatives à la tutelle des mineurs ;

9° des demandes d'interdiction de retour au domicile des personnes expulsées de leur domicile en vertu de l'article 1[er], paragraphe 1[er], de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique et de prolongation des interdictions que comporte cette expulsion en vertu de l'article 1[er], paragraphe 2, de cette loi ainsi que des recours formés contre ces mesures ;

10° des demandes d'entraide judiciaire en matière de droit de garde et de droit de visite des enfants.

Art. 1007-2.

Sauf dispositions particulières contraires, le tribunal d'arrondissement territorialement compétent est :

1° le tribunal du lieu où se trouve le domicile de la famille ;

2° si les parents vivent séparément, le tribunal du lieu du domicile du parent avec lequel résident habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice commun de l'autorité parentale, ou du lieu du domicile du parent qui exerce seul cette autorité ;

3° dans les autres cas, le tribunal du lieu où réside celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.

En cas de demande conjointe, le tribunal compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où est domiciliée l'une ou l'autre.

Toutefois, lorsque le litige porte uniquement sur la pension alimentaire entre conjoints, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou les mesures urgentes et provisoires en cas de cessation du partenariat enregistré, le tribunal compétent peut être celui du lieu où demeure le conjoint ou l'ancien partenaire créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par le domicile au jour de la demande ou, en matière de divorce, au jour où la requête initiale est présentée.

Art. 1007-3.

(1) Sauf dispositions particulières, le tribunal est saisi par simple requête déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent en vertu de l'article 1007-2.

La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties ;

3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° l'objet de la demande ;

5° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(2) La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

(3) Doivent être joints à la requête, un extrait de l'acte de naissance du ou des enfants concernés par la demande ainsi que le cas échéant, une décision de justice étrangère et une copie du jugement de divorce ainsi que de la convention de divorce par consentement mutuel.

Cette obligation ne vaut pas pour les requêtes formées par un tiers, parent ou non du mineur concerné ainsi que pour les demandes de l'avocat du mineur introduites conformément à l'article 1007-50.

(4) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévus au paragraphe 5.

(5) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation.

Art. 1007-4.

Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacune des parties et a pour mission de tenter de les concilier. Lorsqu'une partie ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, s'il y a lieu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle de la partie.

Saisi d'un litige, le juge aux affaires familiales peut proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur pour y procéder.

Le juge aux affaires familiales peut également enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure.

Art. 1007-5.

Le juge aux affaires familiales exerce également les fonctions de juge des référés.

Art. 1007-6.

(1) Sauf dispositions particulières contraires, les audiences du juge aux affaires familiales se déroulent en chambre du conseil.

(2) Le procureur d'État peut prendre communication de toutes les causes pendantes devant le juge aux affaires familiales dans lesquelles son ministère est nécessaire ; le juge peut même l'ordonner d'office.

Si la cause est communiquée, le procureur d'État présente ses conclusions soit oralement, soit par écrit au tribunal, les conclusions écrites étant communiquées aux parties avant l'audience.

(3) Le juge aux affaires familiales peut, d'office ou sur demande d'une des parties, ordonner la publicité des débats.

(4) Tous les jugements du juge aux affaires familiales sont prononcés en audience publique.

Art. 1007-7.

Le juge aux affaires familiales statue seul.

Le juge aux affaires familiales peut renvoyer, d'office ou sur demande d'une des parties, une requête à une formation collégiale composée d'au moins un juge aux affaires familiales lorsque le litige à trancher présente une complexité particulière ou si une question juridique de principe, dont les éléments essentiels n'ont pas encore été jugés, se pose.

La décision de renvoi d'une requête devant une chambre collégiale n'est pas susceptible d'appel.

Art. 1007-8.

(1) Les jugements du tribunal sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

(2) L'appel doit être interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la notification de la décision. Le recours est porté devant la Cour d'appel.

Art. 1007-9.

(1) Sauf dispositions particulières, l'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms et domiciles des parties ;

3° les dates et lieux de naissance des parties ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie de l'ordonnance ou du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° les prétentions de l'appelant ;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° les pièces dont l'appelant entend se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(2) Le greffier notifie la requête et les pièces à la partie intimée.

(3) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les parties sont convoquées par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire représenter par un avocat à la Cour. Copie de la notification est adressée à l'avocat de la partie appelante.

(4) Le délai de comparution est de huit jours.

(5) L'appel des requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 4.

(6) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(7) À l'audience, les parties, représentées par leur avocat à la Cour, sont entendues en leurs conclusions orales.

(8) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des parties.

(9) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des parties respectivement après la comparution personnelle des parties, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions de la part de chaque partie.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la chambre.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la chambre, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre partie.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(10) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-10.

La Cour peut décider de déléguer toute affaire à un conseiller unique.

La décision d'attribution d'une affaire à un conseiller unique n'est pas susceptible de recours.

Art. 1007-11.

(1) Dans les cas d'urgence absolue dûment justifiée dans la requête et lorsque le juge aux affaires familiales est déjà saisi par une requête au fond, il peut être saisi d'une requête en référé exceptionnel en obtention de mesures provisoires.

(2) La requête en référé est déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement compétent pour statuer sur la demande au fond.

(3) Les parties sont dispensées du ministère d'avocat à la Cour.

(4) La requête en référé est portée à une audience tenue à cet effet aux jour et heure habituels des référés exceptionnels. Le juge aux affaires familiales s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant entre la convocation par le greffe et l'audience pour que la partie défenderesse ait pu préparer sa défense.

(5) La procédure est orale. L'affaire est plaidée à l'audience à laquelle les parties ont été convoquées. Sur demande justifiée d'une des parties, le juge aux affaires familiales peut accorder une remise.

Les articles 935 (1), 938 et 940 sont applicables.

(6) Les mesures provisoires ordonnées au titre du référé exceptionnel prennent fin dès que la décision du juge aux affaires familiales, statuant soit sur la requête au fond, soit sur les mesures provisoires, ont acquis force exécutoire.

(7) L'ordonnance peut être frappée d'appel endéans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues au paragraphe 1er de l'article 1007-9. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

»

5) Dans le Livre Ier, Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre II intitulé comme suit :

«

Chapitre II. - **Dispositions applicables à la procédure de divorce**

»

6) Dans le Livre I[er], Titre VI*bis*, Chapitre II sont introduits les sections, les sous-sections, les paragraphes et les articles 1007-12 à 1007-49 ayant la teneur suivante :

«

Section I[re]. - Disposition générale

Art. 1007-12.

Le tribunal d'arrondissement dans le ressort duquel les conjoints ont leur domicile commun, ou à défaut, dans lequel le conjoint défendeur ou, en cas de divorce par consentement mutuel, l'un des conjoints, a son domicile, est compétent pour se prononcer sur le divorce et ses conséquences.

La compétence est déterminée par le domicile au jour où la requête est déposée.

Section II. - De la procédure de divorce par consentement mutuel

Art. 1007-13.

(1) Le tribunal est saisi par requête conjointe déposée en original au greffe. La procédure se fait sans le ministère d'avocat à la Cour.

(2) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° l'objet de la demande ;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Les conjoints joignent à la requête, outre la convention mentionnée à l'article 230 du Code civil, les pièces suivantes :

1° un extrait de l'acte de mariage ;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints ;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;

4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints ;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement. Les conjoints pourront aussi désigner la loi applicable au divorce en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 et selon les formes prévues par ledit règlement dans la convention de divorce par consentement mutuel ;

6° toute autre pièce dont les requérants entendent se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

Art. 1007-14.

(1) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévus au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

Art. 1007-15.

Le juge aux affaires familiales entend personnellement les conjoints réunis devant lui. Ils peuvent se faire assister par un avocat.

S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé des conjoints, le juge aux affaires familiales les entend séparément. Le ou les avocats qui les assistent sont dûment appelés.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, sans préjudice de la faculté du juge aux affaires familiales d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

L'article 1007-11 ne s'applique pas.

Art. 1007-16.

Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il peut demander aux conjoints de supprimer ou de modifier ces clauses dans le sens qu'il détermine et de présenter une nouvelle convention avant l'expiration d'un délai de six semaines.

L'affaire est remise à une audience ultérieure lors de laquelle la nouvelle convention sera examinée par le juge aux affaires familiales.

À défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé, la demande de divorce est caduque.

Lorsque le juge aux affaires familiales estime que la nouvelle convention contient toujours des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, il renvoie l'affaire devant une composition collégiale, conformément à l'article 1007-7. Lorsque celle-ci estime également que la nouvelle convention contient des clauses qui ne préservent pas l'intérêt supérieur des enfants ou qui portent une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints, le divorce n'est pas prononcé par le tribunal.

Art. 1007-17.

L'appréciation des aspects patrimoniaux de la convention est fondée sur les éléments fournis au tribunal par les conjoints.

Art. 1007-18.

La convention homologuée fait partie intégrante du jugement de divorce.

Art. 1007-19.

Le jugement est notifié par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Les conjoints peuvent interjeter appel contre le jugement qui ne prononce pas le divorce. N'est recevable que l'appel interjeté par les deux conjoints dans le délai de quarante jours, délai qui commence à courir à partir de la notification prévue à l'alinéa 1er.

Art. 1007-20.

(1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour.

La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° les prétentions des appelants ;

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° l'indication des pièces dont les appelants entendent se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(4) Dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(5) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(6) À l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(7) La chambre peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.

(8) La chambre peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus d'un corps de conclusions.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la chambre peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

(9) Les arrêts sont notifiés par la voie du greffe conformément à l'article 170.

Art. 1007-21.

Le recours en cassation n'est recevable que contre l'arrêt qui refuse de prononcer le divorce, et dans le cas seulement où il est formé par les conjoints agissant conjointement. Les formes et délai prescrits par la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pouvoirs et la procédure en cassation sont observés sans toutefois qu'il y ait lieu à signification du mémoire.

Art. 1007-22.

L'action en divorce s'éteint par le décès de l'un des conjoints survenu avant que le jugement ou l'arrêt prononçant le divorce ne soit devenu définitif.

Art. 1007-23.

Les demandes de modification des modalités d'exercice de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement, les demandes visant à modifier ou à compléter le montant, les modalités ou les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants et les demandes de révision, de révocation ou de prolongation de la pension alimentaire sont introduites, instruites et jugées conformément aux dispositions du Chapitre I^{er} du présent Titre.

Section III. - De la procédure de divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints

Sous-Section 1re. - De la procédure relative au fond et aux mesures provisoires

Paragraphe 1er. - Du fond

Art. 1007-24.

(1) Le tribunal d'arrondissement est saisi par requête unilatérale ou conjointe à signer par un avocat à la Cour ou, en cas de requête conjointe, par deux avocat(s) à la Cour, déposée en original au greffe du tribunal d'arrondissement.

(2) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° l'objet de la demande ;

6° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués.

(3) Sont joints à la requête les pièces suivantes :

1° un extrait de l'acte de mariage ;

2° un extrait des actes de naissance des conjoints respectivement du requérant ;

3° un extrait des actes de naissance des enfants communs ;

4° une pièce attestant de la nationalité des conjoints respectivement du requérant ;

5° le cas échéant, la convention de désignation de la loi applicable au divorce des conjoints en application de l'article 5 du Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps et selon les formes prévues par ledit Règlement ;

6° le cas échéant un projet de règlement des effets du divorce sur lesquels il y a accord entre les conjoints ;

7° le cas échéant une copie de la décision de condamnation d'un conjoint pour un fait visé aux articles 250 et 251 du Code civil ;

8° toute autre pièce dont le ou les requérant(s) entend(ent) se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(4) La requête peut contenir également les demandes relatives aux mesures provisoires concernant la personne, les aliments et les biens tant des conjoints que de leurs enfants.

Art. 1007-25.

(1) Sur le registre tenu à ces fins, le greffier inscrit la date du dépôt de la requête, ainsi que celle du dépôt des courriers prévus au paragraphe 2.

(2) Dans un délai de quinzaine du dépôt de la requête, les conjoints sont convoqués par le greffe selon les formes prévues à l'article 170. Les convocations contiennent, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80, ainsi que l'indication de l'obligation de se faire assister par un avocat à la Cour.

(3) Le délai de comparution est de huit jours.

(4) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à partir du jour de l'expiration du délai de comparution visé au paragraphe 3.

Art. 1007-26.

Le juge aux affaires familiales entend personnellement chacun des conjoints réunis devant lui, les avocats appelés. S'il a des doutes quant à la volonté réelle ou au consentement libre et éclairé d'un conjoint, il peut entendre les conjoints séparément, les avocats appelés.

Le juge aux affaires familiales entend les conjoints tant sur le principe du divorce que sur ses conséquences et sur les mesures provisoires.

Lorsqu'un conjoint ne se présente pas en personne, son avocat est entendu, sans préjudice de la faculté du tribunal d'ordonner la comparution personnelle du conjoint.

Art. 1007-27.

Le juge aux affaires familiales informe les conjoints de la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants. À la demande d'un conjoint, il peut accorder un délai afin de permettre aux conjoints de recueillir toutes les informations utiles à cet égard. Le délai ne peut être supérieur à un mois.

Les parties sont convoquées à une nouvelle audience à l'issue du délai visé à l'alinéa précédent.

Art. 1007-28.

En cas d'accord sur le principe du divorce, le juge s'efforce d'amener les conjoints à régler les conséquences du divorce à l'amiable par des accords, dont il peut tenir compte dans le jugement de divorce, sous réserve qu'ils soient conformes à l'intérêt supérieur des enfants et qu'ils ne portent pas une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts d'un des conjoints.

Art. 1007-29.

Lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable des relations conjugales des conjoints, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'un conjoint, accorder un délai afin de donner aux conjoints l'occasion de se réconcilier. Le délai ne peut être supérieur à trois mois. En cas de nécessité, à la demande de l'un des conjoints ou d'office, le juge peut renouveler ce délai une fois pour une durée qui ne peut être supérieure à trois mois.

Art. 1007-30.

Le cas échéant, l'avocat de l'enfant est entendu en ses conclusions orales, à sa demande ou à la demande du juge aux affaires familiales. Il est entendu en présence des conjoints.

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 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 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 avec les contestations portant sur le jugement de divorce.

Le calcul effectué par 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.

Art. 1007-32.

La demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux par le conjoint condamné dans les conditions visées aux articles 250 et 251 du Code civil est présentée dans la requête introductive ou en cours de procédure, lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée avant le prononcé du divorce. Une copie de la décision de condamnation est versée.

Lorsque la condamnation acquiert force de chose jugée après le prononcé du divorce, la demande visant la perte du droit à une pension alimentaire et des avantages matrimoniaux est présentée dans une nouvelle requête introduite, instruite et jugée conformément aux dispositions du chapitre I^{er}. Une copie de la décision de condamnation est jointe à la requête.

Art. 1007-33.

Si, à la suite des audiences visées aux articles 1007-26 et 1007-27, des difficultés subsistent, le juge aux affaires familiales peut demander aux conjoints de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions écrites de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, le juge aux affaires familiales peut ordonner la production de corps de conclusions écrites supplémentaires.

Les corps de conclusions écrites sont fournis dans les délais fixés par le juge aux affaires familiales.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande du juge visée à l'alinéa 1er, et de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

Art. 1007-34.

Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré les conjoints peuvent recourir à la médiation familiale conformément aux articles 1251-1 et suivants.

Art 1007-35.

(1) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, les articles 1007-27, 1007-29 et 1007-34 ne s'appliquent pas.

(2) Lorsqu'un conjoint a été condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour un fait visé à l'article 250 ou 251 du Code civil ou lorsqu'un conjoint a déposé une plainte pour un fait visé audit article, le juge aux affaires familiales peut, à la demande d'un des conjoints, décider d'entendre les avocats des conjoints en lieu et place de la réunion des conjoints visée à l'article 1007-26.

Art. 1007-36.

Le tribunal, le cas échéant après écoulement des délais visés à l'article 1007-29 et lorsque le demandeur maintient sa demande, constate le caractère irrémédiable de la rupture des relations conjugales des conjoints, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage du régime matrimonial, désigne le notaire liquidateur s'il y a lieu, met fin aux mesures provisoires et statue sur les conséquences.

