

Dossier consolidé

Date de création : 07-11-2024

Projet de loi 8228

Projet de loi portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII. du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil

Date de dépôt : 31-05-2023

Date de l'avis du Conseil d'État : 28-06-2024

Auteur(s) : Madame Sam Tanson, Ministre de la Justice

Liste des documents

Date	Description	Nom du document	Page
31-05-2023	Déposé	8228/00	<u>3</u>
31-05-2023	Avis de la Commission nationale pour la protection des données (19.5.2023)	8228/01	<u>24</u>
21-06-2023	Avis du Centre pour l'égalité de traitement (20.6.2023)	8228/02	<u>27</u>
24-05-2024	Avis de la Commission consultative des Droits de l'Homme (21.5.2024)	8228/03	<u>32</u>
28-06-2024	Avis du Conseil d'État (28.6.2024)	8228/04	<u>45</u>
07-11-2024	Avis du Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg	8228/05	<u>54</u>

8228/00

N° 8228

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

**portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII.
du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil**

* * *

Document de dépôt

Dépôt: le 31.5.2023

*

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 autorisée à déposer en Notre nom à la Chambre des Députés le projet de loi portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII. du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil.

Palais de Luxembourg, le 25 mai 2023

La Ministre de la Justice,

Sam TANSON

HENRI

*

EXPOSE DES MOTIFS

Le projet de loi vise d'une part, la mise en œuvre de l'Accord de coalition 2018-2023 qui dispose que : « *La réforme du droit de l'adoption sera poursuivie* » et d'autre part, la modernisation du Code civil pour l'adapter aux transformations sociales du 21^e siècle.

La réforme a été préparée en prenant en considération les avis sollicités par le Gouvernement auprès :

- de la Commission Nationale d'Ethique (ci-après C.N.E.) : l'Avis n°22 relatif à la législation relative aux adoptions et à la problématique de l'accouchement anonyme (2009) et l'Avis relatif à l'âge des personnes souhaitant adopter (2021) ; et
- de l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher (ci-après OKAJU) : l'Avis au sujet d'une future réforme de la législation relative à l'adoption (2022).

Dans la mesure où seules les conditions de fond de l'adoption sont revues, cette loi sous projet ne soulève pas de questions éthiques. Cette analyse est partagée par le C.N.E. dans son avis relatif à l'âge des personnes souhaitant adopter (page 7).

*

CONTEXTE DE LA REFORME

Réintroduit dans notre système juridique en 1959 et complètement réformé en 1989, le cadre juridique actuel de l'adoption est toujours basé sur le seul modèle de communauté de vie légal et reconnu à l'époque, à savoir le mariage.

Toutefois, le modèle de la famille a profondément évolué depuis. Ainsi le Luxembourg a adopté la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, alternative au mariage traditionnel et légalisé en 2014 la possibilité pour les couples homosexuels de contracter mariage. Par ailleurs, les évolutions sociales ont fait apparaître des diversités de communauté de vie de plus en plus fréquentes. Le nombre croissant de divorces est allé de pair avec l'augmentation du nombre de familles dites monoparentales ou recomposées.

Le contexte international a également connu des évolutions importantes.

A été adoptée en 1993 la *Convention de La Haye sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*. Elle vise à réglementer l'adoption internationale, ce qui a donné lieu à un contrôle mais aussi à une harmonisation des procédures.

Au niveau du Conseil de l'Europe la *Convention européenne en matière d'adoption des enfants (révisée)* de 2008, a pour objectif d'instituer un cadre moderne pour l'adoption des enfants. L'ancienne Convention, la *Convention européenne en matière d'adoption des enfants de 1967*, avec ses normes encadrant les pratiques acceptables en matière d'adoption s'était trouvée progressivement dépassée et en décalage avec les normes internationales en matière de droits de l'Homme et la législation interne de certains Etats membres du Conseil de l'Europe. La nouvelle Convention de 2008 vise aussi une plus grande harmonisation des principes et procédures d'adoption et des effets juridiques des jugements d'adoption.