Il statue, s'il y a lieu, sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle conformément aux dispositions de l'article 1476 du Code civil.

Il peut aussi accorder à l'un des conjoints ou aux deux une avance sur part de communauté ou de biens indivis.

Art. 1007-37.

Lorsque les conjoints ne peuvent pas s'accorder sur la liquidation et le partage du régime matrimonial, le notaire dresse un procès-verbal des difficultés et des déclarations respectives des conjoints.

Dans ce cas, le tribunal procède conformément à l'article 1007-7 et statue sur les contestations subsistant entre les conjoints.

Le tribunal renvoie les conjoints devant le notaire afin d'établir l'état liquidatif.

Art. 1007-38.

(1) Lorsque l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif n'est pas déterminable à la date du jugement de divorce, le tribunal peut réserver la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil.

(2) Lorsque le tribunal réserve la fixation de la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil, les conjoints sont reconvoqués à une audience ultérieure, d'office ou à la demande d'un conjoint. La créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est fixée par jugement séparé.

(3) Les articles 1007-39, paragraphe 1er, et 1007-40 à 1007-43 s'appliquent aux recours formés contre le jugement visé au paragraphe 2.

(4) La décision fixant ou modifiant la créance visée au paragraphe 2 de l'article 252 du Code civil est notifiée à la Caisse nationale d'assurance pension par lettre recommandée avec accusé de réception par le greffe de la juridiction qui l'a rendue dans un délai de huitaine du prononcé.

Art. 1007-39.

(1) Le jugement qui prononce le divorce est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

(2) En cas de jugement par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'il désigne.

Art. 1007-40.

Le délai pour faire opposition au jugement par défaut est de quinze jours à partir de la signification à personne ou, si une publication a été ordonnée, à partir du dernier acte de publication.

Art. 1007-41.

La décision qui prononce le divorce est susceptible d'acquiescement, sauf lorsqu'elle a été rendue contre un majeur protégé. Dans ce même cas, le désistement de l'appel est nul.

Art. 1007-42.

L'appel n'est recevable qu'autant qu'il a été interjeté dans les quarante jours à compter du jour de la signification du jugement rendu contradictoirement.

S'il s'agit d'un jugement rendu par défaut, le délai ne commence à courir qu'à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.

Art. 1007-43.

(1) L'appel est porté devant la Cour d'appel siégeant en matière civile.

(2) L'appel est formé par requête à signer par un avocat à la Cour. La signature de la requête vaut constitution de l'avocat de l'appelant. La requête est déposée au greffe de la Cour d'appel.

(3) La requête contient :

1° sa date ;

2° les noms, prénoms, professions et domicile(s) des conjoints ;

3° les dates et lieux de naissance des conjoints ;

4° le cas échéant, la mention de l'identité des enfants communs ;

5° copie du jugement contre lequel l'appel est dirigé ;

6° les prétentions de l'appelant *;*

7° l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués ;

8° l'indication des pièces dont l'appelant entend se servir.

Les actes et documents versés avec la requête dont les parties entendent se servir lorsqu'ils émanent d'une autorité publique étrangère doivent être légalisés le cas échéant.

(4) L'appelant fait signifier la requête à l'intimé par huissier de justice avec, à peine de nullité de la signification, la mention que l'intimé est tenu de constituer avocat dans un délai de quinzaine, augmenté le cas échéant des délais de distance, ainsi que les mentions prescrites aux articles 80 et 153.

La signification de la requête doit être opérée dans le mois du dépôt au greffe sous peine de caducité de l'appel.

(5) Après écoulement du délai pour constituer avocat, le greffe émet, à la demande d'un conjoint, la convocation à l'audience.

(6) Les requêtes sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à partir de la demande visée au paragraphe 5.

(7) Les articles 598 à 611 ne sont pas applicables.

(8)) À l'audience, les conjoints, représentés par leur avocat, sont entendus en leurs conclusions orales.

(9) La Cour peut ordonner la comparution personnelle des conjoints.

(10) La Cour peut, après avoir recueilli les conclusions orales des avocats des conjoints respectivement après la comparution personnelle des conjoints, demander aux avocats de verser des conclusions écrites.

Il ne peut y avoir plus de deux corps de conclusions de la part de chaque conjoint.

Toutefois, lorsque l'intérêt de l'instruction l'exige, la Cour peut ordonner la production de corps de conclusions supplémentaires.

Les corps de conclusions sont fournis dans les délais fixés par la Cour.

Ces délais ne peuvent dépasser un mois à dater de la demande de la Cour, respectivement de la date fixée pour la communication des conclusions de l'autre conjoint.

Les conclusions tardives sont irrecevables.

(11) L'arrêt est signifié par huissier de justice conformément aux dispositions des articles 155 et suivants.

En cas d'arrêt rendu par défaut, si la signification n'a pas été faite à personne, le président ordonne, sur simple requête, la publication de la décision par extrait dans les journaux qu'elle désigne.

Art. 1007-44.

Les articles 1007-22 et 1007-23 sont applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Paragraphe 2. - Des mesures provisoires

Art. 1007-45

À la demande des conjoints ou de l'un d'eux formée soit dans la requête visée à l'article 1007-24, soit au cours de la procédure portant sur le fond, le tribunal peut à tout moment prendre une ordonnance

portant sur des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des conjoints que des enfants.

Le conjoint qui ne dispose pas de revenus suffisants pour subvenir à ses besoins peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de son conjoint.

Art. 1007-46.

L'un ou l'autre des conjoints peut, en tout état de cause, à partir de la date du dépôt de la requête, prendre pour la garantie de ses droits des mesures conservatoires, notamment requérir l'apposition des scellés sur les biens de la communauté et sur les biens indivis.

Ces scellés sont levés à la requête du conjoint le plus diligent; les objets et valeurs sont inventoriés et prisés; le conjoint qui est en possession en est constitué gardien judiciaire.

Art. 1007-47.

(1) L'ordonnance portant sur des mesures provisoires est notifiée par la voie du greffe selon les formes prévues à l'article 170.

(2) Les articles 938 et 940 sont applicables par analogie aux ordonnances portant sur les mesures provisoires.

Art. 1007-48.

(1) L'ordonnance portant sur des mesures provisoires peut être frappée d'appel dans un délai de quinze jours à partir de la notification. L'appel est porté devant la Cour d'appel dans les formes prévues aux paragraphes 2 et 3 de l'article 1007-43. Il est jugé d'urgence et selon la même procédure qu'en première instance.

(2) En cas de défaut, l'ordonnance est susceptible d'opposition dans un délai de huit jours à partir de la notification, lequel court simultanément avec le délai d'appel. L'opposition consiste dans une déclaration à faire au greffe du tribunal.

Sous-section 2. - Des mesures provisoires demandées par la voie du référé exceptionnel

Art. 1007-49.

L'article 1007-11 est applicable à la procédure de divorce pour rupture irrémédiable.

»

7) Dans le Livre I[er], Titre VI*bis*, est introduit un Chapitre III intitulé comme suit :

«

Chapitre III. - **Dispositions particulières**

»

8) Dans le Livre I[er], Titre VI*bis*, Chapitre III sont introduits les articles 1007-50 à 1007-58 qui prennent la teneur suivante :

« **Art. 1007-50**.

Nonobstant les dispositions de l'article 1007-3, le mineur capable de discernement peut s'adresser au tribunal pour toute demande relative à une modification de l'exercice de l'autorité parentale ou de l'exercice du droit de visite et d'hébergement.

Dans ce cas, le tribunal nomme, par voie d'ordonnance, un avocat au mineur dans un délai de quinze jours.

L'avocat du mineur aura pour mission, après consultation du mineur, d'introduire une requête en modification de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement.

Lorsqu'un avocat a déjà été attribué au mineur, la demande du mineur sera transmise sans délai à son avocat.

La requête de l'avocat de l'enfant, en vertu de l'article 1007-3, doit être introduite endéans un délai d'un mois à partir de la nomination de l'avocat respectivement de la communication de la demande de l'enfant à son avocat.

L'ordonnance de nomination d'un avocat au mineur est notifiée aux parents. La requête de l'avocat du mineur, déposée au tribunal, est notifiée aux parents.

L'ordonnance de nomination d'un avocat à l'enfant n'est pas susceptible d'appel.

Le tribunal peut proposer au mineur et à ses parents une mesure de médiation au sens de l'article 1251-1 et suivants.

Art. 1007-51.

Sans préjudice de toute autre mesure d'instruction le tribunal peut, même d'office, ordonner une enquête sociale s'il s'estime insuffisamment informé par les éléments dont il dispose.

L'enquête sociale porte sur la situation de la famille ainsi que, le cas échéant, sur les possibilités de réalisation du projet des parents ou de l'un d'eux quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Elle donne lieu à un rapport où sont consignées les constatations faites par l'enquêteur et les solutions proposées par lui.

Art. 1007-52.

Les requêtes relatives à la fixation ou la modification de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement sont fixées à une audience endéans un délai d'un mois à compter du jour de la convocation.

Art. 1007-53.

En cas d'accord des parents sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale, la fixation du domicile et de la résidence ainsi que du droit de visite et d'hébergement, ils peuvent saisir le tribunal par une requête conjointe afin d'obtenir homologation de leur convention.

Art. 1007-54.

Lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales peut prendre en considération :

1° la pratique que les parents avaient précédemment suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure ;

2° les sentiments exprimés par l'enfant mineur lorsqu'ils sont exprimés dans les conditions prévues à l'article 388-1 ;

3° l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre ;

4° le résultat des expertises éventuellement effectuées, tenant compte de l'âge de l'enfant ;

5° les renseignements qui ont été recueillis dans les éventuelles enquêtes sociales prévues à l'article 1007-51.

Art. 1007-55.

Dans des circonstances exceptionnelles dûment motivées ou en cas de risque de déplacement illicite ou de non-retour d'un enfant, le tribunal peut prononcer une interdiction de sortie du territoire, et ordonner l'inscription dans le passeport de l'enfant que celui-ci n'est pas autorisé de sortir du territoire sans l'autorisation des deux parents.

Art. 1007-56.

Lorsqu'il statue sur l'exercice de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement, le tribunal vérifie si une procédure de protection au niveau du tribunal de la jeunesse ou auprès du procureur d'État est en cours à l'égard du ou des mineurs.

Il peut demander au juge de la jeunesse et au procureur d'État de lui transmettre copie intégrale ou partielle du dossier.

Art. 1007-57.

En cas de demande de pension alimentaire ou de demande en contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le juge aux affaires familiales pourra ordonner aux parties, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances ou produits de travail des parties ; les renseignements à fournir par les tiers seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ou de l'une d'elles.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaisse en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues à l'article 407. Il sera condamné en outre aux frais par lui occasionnés.

La convocation du tiers reproduit le texte de l'alinéa précédent.

Art. 1007-58.

Les mesures portant sur l'exercice de l'autorité parentale, la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant et la contribution aux charges du mariage, les mesures provisoires prises en cours de procédure de divorce ainsi que les mesures urgentes et provisoires ordonnées en cas de cessation d'un partenariat sont exécutoires à titre provisoire.

»

Titre II. - Réforme du divorce

Art. 2. – ***Modification du Code civil relative à la réforme du divorce***

Au Titre VI du Livre I^er^ du Code civil intitulé « Du divorce », les Chapitres I^er^, II, III et IV, comprenant les articles 229 à 305 sont abrogés et remplacés par les dispositions suivantes :

«

Chapitre I^er^. - Des cas de divorce

Art. 229.

Le divorce peut être prononcé en cas :

1° soit de consentement mutuel ;

2° soit de rupture irrémédiable des relations conjugales.

Section I^re^. - Du divorce par consentement mutuel

Art. 230.

Le divorce par consentement mutuel peut être demandé conjointement par les conjoints lorsqu'ils s'entendent sur la rupture du mariage et ses conséquences.

Les conjoints qui demandent le divorce par consentement mutuel soumettent à l'homologation du tribunal une convention réglant :

1° la résidence de chacun des conjoints pendant le temps de la procédure ;

2° l'administration de la personne et des biens des enfants communs mineurs, non mariés, ni émancipés, tant pendant le temps de la procédure qu'après le divorce, conformément aux règles définies aux Titres IX et X du Livre I^{er} ;

3° la contribution de chacun des conjoints à l'entretien et à l'éducation des enfants communs, sans préjudice des obligations découlant du chapitre V du Titre V du Livre I^{er} ;

4° la pension alimentaire éventuelle à payer par l'un des conjoints à l'autre, pendant le temps de la procédure et après le divorce. 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. Par dérogation à ce qui précède, lorsque les conjoints s'accordent sur le versement de la pension alimentaire en capital, elle n'est ni révisable, ni révocable.

La convention est rédigée par un ou des avocat(s) à la Cour ou notaire(s). Les conjoints sont tenus de faire préalablement par notaire inventaire et estimation de tous leurs biens meubles et immeubles, et de régler leurs droits respectifs, sur lesquels il leur sera néanmoins libre de transiger. L'estimation des biens se fera, en cas d'accord, d'après les déclarations des conjoints, sinon par prisée. Lorsqu'il n'existe pas de biens à partager entre conjoints, les conjoints en feront la déclaration dans la convention prévue à l'alinéa 1er et il ne sera dressé aucun acte notarié.

Art. 231.

Le tribunal homologue la convention visée à l'alinéa 2 de l'article 230 et prononce le divorce s'il a acquis la conviction que la volonté de chacun des conjoints est réelle et que chacun d'eux a donné un consentement libre et éclairé.

Le tribunal refuse l'homologation de la convention et ne prononce pas le divorce si la convention ne préserve pas l'intérêt supérieur des enfants ou porte une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts de l'un des conjoints. Pour l'homologation des dispositions visées aux points 2° et 3° de l'article 230, alinéa 2, seul l'intérêt supérieur des enfants est pris en compte.

Section II. - *Du divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales*

Paragraphe 1er. - Dispositions relatives au fond

Art. 232.

Le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales peut être demandé par l'un des conjoints ou, lorsqu'il y a accord quant au principe du divorce, par les deux conjointement.

Art. 233.

La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce ou par la demande d'un seul conjoint maintenue à l'issue d'une période de réflexion ne pouvant dépasser trois mois, renouvelable une fois.

Paragraphe 2. - Dispositions relatives aux mesures provisoires

Art. 234.

Chacun des conjoints peut demander des mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens, tant des conjoints que des enfants.

Art. 235.

Les conjoints peuvent demander à résider séparément pendant la procédure.

Art. 236.

Toute obligation contractée par un des conjoints à la charge de la communauté, toute aliénation des biens communs faite par lui dans la limite de ses pouvoirs, postérieurement à la date du dépôt de la requête, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'il y a eu fraude aux droits de l'autre conjoint.

Paragraphe 3. - Dispositions relatives au prononcé du divorce et de la liquidation

Art. 237.

La décision de divorce constate la rupture irrémédiable des relations conjugales, prononce le divorce, ordonne la liquidation et le partage du régime matrimonial, et statue sur les conséquences.

Les mesures provisoires visées à l'article 234 prennent fin lorsque la décision statuant sur les mesures accessoires acquiert force de chose jugée.

Chapitre II. - **Des conséquences du divorce**

Section I^re^. - Dispositions applicables au divorce par consentement mutuel et au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales

Sous-section I^re^. - De la date à laquelle se produisent les effets du divorce

Art. 238.

La décision qui prononce le divorce dissout le mariage à la date à laquelle elle acquiert force de chose jugée.

Art. 239.

La décision de divorce est opposable aux tiers, en ce qui concerne les biens des conjoints, à partir du jour où les formalités de mention en marge prescrites par les règles de l'état civil ont été accomplies.

Le dispositif de la décision qui prononce le divorce est mentionné en marge de l'acte de mariage et des actes de naissance de chacun des conjoints, conformément à l'article 49. Si le mariage a été célébré à l'étranger, le dispositif de la décision est transcrit sur les registres de l'état civil de la commune où l'acte de mariage a été transcrit, sinon sur ceux de la Ville de Luxembourg et mentionné en outre en marge des actes de naissance de chacun des conjoints.

La mention ou la transcription est faite par les soins de l'officier de l'état civil, dans les trois jours de la réquisition, non compris les jours fériés.

Art. 240.

La mention ou la transcription est faite :

1° en cas de divorce prévu à l'article 230, à la diligence des conjoints ou de l'un d'eux ou de l'avocat à la Cour ou du notaire au nom des conjoints ;

2° en cas de divorce prévu à l'article 232, au nom du ou des conjoint(s)qui a/ont demandé le divorce, à la diligence du ou des avocat(s) à la Cour.

À cet effet, la décision est notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception ou remise contre accusé de réception dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle elle a acquis force de chose jugée, à l'officier de l'état civil compétent.

En cas de divorce prévu à l'article 232, cette notification ou remise doit être accompagnée des certificats énoncés à l'article 687 du Nouveau Code de procédure civile et, s'il y a eu arrêt, d'un certificat de non-pourvoi.

En cas de rejet d'un pourvoi contre un arrêt prononçant le divorce, le greffier en chef de la Cour doit dans le mois du prononcé de l'arrêt, adresser un extrait dudit arrêt à l'avocat à la Cour du conjoint qui a demandé la décision définitive prononçant le divorce. Le délai prévu pour la réquisition de la mention ou de la transcription ne court, dans ce cas, qu'à partir de la réception par l'avocat à la Cour de l'extrait de l'arrêt de rejet.

À défaut par l'avocat à la Cour du conjoint qui a demandé le divorce de faire la notification ou la remise dans le délai d'un mois, l'autre conjoint a le droit de faire cette notification ou remise et de requérir l'apposition de la mention ou de la transcription.

Art. 241.

La décision de divorce prend effet dans les rapports entre conjoints, en ce qui concerne leurs biens, à la date du dépôt de la requête.

Tant que la cause n'a pas été prise en délibéré les conjoints peuvent, l'un ou l'autre, saisir le tribunal afin qu'il statue sur le report des effets du jugement à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer.

Sous-section II . - Des conséquences du divorce pour les conjoints

Paragraphe 1er. - De la réunion des conjoints

Art. 242.

En cas de réunion des conjoints divorcés, une nouvelle célébration du mariage est nécessaire.

Les enfants nés de la femme depuis la dissolution du mariage et dont la filiation n'est pas définitivement établie peuvent être légitimés par le nouveau mariage des mêmes conjoints.

Lors du nouveau mariage, les conjoints peuvent adopter un régime matrimonial autre que celui qui réglait originairement leur union.

Dans l'acte de mariage, on énonce le lieu et la date du précédent mariage, la date et le lieu de célébration du nouveau mariage sont mentionnés en marge de l'acte de mariage du précédent mariage et de l'acte de prononciation du divorce.

L'article 1527 n'est applicable que s'il existe des enfants issus d'un mariage autre que le mariage précédent entre les mêmes conjoints.

Paragraphe 2. - Des droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers

Art. 243.

Le divorce est sans incidence sur les droits que l'un des conjoints tient de la loi ou des conventions passées avec des tiers.

Sous-section III. - Des conséquences du divorce pour les enfants

Art. 244.

Le tribunal statuant sur le divorce règle les conséquences du divorce pour les enfants selon les dispositions des Titres IX et X du Livre I[er].

Art. 245.

La dissolution du mariage par le divorce ne prive les enfants nés de ce mariage d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs parents ; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfants que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce.

Section II . - *Dispositions applicables au divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales*

Paragraphe 1[er]. - *Des pensions alimentaires*

Art. 246.

Le tribunal peut imposer à l'un des conjoints l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire. La pension alimentaire est fixée selon les besoins du conjoint à qui elle est versée et dans les limites des facultés contributives de l'autre conjoint. En cas d'accord des conjoints, le tribunal peut décider que la pension est versée en capital dont il fixe le montant et les modalités. Le montant du capital équivaut au montant de la pension alimentaire mensuelle déterminée à la date du prononcé du divorce sur base de l'article 247, multipliée par la durée, en mois, du mariage.

Art. 247.

Dans la détermination des besoins et des facultés contributives, les éléments dont le tribunal tient compte incluent :

1° l'âge et l'état de santé des conjoints ;
2° la durée du mariage ;
3° le temps déjà consacré ou qu'il leur faudra consacrer à l'éducation des enfants ;
4° leur qualification et leur situation professionnelles au regard du marché du travail ;
5° leur disponibilité pour de nouveaux emplois ;
6° leurs droits existants et prévisibles ;
7° leur patrimoine, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation du régime matrimonial.

Art. 248.

La durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut être supérieure à celle du mariage.

En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le tribunal peut prolonger la durée. Dans ce cas, le montant de la pension sera fixé en tenant compte des facultés contributives du débiteur, sans qu'il ne puisse dépasser le montant nécessaire pour couvrir le strict état de besoin du créancier.

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.

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.

Art. 250.

Le conjoint condamné, par une décision ayant acquis force de chose jugée, pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401*bis*, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, tout droit à une pension alimentaire.

Paragraphe 2. - Des avantages matrimoniaux

Art. 251.

Le conjoint condamné par une décision ayant acquis force de chose jugée pour une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 401*bis*, 402, 403, 404, 405 et 409 du Code pénal commise pendant le mariage à l'encontre de l'autre conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer ou pour une tentative de commettre une infraction visée aux articles 372, 375, 376, 377, 393, 394, 396, 397, 401, 403, 404 et 405 du Code pénal à l'encontre des mêmes personnes pendant le mariage perd, sur demande de l'autre conjoint, les avantages matrimoniaux que celui-ci lui avait faits. L'autre conjoint conserve les avantages à lui faits, encore qu'ils aient été stipulés réciproques, et que la réciprocité n'ait pas eu lieu.

Si les avantages matrimoniaux faits au conjoint condamné ont été liquidés dans le cadre de la liquidation et du partage du régime matrimonial, le tribunal peut allouer à l'autre conjoint des dommages-intérêts d'un montant équivalent à la valeur des avantages matrimoniaux ainsi liquidés.

Paragraphe 3. - De la créance liée aux droits de pension

Art. 252.

(1) En cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint au cours du mariage pendant une période 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 effectuer un achat rétroactif auprès du régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174 du Code de la 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'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 pourcent du montant de référence visé au paragraphe 1er, 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'achat rétroactif visé au paragraphe 1er. 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) À 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.

Paragraphe 4. - Du logement

Art. 253.

Lorsqu'un ou plusieurs enfants communs sont âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce, le tribunal peut, à la demande du conjoint exerçant seul ou en commun l'autorité parentale et auprès duquel ces enfants ont leur résidence principale, attribuer à celui-ci la jouissance du logement familial qu'il s'agisse d'un bien commun ou d'un bien appartenant en propre à l'autre conjoint.

Le tribunal ne peut concéder la jouissance du logement familial que lorsque les enfants âgés de moins de douze ans révolus à la date du prononcé du divorce y résident habituellement et que leur intérêt supérieur le commande.

L'attribution de la jouissance ne peut aller au-delà de deux ans à partir du prononcé du divorce.

La décision qui attribue la jouissance du logement familial fixe le montant de l'indemnité d'occupation.

Le tribunal peut supprimer la jouissance du logement familial si des circonstances nouvelles le justifient.

Chapitre III . - ***Règle de conflit de lois***

Art. 254.

Le divorce et la séparation de corps sont régis :

1° par la loi nationale des conjoints lorsqu'elle leur est commune ;
2° par la loi de leur domicile effectif commun lorsqu'ils sont de nationalité différente ;
3° par la loi du for lorsque les conjoints de nationalité différente n'ont pas de domicile effectif commun.

»

Titre III. - Réforme de l'autorité parentale

Art. 3. – ***Modification du Code civil relative à la réforme de l'autorité parentale***

1) Au Livre Ier, Titre IX, sous le Chapitre Ier, est créée une Section Ire qui comprend les articles 371 à 374 et qui est intitulée comme suit :

« *Section Ire. - Dispositions générales* »

2) L'article 372 est modifié comme suit :

« **Art. 372.**

L'autorité parentale est l'ensemble des droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt supérieur de l'enfant.

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant selon son âge et son degré de maturité.

»

3) Des articles 372-1 et 372-2 sont introduits à la suite de l'article 372 et prennent la teneur suivante :

« **Art. 372-1.**

Tout acte de l'autorité parentale, qu'il ait un caractère usuel ou non-usuel, requiert l'accord de chacun des parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale.

Cet accord n'est pas présumé pour les actes non-usuels.

En cas de désaccord, le parent le plus diligent saisit le tribunal qui statue selon ce qu'exige l'intérêt supérieur de l'enfant.

Art. 372-2.

Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.

Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur.

»

4) Les articles 373 et 374 sont modifiés comme suit :

« **Art. 373.**

L'enfant ne peut quitter la maison familiale sans la permission de ses parents et il ne peut en être retiré que dans les cas de nécessité que détermine la loi.

Art. 374.

L'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt supérieur de l'enfant peut faire obstacle à ce droit.

Le tribunal fixe les modalités des relations entre l'enfant et l'ascendant.

L'enfant ne doit pas être séparé de ses frères et sœurs, sauf si l'intérêt supérieur de l'enfant commande une autre solution. S'il y a lieu, le tribunal statue sur les relations personnelles entre les frères et sœurs.

»

5) À la suite de l'article 374, est créée une Section II qui comprend les articles 375, 375-1, 375-2, 375-3 et qui est intitulée comme suit :

«

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

»

6) Les articles 375, 375-1 et 375-2 sont modifiés comme suit :

« **Art. 375.**

Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le tribunal.

Art. 375-1.

À l'égard des tiers de bonne foi, chacun des parents est réputé agir avec l'accord de l'autre quand il fait seul un acte usuel de l'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant.

Art. 375-2.

Est privé de l'autorité parentale chacun des parents qui est hors d'état de manifester sa volonté, en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause.

»

7) À la suite de l'article 375-2 est introduit un article 375-3 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 375-3.**

Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale, l'autre l'exerce seul.

»

8) À la suite de l'article 375-3 est créée une Section III qui comprend les articles 376, 376-1 à 376-5, 377, 378, 378-1 et 378-2 et qui est intitulée comme suit :

«

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

»

9) L'article 376 est modifié comme suit :

« **Art. 376.**

La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

»

10) À la suite de l'article 376 sont introduits les articles 376-1 à 376-5 qui prennent la teneur suivante :

« **Art. 376-1.**

Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le tribunal peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 372-2.

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

Il peut prévoir que la remise s'effectue dans un espace de rencontre que le tribunal désigne, ou avec l'assistance d'un tiers de confiance ou du représentant d'une personne morale qualifiée.

Art. 376-2.

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

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

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

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par la convention homologuée visée à l'article 377 ou, à défaut, par le tribunal.

Art. 376-3.

Le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins peut demander à l'autre de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation. Le tribunal peut décider ou les parents peuvent convenir que cette contribution sera versée en tout ou en partie entre les mains de l'enfant majeur.

Art. 376-4.

Le montant, les modalités et les garanties de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant visée à l'article 376-2, de même que la contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur visée à l'article 376-3, peuvent être modifiés ou complétés à tout moment par le tribunal, à la demande de l'un ou l'autre des parents, du tiers auquel l'enfant est confié, de l'enfant majeur ou de l'enfant mineur dans les conditions prévues à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 376-5.

Sans préjudice de l'article 375-1, chaque parent peut, avec l'accord de l'autre parent de l'enfant, donner un mandat d'éducation quotidienne relatif à cet enfant à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats avec lequel il réside de façon stable. Le mandat, rédigé par acte sous seing privé ou en la forme authentique, permet d'accomplir les actes usuels de l'autorité parentale pour la durée de la vie commune.

Le mandat peut être révoqué à tout moment par le mandant. Il prend fin de plein droit en cas de rupture de la vie commune, de décès du mandant ou du mandataire ou de renonciation de ce dernier à son mandat.

»

11) Les articles 377, 378 et 378-1 sont modifiés comme suit :

« **Art. 377.**

Les parents peuvent saisir le tribunal afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, fixent le domicile et la résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Le tribunal homologue la convention, sauf s'il constate qu'elle ne préserve pas suffisamment l'intérêt de l'enfant ou que le consentement des parents n'est pas donné librement.

Art. 378.

Le tribunal peut être saisi par l'un des parents afin de statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, telles que définies à l'article 377.

Le tribunal peut en outre être saisi par un tiers, parent ou non, sous la forme prévue à l'article 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que par le mineur concerné conformément à l'article

1007-50 du Nouveau Code de procédure civile afin de statuer sur l'attribution d'un droit de visite et d'hébergement à ce tiers.

Ce tiers doit être une personne ayant entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et ayant soit cohabité avec l'enfant pendant une période prolongée, soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant.

Art. 378-1.

En cas d'accord des parents la résidence peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux.

À la demande de l'un des parents ou en cas de désaccord entre eux sur le choix du domicile ou sur la résidence de l'enfant, le tribunal peut fixer le domicile de l'enfant et ordonner une résidence en alternance dont il détermine la durée. Au terme de celle-ci, il statue définitivement et fixe le domicile de l'enfant au domicile de l'un des parents et la résidence habituelle de l'enfant soit en alternance au domicile de chacun des parents, soit au domicile de l'un d'eux.

Tout changement de domicile de l'un des parents, dès lors qu'il modifie la situation de l'enfant et les modalités d'exécution de l'exercice de l'autorité parentale, doit faire l'objet d'une information préalable et en temps utile de l'autre parent, afin de permettre à l'autre parent, en cas de désaccord, de saisir le tribunal. Le tribunal répartit les frais de déplacement et ajuste en conséquence le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

»

12) À la suite de l'article 378-1 est créé un article 378-2 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 378-2.**

(1) Les dispositions contenues dans la convention homologuée visée à l'article 377, ainsi que les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées, en cas de survenance d'un élément nouveau, à tout moment par le tribunal à la demande des ou d'un parent.

(2) L'enfant mineurcapable de discernement peut lui-même informer le tribunal de son souhait de voir la décision relative à l'exercice de l'autorité parentale modifiée. Dans ce cas, le tribunal procède conformément à l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) En cas de non-respect réitéré par l'un des parents des décisions judiciaires relatives au droit de visite et d'hébergement ou de la résidence alternée, le tribunal peut proposer une médiation familiale aux frais de ce parent.

Si le non-respect persiste, le tribunal procède, à la demande du parent lésé, à une modification de l'attribution de l'autorité parentale respectivement du droit de visite et d'hébergement en faveur de l'autre parent.

»

13) À la suite de l'article 378-2 est créée une Section IV qui comprend les articles 379 à 381 et qui est intitulée comme suit :

«

Section IV. - De l'intervention des tiers

»

14) Les articles 379, 380 et 380-1 sont modifiés comme suit :

« **Art. 379.**

À l'exception des cas visés à l'article 387-10 du Code civil et à l'article 11 du Code pénal, la séparation des parents ne fait pas obstacle à la dévolution de l'autorité parentale prévue à l'article 375-3.

Néanmoins, le tribunal peut, à titre exceptionnel, notamment lorsqu'un des parents est privé de l'autorité parentale, décider de confier l'enfant à un tiers qui exercera à son égard l'autorité parentale conformément aux dispositions de l'article 433. Il est saisi et statue conformément aux articles 378 du présent code et 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans des circonstances exceptionnelles, le tribunal qui statue sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale après séparation des parents peut décider, du vivant même des parents, qu'en cas de décès de celui d'entre eux qui exerce cette autorité, l'enfant n'est pas confié au survivant. Il peut, dans ce cas, désigner la personne à laquelle l'enfant est provisoirement confié.

Art. 380.

Lorsque l'enfant a été confié, de l'accord des parents, à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les parents ; toutefois la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et son éducation.

Le tribunal en confiant l'enfant à titre provisoire à un tiers, peut décider qu'il devra requérir l'ouverture d'une tutelle.

Art. 380-1.

S'il ne reste plus aucun des parents en état d'exercer l'autorité parentale il y aura lieu à l'ouverture d'une tutelle ainsi qu'il est dit à l'article 390 ci-dessous.