L'article 7 définit les conditions de l'adoption :

1. *La législation permet l'adoption d'un enfant :*

a. *par deux personnes de sexe différent*

i *qui sont mariées ensemble ou,*

ii *lorsqu'une telle institution existe, qui ont contracté un partenariat enregistré ;*

b. *par une seule personne.*

2 *Les Etats ont la possibilité d'étendre la portée de la présente Convention aux couples homosexuels mariés ou qui ont contracté un partenariat enregistré ensemble. Ils ont également la possibilité d'étendre la portée de la présente Convention aux couples hétérosexuels et homosexuels qui vivent ensemble dans le cadre d'une relation stable.*

Au vu de ces nouvelles données, les conditions de fond de l'adoption doivent être adaptées.

Donner à un enfant une famille, tel est le Leitmotiv de la réforme.

*

CARACTERISTIQUES DE LA REFORME

1. Maintien des deux modes d'adoption

Le projet de loi confirme le maintien des deux institutions d'adoption, tant dans leur raison d'être que dans leurs effets. Comme la Belgique (cf. réforme de 2003¹) et la France (cf. réforme de 2022²), le Luxembourg affirme à son tour son attachement à l'adoption simple. Cet attachement est aussi celui de la Commission Nationale d'Ethique ayant noté « *que l'adoption simple est un régime qui mérite d'être maintenu.* » (cf. avis 2009 page 3).

Certes, il y a eu dans le passé des réflexions quant à la distinction entre adoption plénière et adoption simple, et plus particulièrement quant à l'opportunité de maintenir le régime de l'adoption simple. Avec

1 BELGIQUE – loi du 4 avril 2003 réformant l'adoption, Moniteur belge du 16 mai 2003

2 FRANCE – loi n° 2022-219 du 21 février 2022 visant à réformer l'adoption, JO n° 44 du 22 février 2022

les réformes réalisées récemment dans des pays du Conseil de l'Europe, l'adoption simple a bien été confirmée.

2. Ouverture de l'adoption aux personnes liées par un partenariat enregistré et aux concubins

Afin de tenir compte des évolutions de la famille, la loi sous projet ouvre l'adoption simple et plénière aux couples liés par un partenariat enregistré et aux couples vivant en concubinage.

- L'adoption est ouverte aux partenaires liés par un partenariat enregistré au sens de *la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats*. Cette extension est conforme à l'article 7 paragraphe 1 de la Convention européenne révisée de 2008 et favorablement visée par la C.N.E. ayant considéré que l'adoption « *serait à étendre au partenariat* » (cf. avis 2009 page 13).
- L'adoption est encore ouverte aux concubins vivant ensemble dans le cadre d'une relation stable. Cette extension repose sur l'article 7 paragraphe 2 de ladite Convention européenne.

Il importe de noter que la France a aussi procédé à cette double ouverture de l'adoption en 2022³.

Dans cette même logique, il est également proposé, à l'instar de l'adoption de l'enfant du conjoint (*Stiefkindadoption*), d'ouvrir à l'adoption de l'enfant du partenaire ainsi qu'à l'adoption de l'enfant du concubin.

3. Ouverture de l'adoption plénière à une personne seule

Actuellement le Code civil prévoit l'adoption plénière par une personne seule que dans le cas particulier de l'adoption par une personne mariée au profit de l'enfant de son conjoint, contrairement à l'adoption simple qui est possible dans tous les cas.

Depuis *l'arrêt Wagner c. Luxembourg*⁴ de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après CEDH), du 28 juin 2007, dans lequel le Luxembourg a été condamné pour ne pas avoir reconnu une adoption plénière prononcée à l'étranger au profit d'une célibataire, se pose la question du maintien de cette restriction.

Dans cette affaire, les requérantes, une ressortissante Luxembourgeoise et sa fille de nationalité péruvienne, se plaignaient, au titre des articles 8 et 14 de la Convention, d'une atteinte à leur droit au respect de leur vie familiale et d'un traitement discriminatoire, en raison de la non-reconnaissance au Luxembourg de la décision péruvienne prononçant l'adoption plénière de la deuxième requérante au profit de la première requérante. Elles alléguaient en outre être privées du droit à un procès équitable, au titre de l'article 6 de la Convention. La CEDH conclut à la violation de l'article 14 combiné avec l'article 8, l'enfant (et sa mère de façon indirecte) se trouvant pénalisée dans sa vie quotidienne en raison de son statut d'enfant adoptée par une mère célibataire luxembourgeoise qui ne se voit pas reconnaître au Luxembourg les liens familiaux créés par le jugement étranger.