»

15) À la suite de l'article 380-1 est créé un article 380-2 qui prend la teneur suivante :

« **Art. 380-2.**

Le tribunal qui statue sur l'établissement d'une filiation peut décider de confier provisoirement l'enfant à un tiers qui sera chargé de requérir l'organisation de la tutelle.

»

16) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre II, l'article 383 est modifié comme suit :

« **Art. 383.**

L'administration légale est exercée conjointement par les parents lorsqu'ils exercent en commun l'autorité parentale et, dans les autres cas, sous le contrôle du tribunal, soit par l'un, soit par l'autre des parents, selon les dispositions du chapitre I^{er} ci-avant.

La jouissance légale appartient aux parents conjointement ou à celui des parents qui exerce l'administration légale.

»

17) Dans le Livre I^{er}, Titre IX, Chapitre III, les articles 387-2 à 387-4 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-2.**

Le tribunal peut, quand il est appelé à statuer sur les modalités de l'exercice de l'autorité parentale ou sur l'éducation d'un enfant mineur, avoir égard aux accords que les parents ont pu librement conclure entre eux à ce sujet, à moins que l'un d'eux ne justifie de motifs graves qui l'autoriseraient à révoquer son consentement ou si l'intérêt de l'enfant l'exige.

Art. 387-3.

(1) Les parents, ensemble ou séparément, peuvent, lorsque les circonstances l'exigent, saisir le tribunal en vue de voir déléguer tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale à un membre de la famille, à un tiers ou à un établissement agréé à cette fin par arrêté grand-ducal.

(2) En cas de désintérêt manifeste ou si les parents sont dans l'impossibilité d'exercer tout ou partie de l'autorité parentale, le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant ou un membre de la

famille peut également saisir le tribunal aux fins de se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale. Mais il faut, dans ce cas, que le particulier ou l'établissement après avoir recueilli l'enfant, en ait fait la déclaration au procureur d'État du lieu. Cette déclaration est faite dans les huit jours.

Le procureur d'État, dans le mois qui suit, en donne avis aux parents ou au tuteur. La notification qui leur est ainsi faite ouvre un nouveau délai de trois mois à l'expiration duquel, faute par eux de réclamer l'enfant, ils sont présumés renoncer à exercer sur lui leur autorité. Le particulier ou l'établissement qui a recueilli l'enfant peut alors présenter une requête au tribunal afin de se faire déléguer totalement ou partiellement l'autorité parentale.

(3) Dans tous les cas visés au présent article, les deux parents doivent être appelés à l'instance.

(4) En cas de partage de l'exercice de l'autorité parentale suite à une délégation partielle de l'autorité parentale, le tiers délégataire accomplit tous les actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant.

Art. 387-4.

La délégation, totale ou partielle, de l'autorité parentale résultera du jugement rendu par le tribunal.

Toutefois, le jugement de délégation peut prévoir, pour les besoins de l'éducation de l'enfant, que les parents ou l'un d'eux partageront tout ou partie de l'exercice de l'autorité parentale avec le tiers délégataire. Le partage nécessite l'accord du ou des parents en tant qu'ils exercent l'autorité parentale. La présomption de l'article 375-1 est applicable à l'égard des actes accomplis par le ou les délégants et le délégataire.

Le tribunal peut être saisi des difficultés que l'exercice partagé de l'autorité parentale pourrait générer par les parents, l'un d'eux ou le délégataire. Il statue conformément aux dispositions de l'article 1007-54 du Nouveau Code de procédure civile.

»

18) Les articles 387-5 et 387-6 sont abrogés.

19) L'article 387-7 est modifié comme suit :

« **Art. 387-7.**

La délégation peut, dans tous les cas, prendre fin ou être transférée par un nouveau jugement, s'il est justifié de circonstances nouvelles.

Dans le cas où la restitution de l'enfant est accordée aux parents, le tribunal peut mettre à leur charge, en considération de leurs ressources, le remboursement de tout ou partie des frais d'entretien.

Quand la demande de restitution a été rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'un an au plus tôt après que la décision de rejet sera devenue irrévocable.

»

20) Dans le Livre I[er], Titre IX, l'intitulé du Chapitre IV est modifié comme suit :

«

Chapitre IV. - **Du retrait total ou partiel de l'autorité parentale**

»

21) Dans le Livre I[er], Titre IX, Chapitre IV, les articles 387-9 et 387-9*bis* sont modifiés respectivement créés et prennent la teneur suivante :

« **Art. 387-9.**

Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale par le tribunal d'arrondissement, les parents qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis à l'égard ou sur la personne de leur enfant, soit à l'aide de leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteur, coauteur ou complice d'un

crime ou d'un délit commis à l'égard ou sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les parents pour la part de l'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.

Art. 387-9*bis*.

Peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, les parents qui, soit par de mauvais traitement, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou par un usage de stupéfiants, soit par une inconduite notoire ou des comportements délictueux, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant. Il en est de même pour le parent qui épouse une personne ou qui est lié par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats avec une personne contre laquelle un retrait de l'autorité parentale a été prononcé.

L'action en retrait total de l'autorité parentale est portée devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, soit par le ministère public, soit par un membre de la famille respectivement le tiers auquel l'enfant a été confié, soit par le tuteur de l'enfant.

»

22) Les articles 387-10 et 387-11 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-10.**

Le retrait total porte sur tous les droits qui découlent de l'autorité parentale.

Il comprend pour celui qui en est frappé, à l'égard de l'enfant qu'il concerne et des descendants de celui-ci :

1° l'exclusion du droit d'habiter avec l'enfant, de l'éduquer et de le surveiller ;
2° l'incapacité de les représenter, de consentir à leurs actes et d'administrer leurs biens ;
3° l'exclusion du droit de jouissance prévu aux articles 382 et suivants du Code civil ;
4° l'exclusion du droit de réclamer des aliments ;
5° l'exclusion du droit de recueillir tout ou partie de leur succession par application de l'article 746 du Code civil.

En outre, le retrait total entraîne l'incapacité générale d'être tuteur, subrogé tuteur ou membre d'un conseil de famille.

Le retrait partiel porte sur les droits que le tribunal détermine.

Art. 387-11.

Si le retrait total ou partiel est prononcé contre les parents ou le survivant d'eux, le tribunal procède à l'organisation de la tutelle.

Si le conseil de famille ne trouve pas la personne à laquelle il estime pouvoir confier la tutelle, le tribunal procède conformément à l'article 433 du Code civil.

»

23) Les articles 387-13 et 387-14 sont modifiés comme suit :

« **Art. 387-13.**

Ceux qui ont encouru le retrait, peuvent, sur leur demande, et en justifiant de circonstances nouvelles être réintégrés, en tout ou en partie, dans leurs droits par le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile du domicile ou de la résidence habituelle de celui à qui ces droits ont été confiés.

Cette demande n'est pas recevable avant l'expiration de trois ans à compter du jour où la décision est devenue irrévocable ; en cas de rejet de la demande, elle ne pourra être renouvelée qu'après une

nouvelle période d'un an. Aucune demande ne sera recevable lorsqu'avant le dépôt de la requête l'enfant aura été placé en vue de l'adoption.

Art. 387-14.

Lorsque par application de l'article 387-11 l'enfant est confié à une personne autre que les parents ou l'un d'eux, à une société ou à une institution, le tribunal condamne les parents et, à leur défaut, les autres ascendants au paiement d'une pension alimentaire, dont il fixe le montant, à moins que le revenu des intéressés ne leur permette pas de contribuer aux frais d'entretien de l'enfant. Cette décision peut toujours être modifiée.

La violation de l'obligation imposée par cette décision est punie conformément aux dispositions de l'article 391*bis* du Code pénal.

Les dépenses pour l'entretien et l'éducation de l'enfant non couvertes par les revenus de ses biens personnels et par cette pension alimentaire sont avancées par l'État et réglées conformément à la législation sur le domicile de secours.

»

24) Dans le Livre I^er^, Titre X, Chapitre II, Section I^re^, les articles 389 à 389-6 sont modifiés comme suit :

« **Art. 389.**

Si l'autorité parentale est exercée en commun par les parents, ceux-ci sont administrateurs légaux de leurs enfants mineurs non émancipés. Dans les autres cas, l'administration légale appartient à celui des parents qui exerce l'autorité parentale.

En cas de désaccord entre les parents exerçant conjointement l'administration légale, la décision est prise par le tribunal, saisi à la requête de l'un d'eux, l'autre entendu ou dûment convoqué.

Art. 389-1.

L'administration légale est pure et simple quand les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Art. 389-2.

L'administration légale est placée sous le contrôle du tribunal lorsque l'un ou l'autre des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale ; elle l'est également, en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale.

Art. 389-3.

L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes.

Quand ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur, il doit faire nommer un administrateur ad hoc par le tribunal. À défaut de diligence de l'administrateur légal, le tribunal peut procéder à cette nomination à la demande du ministère public, du mineur lui-même ou d'office.

Ne sont pas soumis à l'administration légale, les biens qui auraient été donnés ou légués au mineur sous la condition qu'ils seraient administrés par un tiers. Ce tiers administrateur aura les pouvoirs qui lui auront été conférés par la donation ou le testament; à défaut, ceux d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Art. 389-4.

Dans l'administration légale pure et simple, chacun des parents est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu de l'autre le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.

Art. 389-5.

Dans l'administration légale pure et simple, les parents accomplissent ensemble les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

À défaut d'accord entre les parents, l'acte doit être autorisé par le tribunal.

Les administrateurs ne peuvent, même d'un commun accord, ni échanger, avec ou sans soulte, ni apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt en son nom, ni renoncer pour lui à un droit, sans l'autorisation du tribunal. La vente des immeubles et le partage des biens appartenant en toute ou en partie à un mineur se feront conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Si l'acte cause un préjudice au mineur, les parents en sont responsables solidairement.

Art. 389-6.

Dans l'administration légale sous contrôle judiciaire, l'administrateur doit se pourvoir d'une autorisation du tribunal pour accomplir les actes qu'un tuteur ne pourrait faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

»

25) L'article 390 est modifié comme suit :

« **Art. 390.**

La tutelle s'ouvre lorsque les parents sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale dans l'un des cas prévus à l'article 375-2.

Elle s'ouvre, aussi, à l'égard d'un enfant, s'il n'a aucun de ses parents qui l'ait volontairement reconnu.

»

26) Dans le Livre I[er], Titre XI, Chapitre II est introduit avant l'article 491 un article 490-4 qui est libellé comme suit :

« **Art. 490-4.**

Les fonctions du juge des tutelles pour les majeurs qui sont protégés par la loi sont exercées par un juge du tribunal de la jeunesse dans le ressort duquel le majeur a son domicile.

»

Titre IV. - Modification du Code de la sécurité sociale

Art. 4. – ***Le Code de la sécurité sociale est modifié comme suit*** **:**

1) L'article 174 prend 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 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 1er du Code civil, augmenté de la charge de l'État telle que définie à l'article 239 du Code de la sécurité 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) À 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 » .

Titre V. - Adaptations dans les Codes et lois consécutives aux modifications opérées aux articles 1 à 3

Art. 5. – ***Le Nouveau Code de procédure civile est modifié comme suit :***

1) À l'article 4 le point 1 est abrogé.

2) L'article 43 est abrogé.

3) L'article 112 est abrogé.

4) Le deuxième alinéa de l'article 405 est modifié comme suit :

« Les personnes qui ne peuvent témoigner peuvent cependant être entendues dans les mêmes conditions, mais sans prestation de serment. Toutefois, les descendants ne peuvent jamais être entendus dans le cadre d'une demande en divorce ou en séparation de corps de leurs parents, sous réserve de l'article 388-1 du Code civil. »

5) L'article 1007-59 prend la teneur suivante :

« **Art. 1007-59.**

(1) Le juge aux affaires familiales du lieu où le mariage doit être célébré, est compétent pour statuer sur les demandes en mainlevée du sursis à la célébration du mariage, du renouvellement du sursis et de l'opposition au mariage ainsi que sur les demandes en mainlevée du sursis.

Le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, du lieu où le mariage doit être célébré ou du lieu de résidence du demandeur, est compétent pour statuer sur les demandes d'opposition à la transcription d'actes de l'état civil.

(2) Les demandes en mainlevée sont formées par requête, sur papier libre, à signer soit par le requérant, même mineur, soit par un avocat. La requête contient, à peine de nullité :

- sa date,
- les noms, prénoms et domicile du requérant,
- la désignation de la décision ou de l'acte, contre lequel la demande est dirigée,
- l'exposé sommaire des faits et moyens invoqués,
- l'objet de la demande, et
- le relevé et les pièces dont le requérant entend se servir.

La requête et les pièces sont déposées au greffe du tribunal d'arrondissement, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. La décision ou l'acte critiqué doit figurer parmi les pièces versées.

Le greffier notifie la requête et les pièces à l'autre partie.

(3) Le greffier convoque les parties en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience.

À l'audience publique, les parties sont entendues en leurs observations. Si l'une des parties ne comparaît pas, il est statué néanmoins à son égard.

Le juge aux affaires familiales ou le président du tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, selon les conditions du point (1), statue d'urgence et en tout cas dans les dix jours à compter du dépôt de la requête. L'ordonnance est prononcée en audience publique.

Le greffier notifie aux parties une copie, certifiée conforme, de l'ordonnance.

(4) L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition.

»

6) L'article 1007-61 prend la teneur suivante :

« **Art. 1007-61.**

Les convocations et notifications, dont est chargé le greffier en application des articles 1007-59 et 1007-60 sont faites par lettre recommandée.

Les dispositions de l'article 170 sont applicables.

»

7) Les articles 1008 et 1009 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1008.**

Le conjoint qui voudra se faire autoriser ou habiliter par justice dans les cas prévus par la loi et notamment par les articles 215, 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil ou par d'autres dispositions, présentera requête au juge aux affaires familiales, pour qu'il soit statué par ce juge à cet effet, en produisant à l'appui de sa demande les justifications nécessaires.

Art. 1009.

Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté par suite des circonstances prévues à l'article 213, deuxième alinéa, du Code civil, l'autre conjoint présentera requête au juge aux affaires familiales, en justifiant des causes qui font obstacle à la manifestation de la volonté de son conjoint et de la nécessité de l'autorisation ou de l'habilitation sollicitée.

Si la demande d'autorisation tend à passer outre à l'opposition ou au refus du conjoint, le conjoint demandeur présentera requête au juge aux affaires familiales en vue de fixer le jour auquel le conjoint sera cité devant la chambre du conseil, pour donner les raisons de son opposition ou de son refus. L'ordonnance de fixation sera apposée en bas de la requête. Elle sera exécutoire sur minute et avant l'enregistrement. Le juge aux affaires familiales entendra le conjoint avant de statuer, à moins que celui-ci ne se présente pas après avoir été régulièrement cité.

»

8) Les articles 1011 à 1013 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1011.**

Faute par l'un des conjoints de remplir son obligation de contribuer aux charges du mariage dans les conditions prévues par le Code civil, l'autre conjoint pourra, sans préjudice des droits des tiers, se faire autoriser par le juge aux affaires familiales à percevoir, à l'exclusion de son conjoint, les revenus de celui-ci ou ceux qu'il administre en vertu du régime matrimonial, les produits de son travail et toutes autres sommes qui lui sont dues par des tiers. Le juge fixera les conditions de l'autorisation ainsi que les montants jusqu'à concurrence duquel elle est accordée.

Le juge pourra ordonner aux conjoints, et même aux tiers, la communication de renseignements ou la représentation des livres de commerce ou pièces comptables de nature à établir le montant des revenus, créances et produits du travail des parties ; les renseignements à fournir par les tiers

seront communiqués au juge par écrit. Nonobstant toutes dispositions contraires, les administrations publiques et les organismes de sécurité sociale sont tenus de fournir les renseignements qu'ils possèdent sur le montant des revenus, créances et produits du travail des conjoints ou de l'un d'eux.

S'il n'est pas donné suite par le tiers aux réquisitions du juge dans le délai qu'il détermine ou si les renseignements fournis apparaissent incomplets ou inexacts, le juge pourra, par décision motivée, ordonner que le tiers comparaîtra en personne au jour et à l'heure qu'il fixe. Une copie certifiée conforme de l'ordonnance sera jointe à la convocation du tiers.

Le tiers qui fait défaut ou qui refuse de fournir les renseignements demandés sera passible des sanctions prévues par l'article 407. En plus, il sera déclaré débiteur pur et simple des retenues non opérées et condamné aux frais par lui occasionnés.

La convocation des tiers reproduit, à peine de nullité, le texte de l'alinéa précédent.

Sur requête verbale ou écrite, les conjoints seront convoqués devant le juge aux affaires familiales par lettre recommandée du greffier, précisant l'objet de la demande. La convocation contiendra, à peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80.

Les conjoints devront comparaître en personne, sauf empêchement dûment justifié. Ils pourront dans tous les cas se faire assister de leurs conseils.

Les débats auront lieu en chambre du conseil ; le jugement sera prononcé à l'audience publique indiquée par le juge. Il sera exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution.

Le jugement sera notifié aux parties par le greffier. S'il est rendu par défaut, l'opposition devra, à peine de déchéance, être faite dans les quinze jours de la notification. Elle peut se faire dans les mêmes formes que la demande originaire.

Le jugement est susceptible d'appel, quel que soit le montant de la demande. L'appel sera interjeté, à peine de déchéance, dans les quarante jours du prononcé lorsqu'il aura été rendu contradictoirement et, s'il a été rendu par défaut, dans les quarante jours de la notification.

Même lorsqu'il sera passé en force de chose jugée, le jugement pourra être modifié à la requête de l'un ou de l'autre conjoint, si leur situation respective le justifie.

Le jugement est opposable à tous tiers débiteurs actuels et futurs sur la notification que leur en fait le greffier, à la requête du conjoint demandeur.

Lorsque le jugement cesse de produire ses effets, les tiers débiteurs en seront informés par le greffier.

Les notifications faites par le greffier indiquent ce que le tiers débiteur devra payer ou cesser de payer.

Les ordonnances, jugements, procès-verbaux, copies, convocations et notifications qui pourront intervenir en exécution du présent article ainsi que les pièces de toute nature produites en cours d'instance sont exempts des droits de timbre et d'enregistrement avec dispense de formalité.

En cas de connexité avec une procédure de saisie-arrêt sur les rémunérations ainsi que les pensions et rentes, le juge décidera la jonction des procédures. Les dispositions légales et réglementaires seront appliquées cumulativement avec priorité, en cas de contrariété, des dispositions du présent article.

Le jugement produira ses effets nonobstant l'introduction ultérieure d'une demande en divorce ou en séparation de corps, jusqu'à la décision du juge aux affaires familiales statuant soit sur une requête en référé, soit sur une requête au fond.

Art. 1012.

Le recours prévu par l'article 213, alinéa 2, du Code civil sera exercé devant le juge aux affaires familiales, statuant par voie de référé, le ministère public informé. Le juge aux affaires familiales ordonnera les mesures urgentes et provisoires qu'exige l'intérêt de l'autre et des enfants. Il pourra, notamment, interdire à l'un des conjoints, pour la durée qu'il déterminera, d'aliéner ou d'hypothéquer ou de donner en gage des biens meubles, ou immeubles communs ou non, sans le concours de l'autre ; il pourra dans les mêmes conditions, interdire le déplacement de meubles, sauf à spécifier ceux dont il attribuerait l'usage personnel à l'un ou à l'autre des conjoints.

Sont considérés comme actes d'aliénation au sens du présent article tous les actes visés à l'article 1er de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers et l'article 22 de la loi du 14 juillet 1966 sur l'immatriculation des bateaux de navigation intérieure et l'hypothèque fluviale.

Le juge aux affaires familiales pourra obliger le conjoint détenteur des meubles, à la suite d'une des mesures prévues par l'alinéa 1er, à donner caution ou à justifier de solvabilité suffisante.

Si l'ordonnance porte interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, elle désignera les conjoints et les biens de la manière indiquée au deuxième alinéa de l'article suivant. À la requête même verbale du conjoint qui l'a obtenue, un extrait littéral en sera transmis sans délai par le greffier au conservateur des hypothèques compétent pour être transcrit sur le registre tenu en exécution de l'article 2200 du Code civil.

Cette transcription vaudra pour la durée de l'interdiction fixée par l'ordonnance, qui pourra correspondre à la durée d'une instance pendante à titre principal. À défaut d'indication de durée, la transcription vaudra pour six mois.

La transcription cessera ses effets, dès qu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayants-cause ou en vertu d'une décision modificative passée en force de chose jugée.

Art. 1013.

Le conjoint qui requiert l'interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer des biens susceptibles d'hypothèque, pourra exiger, lors de l'introduction de sa demande ou postérieurement, que le greffier dresse acte, sur-le-champ, du dépôt de la demande.

Cet acte contiendra, outre la mention de l'objet de la demande, l'indication des noms, prénoms, lieux et dates de naissance, professions et domiciles des conjoints, la désignation individuelle des biens visés par la demande, savoir, la commune de la situation, la section lieu-dit, le numéro et la contenance du cadastre ainsi que la nature des biens.

Dans les cas d'urgence, à la requête même verbale du conjoint demandeur et avec l'autorisation du juge aux affaires familiales, le greffier transmettra sans délai au conservateur des hypothèques compétent, pour être transcrite sur le registre visé à l'alinéa 4 de l'article 1012, une expédition de l'acte de dépôt de la demande accompagnée de l'autorisation du juge aux affaires familiales.

Cette transcription cessera ses effets, lorsqu'elle est radiée du consentement du conjoint ou de ses ayant-cause, ou en vertu de la décision rejetant la demande et passée en force de chose jugée ou lors de la transcription de l'ordonnance la déclarant fondée.

»

9) L'article 1015 est modifié comme suit :

« **Art. 1015.**

Lorsque l'interdiction sollicitée concerne des biens meubles ou des créances, le juge aux affaires familiales, dans les cas d'absolue nécessité, pourra, sur requête du demandeur et avant l'assignation à l'audience, permettre par ordonnance exécutoire sur minute et avant l'enregistrement, au conjoint demandeur de faire opposition entre les mains de son conjoint ou d'un tiers.

Cette opposition sera faite par exploit d'huissier, éventuellement dans l'exploit d'ajournement en référé, et vaudra interdiction d'aliénation ou de déplacement jusqu'à la date où la décision statuant sur le mérite de la demande sera passée en force de chose jugée.

»

10) Les articles 1017-1 à 1017-3 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1017-1.**

(1) Dans les cas où une personne a bénéficié de la protection d'une mesure d'expulsion fondée sur l'article Ier de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, elle peut, par

simple requête, demander au juge aux affaires familiales de prononcer à l'égard de la personne expulsée une interdiction de retour au domicile pour une période maximale de trois mois consécutive à l'expiration de la mesure d'expulsion, et ce sans égard aux éventuels droits réels et personnels de la personne expulsée par rapport au domicile, à condition d'avoir cohabité dans un cadre familial avec la personne expulsée avant son expulsion et de justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement.

(2) La partie protégée demanderesse peut également, au moment de sa requête, demander au juge aux affaires familiales la prolongation des interdictions prévues à l'article I[er], paragraphe 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique.

(3) La personne expulsée peut, par simple requête adressée au juge aux affaires familiales, formuler un recours contre la mesure d'expulsion. Ce recours n'a pas d'effet suspensif.

(4) Les interdictions visées aux paragraphes 1[er] et 2 prennent fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-2.

La requête de la personne protégée doit être présentée au plus tard le quatorzième jour suivant l'entrée en vigueur de la mesure d'expulsion fondée sur l'article I[er] de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique précitée. Si la demande a été introduite en conformité des dispositions du présent alinéa, l'expulsion continuera à produire ses effets en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Elle est formée au greffe par l'intéressé ou par son mandataire et consignée sur un registre spécial, sur papier non timbré, tenu au greffe du tribunal.

La déclaration contient, sous peine de nullité :

1° les noms, prénoms, professions des parties demanderesse et défenderesse ;

2° le domicile dont question, ainsi que l'adresse que la partie défenderesse a communiqué à la police en application de l'article I[er] paragraphe 3, alinéa 2 de la loi modifiée du 8 septembre 2003 sur la violence domestique, à moins qu'elle n'ait omis de le faire, auquel cas la mention du domicile suffit ;

3° l'objet de la demande et l'exposé des moyens.

À la requête est jointe la copie du procès-verbal dressé au moment de l'expulsion.

La requête de la personne expulsée doit être introduite selon les mêmes formalités. Cette requête n'aura pas pour effet de prolonger la mesure d'expulsion au-delà du 14[ème] jour en attendant l'ordonnance du juge aux affaires familiales à intervenir.

Art. 1017-3.

Le greffier convoque les parties par lettre recommandée en leur faisant connaître les jour, heure et lieu de l'audience. Il y joint une copie de la requête pour le défendeur. La convocation contient, à peine de nullité la mention de l'article 80 alinéa 1[er]. Copie de la convocation est également envoyée à la police.

L'audience pourra être fixée à un jour férié ou à un jour habituellement chômé.

Il est statué d'urgence sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales.

L'ordonnance prononçant l'interdiction de retour au domicile ou la mainlevée de la mesure d'expulsion est exécutoire par provision et sans caution, sur minute et avant enregistrement.

L'ordonnance est notifiée par la voie du greffe. Le greffier envoie également copie de l'ordonnance à la Police.

»

11) L'article 1017-6 est modifié comme suit :

« **Art. 1017-6.**

Le juge aux affaires familiales peut, à la demande de la partie requérante, prononcer des condamnations à des astreintes.

»

12) Les articles 1017-7 à 1017-9 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1017-7.**

(1) Lorsqu'une personne rend intolérable pour une personne avec laquelle elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial, la continuation de la vie commune, soit parce qu'elle l'agresse ou la menace de l'agresser, soit parce qu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique, le juge aux affaires familiales lui enjoint, sur la demande de la personne concernée, de quitter le domicile et ses dépendances et lui interdit d'y retourner avant l'expiration d'un délai maximal de trois mois, et ce sans égard aux éventuels droits réels ou personnels de la partie défenderesse par rapport au domicile.

(2) La partie demanderesse doit justifier du fait que le domicile satisfait ses besoins urgents de logement et qu'elle cohabite ou a cohabité dans un cadre familial avec la partie défenderesse au cours des trois mois précédant la demande.

(3)) L'interdiction visée au paragraphe 1er prend fin de plein droit, dès qu'une décision intervient pour régler la résidence des conjoints ou les droits de visite et d'hébergement durant l'instance en divorce.

Art. 1017-8.

Lorsqu'une personne agresse ou menace d'agresser une personne avec laquelle elle cohabite dans un cadre familial, lorsqu'elle a à son encontre un comportement qui porte gravement atteinte à sa santé psychique et lui rend ainsi intolérable toute rencontre avec elle, le juge aux affaires familiales prononce, sur la demande de la personne concernée, tout ou partie des injonctions ou interdictions énumérées ci-après, à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre d'intérêts fondamentaux et légitimes de la partie défenderesse :

- l'interdiction de prendre contact avec la partie demanderesse ;
- l'interdiction d'envoyer des messages à la partie demanderesse ;
- l'interdiction de s'approcher de la partie demanderesse ;
- l'interdiction de s'approcher du service d'hébergement et annexes, de la structure de garde pour enfants et de l'école ;
- 'interdiction d'établir son domicile dans le même quartier que la partie demanderesse ;
- l'interdiction de fréquenter certains endroits ;
- l'interdiction d'emprunter certains itinéraires ;
- l'injonction de laisser la partie demanderesse entrer au domicile commun pour enlever ses affaires personnelles.

Art. 1017-9.

La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue au jour et à l'heure indiquée par le juge aux affaires familiales. L'audience peut être tenue un jour férié ou un jour habituellement chômé.

L'ordonnance doit être rendue endéans le délai d'un mois à partir de la date de l'assignation.

L'assignation est dispensée des droits de timbre et d'enregistrement et de la formalité de l'enregistrement.

»

13) Les articles 1018 et 1019 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1018.**

La demande en séparation de biens est introduite par voie de requête, en la forme ordinaire devant le tribunal d'arrondissement du domicile du conjoint défendeur. Le ministère d'avocat à la Cour est obligatoire. Les articles 1007-26, alinéas 1 et 3, et 1007-33 sont applicables.

Un extrait de la demande est transmis, à la diligence de l'avocat à la Cour poursuivant, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription au fichier selon les modalités prévues au titre XVI du présent livre.

Un extrait de la demande peut, en outre, être publié dans l'un des journaux imprimés et publiés dans le pays.

Art. 1019.

Le jugement ne peut être rendu qu'un mois après la publication de la demande, le ministère public informé.

»

14) L'article 1029 est modifié comme suit :

« **Art. 1029.**

La cause est introduite, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable.

»

15) Dans la Deuxième Partie, Livre I^{er}, Titre XII, l'intitulé du Paragraphe I^{er} est modifié comme suit :

«

Paragraphe I^{er}. - Du juge des tutelles, du juge aux affaires familiales et du conseil de famille

»

16) Les articles 1047 et 1048 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1047.**

Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques, et des expéditions de ses décisions ne peuvent, sauf autorisation du président du tribunal d'arrondissement, être délivrées qu'aux parties et aux personnes investies d'une charge tutélaire.

Art. 1048.

Les décisions du juge des tutelles sont toujours motivées. Elles sont, à la diligence du juge, notifiées dans les trois jours au tuteur, à l'administrateur légal et à tous ceux dont elles modifient les droits ou les charges.

»

17) Les articles 1053 et 1054 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1053.**

Les délibérations du conseil de famille sont exécutoires par elles-mêmes.

Un recours peut, néanmoins, être formé contre elles, en toutes matières, devant le tribunal d'arrondissement, soit par le tuteur, le subrogé tuteur ou les autres membres du conseil de famille, soit par le juge aux affaires familiales, lors même qu'ils auraient été d'avis de la délibération.

Un recours doit être formé dans le délai de quarante jours. Ce délai court du jour de la délibération hors le cas de l'article 413 du Code civil, où il ne court, contre les membres du conseil de famille, que du jour où la délibération leur a été notifiée.

Le délai est suspensif, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée par le juge au bas du procès-verbal.

Art. 1054.

La procédure prévue à l'article 1050 est applicable aux recours formés contre les délibérations du conseil de famille.

Le greffier en chef du tribunal d'arrondissement donne avis de la date de l'audience à l'avocat à la Cour requérant. Il en informe aussi, par lettre recommandée, le tuteur, le subrogé tuteur et les membres du conseil de famille qui n'ont pas formé le recours.

Quand le recours est formé par le juge aux affaires familiales, le tribunal d'arrondissement est saisi par un rapport de ce juge.

»

18) Les articles 1056 à 1061 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1056.**

Les recours formés contre les décisions du juge aux affaires familiales ou les délibérations du conseil de famille sont inscrits sur un registre spécial tenu au greffe du tribunal d'arrondissement. Y seront mentionnés le nom de l'auteur du recours et celui de son avocat à la Cour, la date à laquelle le recours a été déposé, ainsi que le cas échéant, la date à laquelle il a été transmis à la Cour d'appel.

Art. 1057.

Si le recours formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille est rejeté, celui qui l'a formé, autre néanmoins que le juge, pourra être condamné aux dépens.

Art. 1058.

Les notifications qui doivent être faites à la diligence du juge aux affaires familiales sont faites par lettre recommandée. Le juge peut toutefois décider que les notifications auront lieu par exploit d'huissier de justice par voie administrative. Les dispositions des paragraphes 2 à 9 de l'article 102 sont applicables.

Art. 1059.

Quand le recours est formé contre une décision du juge aux affaires familiales ou une délibération du conseil de famille prise en application de l'article 459, alinéa 3 et 5, du Code civil, le tribunal, ou la cour, pourra à défaut de renseignements suffisants dans le rapport d'expert, ordonner une nouvelle expertise.

La simple remise d'une expédition, quand elle a eu lieu au greffe contre récépissé daté et signé équivaut à la notification.

Art. 1060.

Les amendes civiles prévues par les articles 395, 412 et 413 du Code civil sont prononcées par le juge aux affaires familiales respectivement le juge des tutelles entre un minimum de 3 euros et un maximum de 50 euros.