Suivant la Cour les Etats doivent permettre la formation et le développement des liens familiaux et accorder une protection juridique rendant possible l'intégration de l'enfant dans sa famille. La Cour s'était positionnée sur le terrain des obligations positives. Le Luxembourg a été condamné non pas pour ne pas permettre l'adoption plénière par des célibataires, mais pour avoir, dans des circonstances particulières de fait caractérisées par la Cour, omis de reconnaître un jugement étranger ayant prononcé une adoption plénière par un célibataire.

L'arrêt E.B. c. France du 22 janvier 2008⁵ apporte un indice complémentaire que la Convention n'impose, de l'avis de la CEDH, pas aux États membres de prévoir l'adoption plénière par des célibataires.

Partant ces jurisprudences de la CEDH, il est clair que les Etats sont dans leur droit d'aller au-delà des obligations nées de la Convention, tout comme il est clair aussi que l'adoption par une seule personne est conforme à l'article 7 de la Convention européenne révisée de 2008.

3 FRANCE – Loi n° 2022-219 précitée

4 CEDH, arrêt Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg (Requête n° 76240/01), Strasbourg, 28 juin 2007

5 CEDH, arrêt E.B. c. France (Requête n° 43546/02), Strasbourg, 22 janvier 2008

Certes, en 2009 la C.N.E. avait été amené « [...], dans sa majorité, à exprimer de sérieuses réserves quant à une extension de l'adoption plénière, jusqu'à présent limitée, exception faite du cas de l'adoption par un époux de l'enfant de son conjoint, aux couples mariés, à des personnes seules. » (cf avis de 2009 page 5). Toutefois le contexte a largement évolué depuis :

- Les femmes célibataires ont accès à la procréation médicalement assistée (PMA réalisée à l'étranger ou au Luxembourg) ;
- L'adoption simple peut être requalifiée en adoption plénière par les tribunaux;
- La famille monoparentale n'est plus un phénomène marginal. Sans distinction si librement choisi ou due à une circonstance de la vie, les familles monoparentales sont passées de 3% en 2014 à 9% en 2022.

D'une part, il serait donc discriminatoire envers toute personne souhaitant opter pour ce mode de vie de ne pas ouvrir l'adoption plénière également à une personne seule. D'autre part, il serait également discriminatoire envers tout enfant en le prévalant d'une chance de trouver une famille permanente qui pourrait prendre soin de son éducation et de ses besoins.

Il va sans dire que l'intérêt de l'enfant prévaut toujours sur le désir de l'adoptant ou des adoptants potentiel(s) « d'avoir un enfant ». Ce principe directeur vaut pour toute adoption (simple et plénière) faite au Luxembourg, et pareillement pour l'adoption plénière réalisée par une personne seule.

4. Ecart d'âge maximum entre les adoptants et l'enfant adopté

La loi sous projet propose d'introduire un écart d'âge maximum de quarante-cinq ans entre les adoptants et le ou les enfants adoptés. Cette modification a pour objectif d'éviter que plusieurs générations séparent l'enfant adopté et ses parents adoptants.

Les avis sollicités par le Gouvernement se prononcent en faveur d'un ajustement du cadre légal actuel.

La Commission Nationale d'Ethique estime dans son avis de 2021 qu'il y a lieu

- de modifier l'âge minimal des adoptants ;
- de ne pas prévoir une limite d'âge maximal ;
- de prévoir un écart d'âge maximal raisonnable entre adopté et adoptant ;
- de prévoir de soumettre cette limite à l'appréciation souveraine des juges.

L'OKAJU conclut dans son avis

- qu'il n'est pas favorable à changer l'âge minimal prévu actuellement ;
- qu'il s'oppose à une introduction à une limite maximale de l'adoptant trop rigide ;
- et qu'il plaide pour une appréciation au cas par cas.

Le contexte juridique est un autre par rapport à 1989. En effet il y a la Convention européenne de 2008 qui dans son article 9 dispose qu'« *Un enfant ne peut être adopté que si l'adoptant a atteint l'âge minimum prescrit par la législation à cette fin, cet âge minimum n'étant ni inférieur à 18 ans ni supérieur à 30 ans. Il doit exister une différence d'âge appropriée entre l'adoptant et l'enfant, eu égard à l'intérêt supérieur de l'enfant, cette différence devant de préférence être d'au moins 16 ans.* ».