Art. 1061.

Quand le tribunal d'arrondissement, ou la cour, est saisi en application du présent titre, la cause est instruite d'urgence, en chambre du conseil. Le jugement, ou l'arrêt, est prononcé en audience publique.

Le tribunal, ou la cour, peut demander au juge aux affaires familiales respectivement au juge des tutelles les renseignements trouvés convenables.

»

19) Les articles 1063 à 1069 sont abrogés.

20) Dans la Deuxième Partie, Livre I[er], Titre XII, l'intitulé du Paragraphe II est modifié comme suit :

«

Paragraphe II. - Du retrait de l'autorité parentale

»

21) L'article 1070 est modifié comme suit :

« **Art. 1070.**

L'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale est intentée par le ministère public devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière civile, du domicile ou de la résidence de l'un des parents. À défaut de domicile ou de résidence connus au pays d'un des parents, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement dans lequel se trouvent les enfants.

Si les enfants ne se trouvent pas tous dans le même arrondissement, l'action est portée devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

»

22) Les articles 1073 à 1075 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1073.**

En tout état de cause, le tribunal peut, d'office ou à la requête des parties, prendre toutes les mesures provisoires relatives à l'exercice de l'autorité parentale qu'il juge utiles. Il peut de même, en tout état de cause révoquer ou modifier ces mesures.

Art. 1074.

Une expédition de tout jugement qui a prononcé le retrait total ou partiel de l'autorité parentale est aussitôt transmise par les soins du procureur d'État au tribunal dans le ressort duquel les parents avaient leur dernier domicile ou leur dernière résidence.

En cas de pluralité de domiciles ou de résidences, le tribunal désigne dans son jugement le juge aux affaires familiales auquel l'expédition est transmise. L'expédition est établie par le greffier sur papier libre et sans frais.

Art. 1075.

Les décisions ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles sont susceptibles d'appel selon les conditions prévues aux articles 1049 et 1050.

Tous les actes de procédure sont exempts du droit de timbre et dispensés de la formalité de l'enregistrement.

Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.

L'appel n'est pas suspensif.

L'arrêt rendu sur appel n'est pas susceptible d'opposition.

»

23) L'article 1076 est abrogé.

24) Les articles 1078 et 1079 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1078.**

Les parents ou les ascendants, ainsi que le ministère public, peuvent se pourvoir en cassation contre l'arrêt rendu sur l'action en retrait total ou partiel de l'autorité parentale. Le recours est introduit, instruit et jugé comme en matière correctionnelle. Le délai pour se pourvoir est de quinze jours à partir de la notification.

Le pourvoi n'est pas suspensif.

Art. 1079.

Un extrait sommaire de toute décision de retrait total ou partiel de l'autorité parentale ainsi que de toute décision y mettant fin est transmis au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.

»

25) Les articles 1110 à 1112 sont modifiés comme suit :

« **Art. 1110.**

Le juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a été trouvé est compétent pour statuer sur toute action concernant le retour immédiat.

Il statue comme en matière de référé.

Art. 1111.

La demande en reconnaissance et en exécution d'une décision étrangère est présentée par voie de requête au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement dans la juridiction duquel l'enfant a sa résidence ou est présumé résider, sinon au juge aux affaires familiales du tribunal d'arrondissement de Luxembourg. Le demandeur doit faire élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi.

Art. 1112.

Il est statué sur la demande par ordonnance du juge aux affaires familiales, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de procédure, présenter d'observation.

La requête ne peut être rejetée que si la décision étrangère ne remplit pas les conditions prévues par la convention invoquée pour pouvoir être reconnue et exécutée.

En aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

L'ordonnance est notifiée au requérant par lettre recommandée à la diligence du greffier.

»

Art. 6. ***Le Code civil est modifié comme suit :***

1) À l'article 47, alinéa 6, la référence aux articles 1007-1 à 1007-3 du Nouveau Code de procédure civile est remplacée par la référence aux articles 1007-59 à 1007-61 du Nouveau Code de procédure civile.

2) L'article 76 est modifié comme suit :

« **Art. 76.**

On énonce, dans l'acte de mariage :

1) les prénoms, noms, sexes, lieux et dates de naissance et domicile des conjoints ;
2) les prénoms, noms, sexes et domiciles des parents ;
3) le consentement des parents, celui du conseil de famille, celui du tuteur ad hoc et, le cas échéant, l'accord du juge aux affaires familiales, dans les cas où ils sont requis ;
4) les prénoms et nom du précédent conjoint de chacun des conjoints ;
5) les publications dans les divers domiciles ;
6) la déclaration des contractants de se prendre pour conjoint, et le prononcé de leur union par l'officier public.

Il est fait mention de la célébration du mariage en marge de l'acte de naissance de chacun des conjoints.

Un extrait des conventions matrimoniales des conjoints est transmis, à la diligence du notaire qui les a reçues, au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit commun ne peuvent être opposées aux tiers qui ont contracté avec les conjoints dans l'ignorance de ces conventions matrimoniales.

»

3) L'article 108 est modifié comme suit :

« **Art. 108.**

Le mineur non émancipé est domicilié chez ses parents.

Si les parents ont des domiciles distincts, il est domicilié conformément aux dispositions de l'article 378-1.

Le majeur incapable est domicilié chez son tuteur.

»

4) L'article 145 est modifié comme suit :

« **Art. 145.**

Le juge aux affaires familiales peut, pour motifs graves, lever la prohibition telle que prévue à l'alinéa 1er de l'article 144. La demande est introduite soit par les parents, soit par l'un d'entre eux, soit par le tuteur, soit par le mineur lui-même.

Le juge aux affaires familiales est saisi conformément aux dispositions des articles 1007-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile.

»

5) L'article 148 est modifié comme suit :

« **Art. 148.**

Le mineur ne peut contracter mariage sans le consentement de ses parents.

Ce consentement est constaté par le juge aux affaires familiales saisi de la demande de dispense d'âge.

Si les parents refusent leur consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

Si les parents sont décédés, s'ils sont hors d'état de manifester leur volonté en raison de leur incapacité ou de leur absence, le juge peut autoriser le mariage.

Si l'un des parents refuse son consentement, le juge aux affaires familiales peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé. Celui des parents qui ne comparaît pas est censé ne pas avoir consenti au mariage.

Si l'un des parents est décédé, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité ou de son absence et que l'autre refuse son consentement, le juge peut autoriser le mariage s'il juge le refus non fondé.

»

6) L'article 174 est modifié comme suit :

« **Art. 174.**

À défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs, ne peuvent former aucune opposition sauf lorsque celle-ci est fondée sur l'état de démence du futur conjoint. Cette opposition, dont le juge aux affaires familiales peut prononcer la mainlevée pure et simple, n'est jamais reçue qu'à la charge, par l'opposant, de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui est fixé par le jugement.

»

7) L'article 175-2 est modifié comme suit :

« **Art. 175-2.**

(1) Lorsqu'il existe des indices sérieux laissant présumer que le mariage envisagé est susceptible d'être annulé au titre des articles 146, 146-1, 146-2 et 180, l'officier de l'état civil peut saisir sans délai le procureur d'État. Il en informe les futurs conjoints.

(2) Le procureur d'État est tenu, dans le mois de sa saisine, soit de laisser procéder au mariage, soit de faire opposition à celui-ci, soit de décider qu'il sera sursis à sa célébration, dans l'attente des résultats de l'enquête à laquelle il fait procéder. Il fait connaître sa décision motivée à l'officier de l'état civil et aux futurs conjoints.

La durée du sursis décidé par le procureur d'État ne peut excéder un mois, renouvelable une fois par décision motivée.

À l'expiration du sursis, le procureur d'État fait connaître par une décision motivée à l'officier de l'état civil s'il laisse procéder au mariage ou s'il s'oppose à sa célébration.

(3) L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée du sursis à la célébration du mariage et du renouvellement du sursis, conformément aux dispositions des articles 1007-59 à 1007-61 du Nouveau Code de procédure civile.

»

8) L'article 177 est modifié comme suit :

« **Art. 177.**

L'un ou l'autre des futurs conjoints, même mineur, peut demander en justice la mainlevée de l'opposition au mariage, conformément aux dispositions des articles 1007-59 à 1007-61 du Nouveau Code de procédure civile.

»

9) Les articles 210 et 211 sont modifiés comme suit :

« **Art. 210.**

Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le juge aux affaires familiales pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments.

Art. 211.

Le juge aux affaires familiales prononcera également si l'un des parents qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure l'enfant à qui il devra les aliments, devra, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire.

»

10) L'article 213 est modifié comme suit :

« **Art. 213.**

Les conjoints concourent dans l'intérêt de la famille à en assurer la direction morale et matérielle, à pourvoir à son entretien, à élever les enfants et à préparer leur établissement.

Si l'un des conjoints manque gravement à ses devoirs ou met en péril les intérêts de la famille, l'autre conjoint peut exercer le recours réglementé par les articles 1012 à 1017 du Nouveau Code de procédure civile.

Si l'un des parents décède ou se trouve privé de l'exercice de son autorité parentale, s'il est hors d'état de manifester sa volonté en raison de son incapacité, de son absence ou de toute autre cause, le ou les autres exercent l'autorité parentale.

»

11) L'article 215 est modifié comme suit :

« **Art. 215.**

Les conjoints sont tenus de vivre ensemble. À défaut d'accord entre conjoints sur la résidence commune, la décision appartiendra au juge aux affaires familiales qui la fixera après avoir entendu les motifs invoqués par chacun des conjoints. Néanmoins, le juge aux affaires familiales pourra, pour des motifs légitimes, autoriser les conjoints à résider séparément. En ce cas, il statuera également sur la résidence des enfants.

Les conjoints ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille ni des meubles dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation; l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous.

»

12) L'article 219 est modifié comme suit :

« **Art. 219.**

Si l'un des conjoints se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habiliter par justice à le représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial, les conditions et l'étendue de cette représentation étant fixées par le juge aux affaires familiales.

À défaut de pouvoir légal, de mandat ou d'habilitation par justice, les actes faits par un conjoint en représentation de l'autre ont effet, à l'égard de celui-ci, suivant les règles de la gestion d'affaires.

»

13) L'article 223 est modifié comme suit :

« **Art. 223.**

Chaque conjoint a le droit d'exercer une profession, une industrie ou un commerce sans le consentement du conjoint.

Toutefois, si le conjoint estime que cette activité est de nature à porter un préjudice sérieux à ses intérêts moraux ou matériels ou à ceux des enfants mineurs pour lesquels au moins l'un des deux conjoints exerce l'autorité parentale, il a un droit de recours devant le juge aux affaires familiales.

La disposition de l'alinéa précédent n'est pas applicable à l'exercice des fonctions et mandats publics.

Si la profession, l'industrie ou le commerce ne sont pas encore exercés au jour du recours, le conjoint ne peut en commencer l'exercice avant que le juge aux affaires familiales ait statué à ce sujet à moins qu'il n'en était décidé autrement par un autre juge aux affaires familiales siégeant en référé.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'un commerce ou d'une profession ou industrie de nature commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au greffier en chef du tribunal d'arrondissement qui est tenu de les mentionner sur le registre de commerce.

Un extrait de la décision judiciaire irrévocable interdisant au conjoint l'exercice d'une profession ou d'une industrie de nature non commerciale ainsi qu'un extrait de l'opposition faite par ce conjoint conformément à l'alinéa 4 et de la décision irrévocable rendue sur cette opposition sont transmis par le greffier du juge aux affaires familiales ayant statué au parquet général à fin de conservation au répertoire civil et d'inscription dans un fichier.

»

14) Les articles 306 à 308 sont modifiés comme suit :

« **Art. 306.**

Dans les cas où il y a lieu à la demande en divorce prévue à l'article 232, il sera libre aux conjoints de former demande en séparation de corps.

Art. 307.

Elle sera intentée, instruite et jugée de la même manière que l'action en divorce pour rupture irrémédiable ; elle ne pourra avoir lieu par le consentement mutuel des conjoints.

Art. 308.

Les articles 1007-39 et 1007-40 du Nouveau Code de procédure civile sont applicables à la séparation de corps.

»

15) L'article 311 est modifié comme suit :

« **Art. 311.**

La séparation de corps emportera toujours séparation de biens.

Si la séparation de corps cesse par la réconciliation des conjoints, ceux-ci demeurent soumis à la séparation de biens sauf à convenir d'un nouveau régime matrimonial en observant les règles de l'article 1397. La réconciliation n'est opposable aux tiers que si la reprise de la vie commune est constatée par acte passé devant notaire en minute, dont mention sera portée en marge :

1° de l'acte de mariage ;
2° du jugement qui a prononcé la séparation, l'extrait du jugement muni de cette mention étant d'ailleurs publié dans un des journaux imprimés au Grand-Duché.

Les articles 239, alinéas 2 et 3, 240 et 241 sont applicables à la séparation de corps.

»

16) L'article 313 est modifié comme suit :

« **Art. 313.**

En cas de jugement ou même de demande, soit de divorce, soit de séparation de corps, la présomption de paternité ne s'applique pas à l'enfant né plus de trois cents jours après la requête dont il est fait mention à l'article 1007-13 du Nouveau Code de procédure civile respectivement à

l'article 1007-24 du Nouveau Code de procédure civile, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis le désistement du ou des demandeurs.

La présomption de paternité retrouve, néanmoins, de plein droit, sa force si l'enfant, à l'égard des conjoints, a la possession d'état d'enfant légitime.

»

17) L'article 351-3 est modifié comme suit :

« **Art. 351-3.**

Les personnes habilitées en application des articles 351, 351-1 et 351-2 à consentir à l'adoption peuvent, par déclaration à faire devant le tribunal de leur domicile ou de leur résidence ou devant un notaire, renoncer à ce droit en faveur d'un service d'aide sociale ou d'une œuvre d'adoption créés par la loi ou reconnus par arrêté grand-ducal.

Par cette renonciation le service d'aide sociale ou l'œuvre d'adoption obtient le droit de garde de l'enfant, ainsi que celui de choisir l'adoptant et celui de donner le consentement à l'adoption.

La déclaration de renonciation peut être rétractée pendant trois mois. La rétractation doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au service d'aide sociale ou à l'œuvre d'adoption en faveur de qui la déclaration de renonciation a été faite.

Si à l'expiration du délai de trois mois, la déclaration de renonciation n'a pas été rétractée, les parents peuvent encore demander la restitution de l'enfant, à condition que celui-ci n'ait pas été placé en vue de l'adoption. Si le représentant du service d'aide sociale ou de l'œuvre d'adoption refuse de le rendre, les parents peuvent saisir le tribunal d'arrondissement qui apprécie, compte tenu de l'intérêt supérieur de l'enfant, s'il y a lieu d'en ordonner la restitution. La restitution rend caduque la déclaration de renonciation.

»

18) L'article 360 est modifié comme suit :

« **Art. 360.**

L'adoptant est seul investi, à l'égard de l'adopté, de tous les droits de l'autorité parentale, inclus celui d'administrer les biens et de consentir au mariage de l'adopté.

Lorsque l'adoption a été faite par deux conjoints ou que l'adoptant est le conjoint de l'un des parents de l'adopté, les droits visés à l'alinéa qui précède sont exercés par le ou les adoptants suivant les dispositions des Titres IX et X du Livre I^{er}.

Lorsqu'il n'y a qu'un adoptant ou que l'un des deux adoptants décède, il y a lieu à administration sous contrôle judiciaire.

Lorsque l'adoptant ou le survivant des adoptants décède, est déclaré absent ou perd l'exercice de l'autorité parentale, il y a lieu à ouverture d'une tutelle.

»

19) L'article 388-2 est modifié comme suit :

« **Art. 388-2.**

Lorsque, dans une procédure, les intérêts d'un mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux, le juge aux affaires familiales dans les conditions prévues à l'article 389-3, ou, à défaut, le juge saisi de l'instance lui désigne un administrateur ad hoc chargé de le représenter.