La France a également procédé à ce ajustement – sur recommandation d'un groupe de travail consacré à la protection de l'enfance et à l'adoption^{6 7}. L'idée est d'éviter d'exposer l'enfant adopté à une chance moindre d'avoir un parent adoptif à même de répondre à l'ensemble de ses besoins lorsqu'il approche de l'âge de la majorité. Dans le cas des enfants atteints de handicap, cette approche a encore plus la place du fait qu'il est contraire à leur intérêt d'être adoptés par des personnes qui risquent de ne pas pouvoir les prendre en charge sur une longue durée alors qu'ils en ont particulièrement besoin.

6 FRANCE – Groupe de travail « protection de l'enfance et adoption » présidé par Mme Adeline GOUTTENOIRE, rapport remis aux ministères des affaires sociales et de la santé et au ministère délégué chargé de la famille, février 2014

7 FRANCE – Rapport sur l'adoption de Mme Monique LIMON, députée et de Mme Corinne IMBERT, sénatrice

5. Consentement de l'enfant à adopter

Sans avoir été formellement sollicités, l'OKAJU et la C.N.E. se sont encore prononcés sur la question de savoir si la prise en compte de l'avis de l'adolescent à adopter. Critiquant que leur consentement fait actuellement défaut dans le processus de l'adoption, ils recommandent de prévoir de donner une voie aux enfants.

La loi sous projet retient cette recommandation. A l'instar d'autres dispositions existantes, il est proposé que le consentement du mineur s'apprécie suivant la capacité de discernement de l'enfant, et non par un âge prédéterminé.

*

TEXTE DU PROJET DE LOI

Art. 1^{er}. Au Livre premier, Titre VIII., intitulé « De l'adoption » du Code civil, les dispositions suivantes sont remplacées comme suit :

1^o L'article 344 est remplacé comme suit :

« (1) L'adoption peut être demandée :

1. par deux conjoints non séparés de corps;
2. par deux partenaires au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;
3. par deux personnes à condition qu'elles vivent ensemble de façon affective et ayant un domicile ou une résidence commune ;
4. par une personne seule.

Si l'adoption est demandée conjointement par deux personnes visées aux points 1^o à 3^o, ces personnes peuvent être de sexe différent ou de même sexe.

(2) Deux personnes visées au paragraphe 1^{er}, point 3 ne peuvent adopter ensemble que si elles ne sont ni mariées ni engagées dans un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats avec une tierce personne. »

2^o L'article 345 est remplacé comme suit :

« Lorsque l'adoption est demandée par deux personnes, l'une doit être âgée 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, partenaires ou concubins au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er} de l'enfant légitime, naturel ou adopté de son conjoint, partenaire ou concubin. »

3^o L'article 346 est remplacé comme suit :

« La différence d'âge entre l'adoptant et l'adopté ne peut être inférieure à quinze ans, ni supérieure à quarante-cinq ans.

Toutefois, le tribunal peut, s'il y a de justes motifs, prononcer l'adoption lorsque la différence d'âge est inférieure ou supérieure à celles que prévoit l'alinéa précédent. »

4^o L'article 348 est remplacé comme suit :

« Si l'adoptant est marié et non séparé de corps, vit dans un partenariat ou en concubinage au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, le consentement de son conjoint, partenaire ou concubin est nécessaire à moins qu'il ne soit dans l'impossibilité de manifester sa volonté. »

5^o L'article 349 est remplacé comme suit :

« Nul ne peut être adopté par plusieurs personnes, si ce n'est par deux conjoints., deux partenaires ou concubins au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}.

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, partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er} du survivant d'entre eux. »

6° L'article 356 est remplacé comme suit :

« L'adopté mineur capable de discernement doit consentir personnellement à son adoption. »

7° L'article 359 est remplacé comme suit :

« L'adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant.

En cas d'adoption par deux conjoints, partenaires ou concubins au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, 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, partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, l'adopté garde son nom. Le tribunal, peut, sur demande, conférer le nom de l'adoptant et/ou de son conjoint, partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, 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. »

8° L'article 360 est remplacé comme suit :

« 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, partenaires ou concubins au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, ou que l'adoptant est le conjoint, partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, 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. »

9° L'article 361-1 est remplacé comme suit :

« Le mariage, le partenariat ou le concubinage au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er} est prohibé:

1° entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants;

2° entre l'adopté et le conjoint, le partenaire ou le concubin de l'adoptant; réciproquement entre l'adoptant et le conjoint, le partenaire ou le concubin 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 portées aux 3° et 4° ci-dessus peuvent être levées par dispense du tribunal s'il y a des causes graves.