»

20) Les articles 391 et 392 sont modifiés comme suit :

« **Art. 391.**

Dans le cas de l'administration légale sous contrôle judiciaire, le tribunal peut, à tout moment, soit d'office, soit à la requête des parents ou alliés ou du ministère public, décider d'ouvrir la tutelle après

avoir entendu ou appelé, sauf urgence, l'administrateur légal. Celui-ci ne peut faire, à partir de la demande et jusqu'au jugement définitif, sauf le cas d'urgence, aucun acte qui requerrait l'autorisation du conseil de famille si la tutelle était ouverte.

Le tribunal peut aussi décider, mais seulement pour cause grave, d'ouvrir la tutelle dans les cas d'administration légale pure et simple.

Dans l'un et l'autre cas, si la tutelle est ouverte, le tribunal convoque le conseil de famille qui pourra soit nommer tuteur l'administrateur légal, soit désigner un autre tuteur.

Art. 392.

Si un enfant naturel vient à être reconnu par l'un de ses deux parents après l'ouverture de la tutelle, le tribunal pourra, à la requête de ce parent, décider de substituer à la tutelle l'administration légale dans les termes de l'article 389-2.

»

21) Dans le Livre I[er], Titre X, Chapitre II, Section II, l'intitulé du Paragraphe I[er] est modifié comme suit :

«

Paragraphe I[er] - *Du juge aux affaires familiales*

»

22) L'article 393 est abrogé et les articles 394 à 396 sont modifiés comme suit :

« **Art. 394.**

Si le domicile du pupille est transporté dans un autre lieu, le tuteur en donne aussitôt avis au juge aux affaires familiales antérieurement saisi. Celui-ci transmet le dossier de la tutelle au greffe du juge aux affaires familiales du nouveau domicile. Mention de cette transmission sera conservée au greffe du tribunal d'arrondissement.

Art. 395.

Le juge aux affaires familiales exerce une surveillance générale sur les administrations légales et les tutelles de son ressort.

Il peut convoquer les administrateurs légaux, tuteurs et autres organes tutélaires, leur réclamer des éclaircissements, leur adresser des observations, prononcer contre eux des injonctions.

Il peut condamner à l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile ceux qui, sans excuse légitime, n'auront pas déféré à ses injonctions.

Art. 396.

Les formes de procéder devant le juge aux affaires familiales sont réglées par le Nouveau Code de procédure civile.

»

23) L'article 405 est modifié comme suit :

« **Art. 405.**

Ce conseil sera convoqué par le juge aux affaires familiales, soit d'office, soit sur réquisition que lui en feront les parents ou alliés des parents, des créanciers ou autres parties intéressées, ou le ministère public. Toute personne pourra dénoncer au juge le fait qui donnera lieu à la nomination d'un tuteur.

»

24) Les articles 407 à 410 sont modifiés comme suit :

« **Art. 407.**

Le conseil de famille est composé de quatre à six membres, y compté le subrogé tuteur, mais non le tuteur ni le juge aux affaires familiales.

Le juge les désigne pour la durée de la tutelle. Il peut néanmoins, sans préjudice des articles 428 et suivants, pourvoir d'office au remplacement d'un ou plusieurs membres en cours de tutelle afin de répondre à des changements qui auraient pu survenir dans la situation des parties.

Art. 408.

Le juge aux affaires familiales choisit les membres du conseil de famille parmi les parents ou alliés des parents du mineur, en appréciant toutes les circonstances du cas : la proximité du degré, le lieu de la résidence, l'âge et les aptitudes des intéressés.

Il doit éviter, autant que possible, de laisser l'une des deux lignes sans représentation. Mais il a égard, avant tout, aux relations habituelles que les parents avaient avec leurs différents parents ou alliés, ainsi qu'à l'intérêt que ces parents ou alliés ont porté ou paraissent pouvoir porter à la personne de l'enfant.

Art. 409.

Le juge aux affaires familiales peut aussi appeler, pour faire partie du conseil de famille, des amis, des voisins ou toutes autres personnes qui lui semblent pouvoir s'intéresser à l'enfant.

Art. 410.

Le conseil de famille est convoqué par le juge aux affaires familiales. Il doit l'être si la convocation est requise, soit par deux de ses membres, soit par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit par le mineur lui-même pourvu qu'il ait seize ans révolus.

»

25) L'article 413 est modifié comme suit :

« **Art. 413.**

Si le juge aux affaires familiales estime que la décision peut être prise sans que la tenue d'une séance soit nécessaire, il communique à chacun des membres du conseil le texte de la décision à prendre en y enjoignant les éclaircissements utiles.

Chacun des membres émettra son vote par lettre missive dans le délai que le juge lui aura imparti ; faute de quoi, il encourra l'amende prévue à l'article 1060 du Nouveau Code de procédure civile.

»

26) L'article 415 est modifié comme suit :

« **Art. 415.**

Le conseil de famille est présidé par le juge aux affaires familiales, qui aura voix délibérative et prépondérante en cas de partage.

Le tuteur doit assister à la séance ; il y est entendu mais ne vote pas, non plus que le subrogé tuteur dans le cas où il remplace le tuteur.

Le mineur âgé de seize ans révolus peut, si le juge l'estime utile, assister à la séance à titre consultatif. Il y est obligatoirement convoqué, quand le conseil a été réuni à sa réquisition. En aucun cas, son assentiment à un acte ne décharge le tuteur et les autres organes de la tutelle de leurs responsabilités.

»

27) L'article 420 est modifié comme suit :

« **Art. 420.**

Dans toute tutelle, il y aura un subrogé tuteur, nommé par le conseil de famille parmi ses membres.

Les fonctions du subrogé tuteur consisteront à surveiller la gestion tutélaire et à représenter le mineur lorsque ses intérêts seront en opposition avec ceux du tuteur.

S'il constate des fautes dans la gestion du tuteur, il doit, à peine d'engager sa responsabilité personnelle, en informer immédiatement le juge aux affaires familiales.

»

28) L'article 433 est modifié comme suit :

« **Art. 433.**

Si la tutelle reste vacante, le juge aux affaires familiales la défère à l'État et désigne à l'enfant un administrateur public qui sera choisi de préférence parmi les membres d'une société ou institution de charité ou d'enseignement public ou privée.

L'administrateur public aura sur la personne et les biens du mineur les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé tuteur.

L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

»

29) L'article 437 est modifié comme suit :

« **Art. 437.**

Le conseil de famille statue sur les excuses du tuteur et du subrogé tuteur ; le juge aux affaires familiales, sur les excuses proposées par les membres du conseil de famille.

»

30) L'article 443 est modifié comme suit :

« **Art. 443.**

Sont exclus ou destitués de plein droit des différentes charges de la tutelle :

1° ceux qui ont été condamnés à une peine criminelle ou à qui l'exercice des charges tutélaires a été interdit par application des articles 11 à 13 du Code pénal.
Ils pourront, toutefois, être admis à la tutelle de leurs propres enfants, sur avis conforme du conseil de famille.

2° ceux à qui l'autorité parentale a été retirée.

»

31) Les articles 446 à 448 sont modifiés comme suit :

« **Art. 446.**

Si un membre du conseil de famille est passible d'exclusion, de destitution ou de récusation le juge aux affaires familiales prononcera lui-même, soit d'office, soit à la réquisition du tuteur, du subrogé tuteur ou du ministère public.

Art. 447.

Si la clause d'exclusion, de destitution ou de récusation concerne le tuteur ou le subrogé tuteur, le conseil de famille prononcera. Il sera convoqué par le juge aux affaires familiales soit d'office, soit sur la réquisition qu'en feront les personnes mentionnées à l'article 410 ou le ministère public.

Art. 448.

Le tuteur ou le subrogé tuteur ne pourra être exclu, destitué ou récusé qu'après avoir été entendu ou appelé.

S'il adhère à la délibération, mention en sera faite, et le nouveau tuteur ou subrogé tuteur entrera aussitôt en fonctions.

S'il n'y adhère pas, il lui sera loisible de faire opposition suivant les règles fixées par le Nouveau Code de procédure civile ; mais le juge aux affaires familiales pourra, s'il estime qu'il y a urgence, prescrire séance tenante des mesures provisoires dans l'intérêt du mineur.

»

32) L'article 451 est modifié comme suit :

« **Art. 451.**

Le tuteur administre et agit en cette qualité, du jour de sa nomination, si elle a été faite en sa présence ; sinon du jour qu'elle lui a été notifiée.

Dans les dix jours qui suivront, il requerra la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fera procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur, en présence du subrogé tuteur. Expédition de cet inventaire sera transmise au juge aux affaires familiales.

À défaut d'inventaire dans le délai prescrit, le subrogé tuteur saisira le juge aux affaires familiales à l'effet d'y faire procéder, à peine d'être solidairement responsable avec le tuteur de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées au profit du pupille. Le défaut d'inventaire autorisera le pupille à faire la preuve de la valeur et de la circonstance de ses biens par tous les moyens, même la commune renommée.

Si le mineur doit quelque chose au tuteur, celui-ci devra le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance, et ce, sur la réquisition que l'officier public sera tenu de lui en faire, et dont mention sera portée au procès-verbal.

»

33) L'article 459 est modifié comme suit :

« **Art. 459.**

La vente des immeubles appartenant en tout ou en partie à un mineur se fera conformément aux dispositions spéciales réglant la matière.

Le conseil de famille peut de l'accord du juge aux affaires familiales autoriser l'échange, même moyennant soulte, d'immeubles appartenant au mineur.

L'apport en société d'un immeuble a lieu à l'amiable. Il est autorisé par le conseil de famille sur le rapport d'un expert que désigne le juge aux affaires familiales.

La vente des valeurs mobilières inscrite à une cote officielle se fait par le ministère d'un agent de change.

Les autres valeurs mobilières sont vendues aux enchères publiques dans une bourse de valeurs mobilières. Le conseil de famille peut, néanmoins, sur le rapport d'un expert désigné par le juge aux affaires familiales, en autoriser la vente de gré à gré aux prix et stipulations qu'il détermine.

»

34) L'article 468 est modifié comme suit :

« **Art. 468.**

Dans tous les cas où l'autorisation du conseil de famille est requise pour la validité d'un acte du tuteur, elle peut être suppléée par celle du juge aux affaires familiales, si l'acte qu'il s'agit de passer porte sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui est fixée par règlement d'administration publique.

Le juge aux affaires familiales peut aussi, à la requête du tuteur, autoriser une vente de valeur mobilière au lieu et place du conseil de famille, s'il lui apparaît qu'il y aurait péril en la demeure, mais à charge qu'il en soit rendu compte dans le plus bref délai au conseil qui décidera du remploi.

»

35) L'article 470 est modifié comme suit :

« **Art. 470.**

Dès avant la fin de la tutelle, le tuteur est tenu de remettre chaque année au subrogé tuteur un compte de gestion. Ce compte sera rédigé et remis, sans frais, sur papier non timbré.

Le subrogé tuteur transmet le compte, avec ses observations au juge aux affaires familiales, lequel s'il y échet, convoque le conseil de famille.

Si le mineur a atteint l'âge de seize ans révolus, le juge aux affaires familiales peut décider que le compte lui sera communiqué.

»

36) L'article 473 est modifié comme suit :

« **Art. 473.**

L'approbation du compte ne préjudicie point aux actions en responsabilité qui peuvent appartenir au pupille contre le tuteur et les autres organes de la tutelle.

L'État est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le juge aux affaires familiales ou son greffier, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante, en vertu de l'article 433.

L'action en responsabilité exercée par le pupille contre l'État est portée, dans tous les cas, devant le tribunal d'arrondissement.

»

37) L'article 1384 est modifié comme suit :

« **Art. 1384.**

On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Les parents, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux.

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis, pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les parents et les artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.

»

38) L'article 1397 est modifié comme suit :

« **Art. 1397.**

Dans les limites prévues à l'article 1387, les conjoints pourront apporter à leur régime matrimonial, conventionnel ou légal, toutes les modifications qu'ils jugent à propos et même le changer entièrement, par un acte notarié.

Le changement a effet entre les parties à dater du jour du contrat et, à l'égard des tiers, trois mois après qu'inscription en aura été faite au fichier conformément à l'article 1026 du Nouveau Code de procédure civile. Toutefois, en l'absence même de cette mention, le changement n'en est pas moins opposable aux tiers si, dans les actes passés avec eux, les conjoints ont déclaré avoir modifié leur régime matrimonial.

Le changement est inopposable aux créanciers bénéficiant de droits acquis antérieurement au changement.

Il sera fait mention du changement sur la minute du contrat de mariage modifié.

Le changement doit être publié dans les conditions et sous les sanctions prévues au Nouveau Code de procédure civile ; en outre, si l'un des conjoints est commerçant, le changement est publié dans les conditions et sous les sanctions prévues par les dispositions relatives au registre du commerce.

»

39) Le deuxième alinéa de l'article 1442 est modifié comme suit :

« Si toute cohabitation et collaboration avaient pris fin entre les conjoints avant que la communauté ne fût réputée dissoute selon les règles qui régissent les différentes causes prévues à l'article précédent, le juge pourra décider, à la demande de l'un ou de l'autre conjoint, que dans leurs rapports mutuels, l'effet de la dissolution sera reporté à la date où ils avaient cessé de cohabiter ou de collaborer. Cette demande doit être formée avant que la cause ne soit prise en délibéré. »

40) L'article 1518 est modifié comme suit :

« **Art. 1518.**

Lorsque la communauté se dissout du vivant des conjoints, il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput mais le conjoint au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, sauf volonté contraire des conjoints exprimée lors du divorce et sans préjudice de l'article 251. Il peut exiger une caution de son conjoint en garantie de ses droits.

»

41) L'article 1572 est modifié comme suit :

« **Art. 1572.**

Font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent au conjoint au jour où le régime matrimonial est dissous, y compris, le cas échéant, ceux dont il aurait disposé à cause de mort et sans en exclure les sommes dont il peut être créancier envers son conjoint. S'il y a divorce, séparation de corps ou liquidation anticipée des acquêts, le régime matrimonial est réputé dissous au jour de la demande.

La consistance du patrimoine final est prouvée par un état descriptif, même sous seing privé, que le conjoint ou ses héritiers doivent établir en présence de l'autre conjoint ou de ses héritiers ou eux dûment appelés. Cet état doit être dressé dans les neuf mois de la dissolution du régime matrimonial, sauf prorogation par le juge aux affaires familiales statuant en la forme de référé.

La preuve que le patrimoine final aurait compris d'autres biens peut être rapportée par tous les moyens, même par témoignage et présomptions.

Chacun des conjoints peut, quant aux biens de l'autre, requérir l'apposition des scellés et l'inventaire suivant les règles prévues au Nouveau Code de procédure civile.

»

Art. 7. – ***Le Code pénal est modifié comme suit :***

1) L'article 11 est modifié comme suit :

« **Art. 11.**

Toute décision de condamnation à la réclusion de plus de dix ans prononce contre le condamné l'interdiction à vie du droit :

1) de remplir des fonctions, emplois ou offices publics ;
2) de vote, d'élection, d'éligibilité ;
3) de porter aucune décoration ;
4) d'être expert, témoin instrumentaire ou certificateur dans les actes ; de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements ;
5) de faire partie d'aucun conseil de famille, de remplir aucune fonction dans un régime de protection des incapables mineurs ou majeurs, si ce n'est à l'égard de leurs enfants et sur avis conforme du juge aux affaires familiales, s'il en existe ;
6) de port ou de détention d'armes ;
7) de tenir école ou d'enseigner ou d'être employé dans un établissement d'enseignement.

»

2) L'article 371-1 est modifié comme suit :

« **Art. 371-1.**

Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros ou d'une de ces peines seulement, les parents et autres personnes qui soustrairont ou tenteront de soustraire un mineur aux mesures qui doivent être prises à son égard par application des dispositions de la loi sur la protection de la jeunesse, ou en vertu d'une décision, même provisoire, d'une autorité judiciaire, qui le soustrairont ou tenteront de le soustraire à la garde de ceux auxquels il a été confié, qui ne représenteront pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèveront ou le feront enlever, même de son consentement. Si le coupable avait encouru le retrait total ou partiel de l'autorité parentale sur l'enfant, l'emprisonnement pourra être élevé jusqu'à trois ans.

»

3) L'article 391*bis* est modifié comme suit :

« **Art. 391*bis*.**

Sera puni d'un emprisonnement de un mois à un an et d'une amende de 251 euros à 2.500 euros ou d'une de ces peines seulement l'un des parents qui se soustrait à l'égard de ses enfants, à tout ou partie des obligations alimentaires, auxquelles il est tenu en vertu de la loi, soit qu'il ait refusé de remplir ces obligations alors qu'il était en état de le faire soit que par sa faute il se trouve dans l'impossibilité de les remplir.

Il en sera de même des obligations des conjoints entre eux, ainsi que de celles de l'adoptant à l'égard de l'adopté.

Dans les mêmes circonstances ces peines sont prononcées contre toute autre personne qui sera en défaut de fournir des aliments auxquels elle était tenue soit en vertu d'une décision judiciaire irrévocable ou exécutoire par provision, soit en vertu d'une convention intervenue entre conjoints en matière de divorce par consentement mutuel.

La poursuite des infractions sera précédée d'une interpellation, constatée par procès-verbal, du débiteur d'aliments par un agent de la police grand-ducale. Si le débiteur d'aliments n'a pas de résidence connue l'interpellation n'est pas requise.

»

4) L'article 391*ter* est modifié comme suit :

« **Art. 391*ter*.**

Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de 500 euros à 12.500 euros ou d'une de ces peines seulement tout débiteur qui, même avant la décision judiciaire, aura organisé

ou aggravé son insolvabilité, soit en augmentant le passif ou en diminuant l'actif de son patrimoine, soit en dissimulant certains de ses biens, en vue de se soustraire à l'exécution d'une condamnation pécuniaire prononcée par une juridiction répressive ou, en matière délictuelle, quasi délictuelle ou d'aliments, par une juridiction civile.

Sera puni des mêmes peines le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale, qui aura organisé ou aggravé l'insolvabilité de celle-ci dans les conditions définies dans l'alinéa précédent, lorsque cette personne morale sera tenue à des obligations pécuniaires résultant d'une condamnation prononcée en matière pénale délictuelle ou quasi délictuelle.

La prescription de l'action publique ne courra qu'à compter de la condamnation à l'exécution de laquelle le débiteur a voulu se soustraire ou, s'il lui est postérieur, du dernier agissement ayant pour objet d'organiser ou d'aggraver l'insolvabilité du débiteur.

Pour l'application du présent article, sont assimilées aux condamnations au paiement d'aliments les décisions judiciaires et les conventions judiciairement homologuées portant obligation de verser des prestations, subsides ou contributions aux charges du mariage ainsi que les stipulations d'aliments contenues dans les conventions préalables au divorce par consentement mutuel prévues par l'article 230 du Code civil.

»

Art. 8. – ***Le Code du travail est modifié comme suit :***

L'alinéa 1er de l'article L. 224-5 est modifié comme suit :

«

En cas de cessions ou de saisies faites pour le paiement des dettes alimentaires prévues notamment par les articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil, le terme mensuel courant de la pension alimentaire est, chaque mois, prélevé sur les portions incessible et insaisissable des salaires.

»

Art. 9. – ***La loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, est modifiée comme suit :***

1) Les articles 11 et 12 prennent la teneur suivante :

« **Art. 11.**

(1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'État, de deux procureurs d'État adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'État peuvent y être affectés.

Art. 12.

(1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'État, d'un procureur d'État adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'État peuvent y être affectés.

»

2) L'article 15 prend la teneur suivante :

« **Art. 15.**

(1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) Les substituts sont désignés par le procureur d'État parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'État pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement.

»

3) À la suite de l'article 15 est introduit un article 15-1 avec la teneur suivante :

« **Art. 15-1.**

Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg il y a quatorze juges aux affaires familiales dont deux vice-présidents.

Parmi les magistrats formant le tribunal d'arrondissement de Diekirch il y a trois juges aux affaires familiales dont un vice-président.

Les juges aux affaires familiales sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Les juges aux affaires familiales se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement d'un juge aux affaires familiales, ses fonctions sont exercées par un autre juge aux affaires familiales ou bien par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

»

4) L'article 24 prend la teneur suivante :

« **Art. 24.**

(1) Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges, sous réserve des dispositions de l'article 179 du Code de procédure pénale et de l'article 1007-7 du Nouveau Code de procédure civile.

(2) Au sein d'un tribunal d'arrondissement, une ou deux chambres criminelles, siégeant au même nombre, sont composées de magistrats dont l'un possède au moins le rang de vice-président et qui sont désignés pour toute l'année judiciaire par l'assemblée générale des tribunaux d'arrondissement.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président du tribunal d'arrondissement peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.

(4) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

Faute de pouvoir procéder de la manière qui précède, le président de la Cour supérieure de justice délègue un magistrat de l'autre tribunal d'arrondissement.

»

5) L'article 39 prend la teneur suivante :

« **Art. 39.**

(1) Sans préjudice d'autres dispositions légales, la Cour d'appel connaît des affaires civiles, commerciales, criminelles et correctionnelles, ainsi que des affaires jugées par les tribunaux du travail.

(2) La Cour d'appel comprend dix chambres qui siègent au nombre de trois conseillers sous réserve des dispositions de l'article 1007-10 du Nouveau Code de procédure civile.

(3) Lorsqu'un procès paraît de nature à entraîner de longs débats, le président de la Cour supérieure de justice peut décider qu'un ou plusieurs magistrats du siège supplémentaires assisteront aux débats.

Dans le cas où un ou plusieurs magistrats du siège composant une chambre correctionnelle ou la chambre criminelle seraient empêchés de suivre les débats jusqu'au prononcé du jugement, ils sont remplacés par le ou les magistrats du siège supplémentaires, dans l'ordre de leur désignation par le président.»

(4) Toutefois, la chambre criminelle siège au nombre de cinq conseillers, dont un président de chambre, désignés chaque année par l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice.

(5) En cas d'empêchement, les membres de la chambre criminelle sont remplacés conformément aux articles 133 et 134, alinéa 1er.

(6) La répartition entre les différentes chambres des affaires civiles, commerciales, correctionnelles ainsi que des affaires de droit du travail, se fait par le président de la Cour supérieure de justice.

(7) Chacune des chambres pourvoit d'abord à l'expédition des affaires qui lui sont spécialement attribuées. Dans le cas où, par suite de leurs attributions respectives, une des chambres est surchargée par rapport à une autre, le président de la Cour supérieure de justice délègue à celle-ci, d'office ou sur la réquisition du procureur général d'État, partie des affaires attribuées à la chambre surchargée.

»

Art. 10. – ***La loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes est modifiée comme suit :***

À l'article 8 la référence aux « articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 267*bis*, 277, 301, 303, 359, 385 et 762 du Code civil » est remplacée une référence aux « articles 203, 205 à 207, 212, 213, 214, 230, 234, 372-2, 359, 376-2, 385 et 387-14 du Code civil » .

Art. 11. – ***La loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse est modifiée comme suit :***

1) L'article 11 prend la teneur suivante :

« **Art. 11.**

Les parents, tuteurs ou autres personnes qui ont la garde du mineur soumis au régime de l'assistance éducative ou maintenu dans son milieu à une ou plusieurs conditions énumérées à l'alinéa 3 de l'article 1er, conservent sur lui l'autorité parentale et en exercent tous les attributs qui ne sont pas inconciliables avec l'application de la mesure.

Si le mineur est placé hors du domicile de ses parents, tuteur ou gardiens, ceux-ci conservent uniquement un droit de visite et de correspondance. Le tribunal ou le juge de la jeunesse en fixe les modalités et peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits ou de l'un d'eux sera suspendu.

Quant à la personne du mineur, le juge aux affaires familiales peut nommer un administrateur public à tout mineur ayant fait l'objet d'une mesure de placement par le tribunal de la jeunesse. Le juge aux affaires familiales est informé de la décision de placement par voie du greffe.

L'administrateur public a, sur les biens du mineur, les mêmes attributions qu'un administrateur légal sous contrôle judiciaire.

Il n'est pas institué de subrogé-tuteur. L'hypothèque légale prévue à l'article 2121 du Code civil ne s'applique pas à l'administrateur public.

Les fonctions de l'administrateur public cessent de plein droit par la mainlevée de la mesure de placement.

»

2) L'article 35 prend la teneur suivante :

« **Art. 35.**

L'appel des décisions du juge ou du tribunal de la jeunesse est jugé par la chambre d'appel de la jeunesse, constituée de trois magistrats nommés à cet effet, sur les propositions de la cour supérieure de justice par arrêté grand-ducal pour un terme de trois ans. Le mandat est renouvelable. En cas d'empêchement d'un des membres de la chambre, il lui est désigné un remplaçant par le président de la cour supérieure de justice. Les fonctions du ministère public près la chambre d'appel sont exercées par un magistrat du parquet de la cour, désigné par le procureur général. La chambre d'appel est assistée par un greffier de la cour. Elle peut prendre les mesures prévues aux articles 24 et 26.

»

Art. 12. – ***La loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est modifiée comme suit :***

L'alinéa 1er de l'article 108 prend la teneur suivante :

«

Lorsque le conjoint est nommément désigné comme bénéficiaire, le bénéfice du contrat lui est maintenu en cas de remariage du preneur d'assurance, sauf stipulation contraire ou perte des avantages matrimoniaux en application de l'article 251 du Code civil.

»

Art. 13. – ***La loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats est modifiée comme suit :***

1) L'article 12 est modifié comme suit :

« **Art. 12.**

Lorsque le partenariat prend fin, l'aide matérielle mutuelle cesse, sauf stipulations contraires entre les partenaires ou décision judiciaire.

Exceptionnellement des aliments peuvent être accordés par le tribunal d'arrondissement à l'un des partenaires dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. La procédure applicable est celle prévue par l'article 1011 du Nouveau Code de procédure civile. Cette décision est sujette à révision en cas de changement de circonstances.

Aucune pension alimentaire ne sera plus due en cas d'un autre engagement par partenariat ou mariage du créancier d'aliments.

»

2) Le paragraphe 4 de l'article 13 est modifié comme suit :

«

(4) Après la cessation du partenariat, et pour autant que la demande ait été introduite dans les trois mois de cette cessation, le tribunal d'arrondissement ordonne les mesures urgentes et provisoires justifiées par cette cessation et relatives à l'occupation de la résidence commune, à la personne et aux biens des partenaires, et aux obligations légales et contractuelles des deux partenaires. Il en fixe la durée de validité qui ne peut toutefois excéder un an.

»

Art. 14. – ***La loi du 27 juin 2017 arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est modifiée comme suit :***

1) L'Art. II. est complété comme suit :

« À partir du 16 septembre 2018, les articles 11, 12 et 15 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire auront la teneur suivante :

«

Art. 11.

(1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-deux vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-six premiers juges, de vingt-neuf juges, d'un procureur d'État, de deux procureurs d'État adjoints, de cinq substituts principaux, de treize premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'État peuvent y être affectés.

Art. 12.

(1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'État, d'un procureur d'État adjoint, d'un substitut principal, d'un premier substitut et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service. D'autres fonctionnaires ou employés de l'État peuvent y être affectés.

Art. 15.

(1) Il y a, dans chaque tribunal d'arrondissement, une section dénommée tribunal de la jeunesse et des tutelles qui est la seule à connaître des affaires qui lui sont attribuées par la législation sur la protection de la jeunesse et par les dispositions légales relatives aux administrations légales, aux tutelles et autres mesures de protection à l'égard des incapables.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg est composé d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles et de deux substituts.

Le tribunal de la jeunesse et des tutelles de Diekirch est composé d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles et d'un substitut.

(2) Les juges de la jeunesse et les juges des tutelles sont nommés par le Grand-Duc parmi les magistrats qui ont au moins deux ans de fonctions judiciaires effectives ou de service au parquet.

Le juge directeur est nommé par le Grand-Duc parmi les juges du tribunal de la jeunesse et des tutelles bénéficiant d'une certaine expérience.

Le juge de la jeunesse et le juge des tutelles se suppléent mutuellement. En cas d'empêchement tant des juges de la jeunesse que des juges des tutelles, leurs fonctions sont exercées par un magistrat désigné à cet effet par le président du tribunal d'arrondissement.

(3) Les substituts sont désignés par le procureur d'État parmi les magistrats du parquet près le tribunal d'arrondissement.

Ils exercent également les fonctions du ministère public près le tribunal d'arrondissement chaque fois que celui-ci est appelé à statuer sur les mesures provisoires relatives à la personne, aux aliments et aux biens d'enfants mineurs non émancipés dont les père et mère sont en instance de divorce ou de séparation de corps.

Un autre magistrat du parquet est désigné par le procureur d'État pour remplacer les titulaires en cas d'empêchement.

»

2) L'Art. III. est modifié comme suit :

« À partir du 16 septembre 2019, les articles 11 et 33, paragraphe 1er de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire auront la teneur suivante :

« **Art. 11.**

(1) Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg est composé d'un président, de quatre premiers vice-présidents, d'un juge d'instruction directeur, de vingt-quatre vice-présidents, d'un juge directeur du tribunal de la jeunesse et des tutelles, de deux juges de la jeunesse, de deux juges des tutelles, de trente-sept premiers juges, de trente juges, d'un procureur d'État, de deux procureurs d'État adjoints, de cinq substituts principaux, de quatorze premiers substituts et de quatorze substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'État peuvent y être affectés.

Art. 33.

(1) La Cour supérieure de justice est composée d'un président, de trois conseillers à la Cour de cassation, de onze présidents de chambre à la Cour d'appel, de douze premiers conseillers et de treize conseillers à la Cour d'appel, d'un procureur général d'État, de deux procureurs généraux d'État adjoints, de quatre premiers avocats généraux, de cinq avocats généraux et d'un substitut.

»

3) L'Art. IV. est modifié comme suit :

« À partir du 16 septembre 2020, l'article 12 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire aura la teneur suivante :

« **Art. 12.**

(1) Le tribunal d'arrondissement de Diekirch est composé d'un président, d'un premier vice-président, de deux vice-présidents, d'un juge de la jeunesse, d'un juge des tutelles, de trois

premiers juges, de trois juges, d'un procureur d'État, d'un procureur d'État adjoint, d'un substitut principal, de deux premiers substituts et de deux substituts.

(2) Le greffe est dirigé par un greffier en chef et comprend des greffiers selon les besoins du service.

D'autres fonctionnaires ou employés de l'État peuvent y être affectés.

»

Art. 15. – ***Dispositions transitoires***

Lorsqu'une action a été introduite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette loi s'applique également en appel et en cassation. Par exception, les dispositions de l'article 16, paragraphe 1er sont applicables aux actions introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les décisions judiciaires ou accords conclus par les parties sous l'empire de la loi ancienne ne peuvent être remises en cause par application de la loi nouvelle, sans préjudice du droit des parties d'accomplir des actes et d'exercer des actions en conformité de la loi nouvelle si elles sont dans les conditions prévues par celle-ci.

Art. 16. – ***Dispositions sur l'entrée en vigueur***

(1) La présente disposition s'applique trois jours après la publication de la présente loi au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg :

1° Les parents exercent en commun l'autorité parentale.

Toutefois, lorsque la filiation est judiciairement déclarée à l'égard du second parent de l'enfant, défendeur à une action en établissement de la filiation, le parent à l'égard duquel la filiation a été établie en premier reste seul investi de l'exercice de l'autorité parentale, sous réserve d'une décision différente prise par le juge en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant.

L'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun en cas de déclaration conjointe des parents devant le juge compétent.

2° La séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

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

3° Si l'intérêt supérieur de l'enfant le commande, le juge compétent peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents.

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

Le parent, privé de l'exercice de l'autorité parentale, conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier. Il doit respecter l'obligation de contribuer à l'éducation et à l'entretien de l'enfant.

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

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

(2) La présente loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, à l'exception du paragraphe 1er, de l'Art. 9 et de l'Art. 14.

Mandons et ordonnons que la présente loi soit insérée au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg pour être exécutée et observée par tous ceux que la chose concerne.

Le Ministre de la Justice,
Félix Braz

Palais de Luxembourg, le 27 juin 2018.
Henri

Doc. parl. 6996 ; sess. ord. 2015-2016, 2016-2017 et 2017-2018.