La prohibition visée au point 2° peut être levée dans les mêmes conditions lorsque la personne qui a créé l'alliance est décédée. »

10° L'article 367 est remplacé comme suit :

« Les dispositions des articles 343 à 354 et 356 sont applicables à l'adoption plénière. »

11° L'article 367-1 est remplacé comme suit :

« (1) L'enfant à adopter doit être âgé de moins de seize ans.

(2) Si l'enfant à adopter a plus de seize ans mais a été accueilli avant d'avoir atteint cet âge par des personnes qui ne remplissaient pas les conditions légales pour adopter ou s'il a fait l'objet d'une adoption simple avant d'avoir atteint cet âge, l'adoption plénière peut être demandée, si les conditions en sont remplies, pendant toute la minorité de l'enfant. »

12° L'article 367-2 est supprimé.

13° L'article 367-3 est supprimé.

14° L'article 368, alinéa 2 est remplacé comme suit :

« Toutefois, l'adoption de l'enfant du conjoint, du partenaire ou du concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, laisse subsister sa filiation d'origine à l'égard de ce conjoint, partenaire ou concubin et de sa famille. Elle produit, pour le surplus, les effets d'une adoption par deux personnes. »

15° L'article 368-1 est remplacé comme suit :

« En cas d'adoption par deux personnes, le nom conféré à l'adopté est déterminé selon les règles énoncées à l'article 57 et ce dans le respect de l'unicité du nom des enfants communs des adoptants.

En cas d'adoption par une personne de l'enfant de son conjoint, partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, l'adopté garde son nom.

Le tribunal, peut, sur demande, conférer le nom de l'adoptant et/ou de son conjoint, partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er} 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. »

16° L'article 370 est remplacé comme suit :

« L'adoption est ouverte aux Luxembourgeois et aux étrangers.

Les conditions requises pour adopter sont régies par la loi nationale du ou des adoptants.

En cas d'adoption par personnes de nationalité différente ou apatrides, la loi applicable est celle de la résidence habituelle commune au moment de la demande. Cette même loi est applicable au cas où l'un des adoptants est apatride.

Les conditions requises pour être adopté sont régies par la loi nationale de l'adopté, sauf si l'adoption fait acquérir à l'adopté la nationalité de l'adoptant, auquel cas elles sont régies par la loi nationale de l'adoptant.

Les effets de l'adoption sont régis par la loi nationale du ou des adoptants. Lorsque l'adoption est faite par deux personnes de nationalité différente ou apatrides, ou que l'une des personnes est apatride, la loi applicable est celle de leur résidence habituelle commune au moment où l'adoption a pris effet.

En cas de conflit entre les règles de compétence respectivement édictées par la loi nationale de l'adoptant et par celle de l'adopté, l'adoption est valablement conclue suivant les formes prescrites par la loi du pays où l'adoption est intervenue et devant les autorités compétentes d'après cette même loi. »

Art. 2. Disposition transitoire

Les dispositions de la présente loi s'appliquent à toutes les demandes d'adoptions internationales introduites auprès de l'autorité centrale au sens de la Convention internationale de La Haye de 1993 sur les adoptions internationales après l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les dispositions de la présente loi s'appliquent aux requêtes d'adoption introduites devant la tribunal d'arrondissement en vertu de l'article 1035 du Nouveau Code de Procédure civile après l'entrée en vigueur de la présente loi.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1.

1° Article 344.

Il est prévu au paragraphe 1^{er} qu'un enfant puisse être adopté par deux conjoints non séparés de corps, par deux partenaires ainsi que par deux concubins à condition que ces derniers vivent ensemble de façon affective.

Cette dernière précision est nécessaire afin d'éviter par exemple la demande d'un frère et d'une sœur à pouvoir adopter ensemble. Le domicile ou la résidence commune peut être facilement prouvé par la présentation d'un certificat de résidence commune.

Il est encore précisé au paragraphe 2, que les concubins qui partagent un domicile ou une résidence et qui vivent de façon affective, ne peuvent néanmoins seulement adopter ensemble si aucun n'est engagé avec une tierce personne dans des liens de mariage ou de partenariat.

2° Article 345.

Comme exposé dans les motifs, aucune modification n'est proposée quant à l'âge minimal des adoptants.

La présente modification tient compte de l'élargissement des personnes susceptibles de pouvoir adopter à savoir les partenaires ainsi que les concubins.

3° Article 346.

Il est proposé dans le présent article de fixer, en plus de différence d'âge minimal de quinze ans déjà prévue, une limite d'âge maximale de quarante-cinq ans mais avec la possibilité que le tribunal peut prononcer une dérogation.

Le système proposé est repris des avis de la CNE et de l'OKAJU.

4° Article 348.

La présente modification tient compte de l'élargissement des personnes susceptibles de pouvoir adopter à savoir les partenaires ainsi que les concubins.

5° Article 349.

La présente modification tient compte de l'élargissement des personnes susceptibles de pouvoir adopter à savoir les partenaires ainsi que les concubins.

6° Article 356.

Suite aux avis rendus par la CNE ainsi que par l'OKAJU sur le point de l'écoute de l'adolescent à adopter, il est proposé de prévoir que l'adopté mineur capable de discernement doit consentir à son adoption et non pas seulement l'adopté âgé de plus de quinze ans comme actuellement prévu.

La CNE dispose que l'avis de l'enfant à adopter, dans les limites de ses capacités de discernement, constitue une des clés essentielles pour une adoption réussie et répond en plus aux exigences des diverses institutions internationales comme par exemple le Conseil de l'Europe ou l'ONU de faire participer l'enfant aux décisions judiciaires qui le concernent. L'OKAJU s'est rallié sur ce point à l'avis de la CNE.

7°, 8°, 9° Article 359, 360, 361-1.

Les modifications apportées aux articles précités tiennent compte de l'élargissement des personnes susceptibles de pouvoir adopter à savoir les partenaires ainsi que les concubins.

10° Article 367.

Ces articles concernent plus particulièrement les conditions pour l'adoption plénière à la différence de l'adoption simple.

Alors qu'il est proposé d'aligner les conditions de fond entre l'adoption simple et plénière, il suffit désormais de prévoir que les articles régissant l'adoption simple sont également applicables à l'exception de l'article 355 pour l'adoption plénière.

11° Article 367-1.

La seule différence qui persiste entre l'adoption simple et l'adoption plénière est celle que l'enfant doit être âgé de moins de seize ans, raison pour laquelle cette différence doit être expressément prévue au paragraphe 1^{er}.

Une exception est prévue au paragraphe 2 pour l'enfant qui a plus de seize ans mais a déjà été accueilli avant cet âge par des personnes qui ne remplissaient pas encore les conditions légales pour adopter ou s'il a fait l'objet d'une adoption simple avant d'atteindre l'âge de 16 ans.

12°, 13° Article 367-2 et 367-3.

Ces articles sont supprimés pour les raisons exposées dans le commentaire de l'article 367.

14°, 15°, 16° Article 368, 368-1 et 370.

Les modifications apportées aux articles ci-dessus tiennent seulement compte de l'élargissement des personnes susceptibles de pouvoir adopter à savoir les partenaires ainsi que les concubins.

Article 2.

Il est précisé que les dispositions modifiées par le présent texte ne s'appliquent pas aux demande d'adoption introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi pour des raisons de sécurité juridique. La présente loi n'a donc pas d'effet rétroactif.

*

TEXTE COORDONNE

TITRE VIII. – De l'adoption

Chapitre Ier. – De l'adoption simple

Section Ire. – 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.

(1) L'adoption peut être demandée :

- 1. par deux conjoints non séparés de corps;**
- 2. par deux partenaires au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;**
- 3. par deux personnes à condition qu'elles vivent ensemble de façon affective et ayant un domicile ou une résidence commune ;**
- 4. par une personne seule.**

Si l'adoption est demandée conjointement par deux personnes visées aux points 1° à 3°, ces personnes peuvent être de sexe différent ou de même sexe.

(2) Deux personnes visées au paragraphe 1^{er}, point 3 ne peuvent adopter ensemble que si elles ne sont ni mariées ni engagées dans un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats avec une tierce personne.

Art. 345. Lorsque l'adoption est demandée par deux conjoints **personnes**, l'une doit être âgée 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, **partenaires ou concubins au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}** de l'enfant légitime, naturel ou adoptif de son conjoint, **partenaire ou concubin**.

~~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.~~

La différence d'âge entre l'adoptant et l'adopté ne peut être inférieure à quinze ans, ni supérieure à quarante-cinq ans.

Toutefois, le tribunal peut, s'il y a de justes motifs, prononcer l'adoption lorsque la différence d'âge est inférieure **ou supérieure** 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.~~

Si l'adoptant est marié et non séparé de corps, vit dans un partenariat ou en concubinage au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}, le consentement de son conjoint, partenaire ou concubin est nécessaire à moins qu'il 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, deux partenaires ou concubins au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}.~~

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, **partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}** 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. 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 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.

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 oeuvre d'adoption. Ce service ou cette oeuvre 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'oeuvre 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 oeuvre d'adoption, peut être exercé par le représentant désigné ou délégué à cette fin par le service d'aide sociale ou l'oeuvre 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 mineur capable de discernement** 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'adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant.

En cas d'adoption par deux conjoints, **partenaires ou concubins au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}**, 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, **partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}**, l'adopté garde son nom. Le tribunal, peut, sur demande, conférer le nom de l'adoptant et/ou de son conjoint, **partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}**, 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, **partenaires ou concubins au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}**, ou que l'adoptant est le conjoint, **partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}**, 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, **le partenariat ou le concubinage au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}** est prohibé:

- 1° entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants;
- 2° entre l'adopté et le conjoint, **le partenaire ou le concubin** de l'adoptant; réciproquement entre l'adoptant et le conjoint, **le partenaire ou le concubin** 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 **tribunal Grand-Duc** s'il y a des causes graves.

La prohibition au mariage **visée au point 2°** 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.

Elle peut être prononcée dans les cas où l'adoption trouve son origine dans une disparition forcée au sens de l'article 442-1bis du Code pénal à la demande de l'adoptant ou de l'adopté, des parents de naissance présumés de l'adopté ainsi que par le 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.

Chapitre II. – De l'adoption plénière

Section Ire. – Des conditions requises pour l'adoption plénière

~~Art. 367. L'adoption peut être demandée par deux conjoints non séparés de corps, dont l'un est âgé de vingt-cinq ans, l'autre de vingt et un ans au moins, à condition que les adoptants aient quinze ans de plus que l'enfant qu'ils se proposent d'adopter et que l'enfant à adopter soit âgé de moins de seize ans.~~

~~Toutefois, le tribunal peut, s'il y a de justes motifs, prononcer l'adoption lorsque la différence d'âge est inférieure à celle que prévoit l'alinéa précédent.~~

Les dispositions des articles 343 à 354 et 356 sont applicables à l'adoption plénière.

~~Art. 367-1. L'adoption peut encore être demandée par un conjoint au profit de l'enfant de son conjoint, à condition que l'adoptant ait dix ans de plus que l'enfant qu'il se propose d'adopter et que ce dernier soit âgé de moins de seize ans.~~

~~Toutefois, le tribunal peut, s'il y a de justes motifs, prononcer l'adoption lorsque la différence d'âge est inférieure à celle que prévoit l'alinéa précédent.~~

Art. 367-2. Art. 367-1. (1) L'enfant à adopter doit être âgé de moins de **16 seize** ans.

(2) Si l'enfant à adopter a plus de seize ans mais a été accueilli avant d'avoir atteint cet âge par des personnes qui ne remplissaient pas les conditions légales pour adopter ou s'il a fait l'objet d'une adoption simple avant d'avoir atteint cet âge, l'adoption plénière peut être demandée, si les conditions en sont remplies, pendant toute la minorité de l'enfant.

~~Art. 367-3. Les dispositions des articles 343, 345 alinéa 2, 347 à 354 et 356 sont applicables à l'adoption plénière.~~

Section II. – Des effets de l'adoption plénière

Art. 368. L'adoption confère à l'adopté et à ses descendants les mêmes droits et obligations que s'il était né du mariage des adoptants. Cette filiation se substitue à sa filiation d'origine, et l'adopté cesse

d'appartenir à sa famille par le sang, sous réserve des prohibitions au mariage visées aux articles 161 à 164 et des dispositions pénales applicables aux ascendants et descendants.

Toutefois, l'adoption de l'enfant du conjoint, **du partenaire ou du concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}**, laisse subsister sa filiation d'origine à l'égard de ce conjoint, **partenaire ou concubin** et de sa famille. Elle produit, pour le surplus, les effets d'une adoption par deux **personnes conjoints**.

Art. 368-1. En cas d'adoption par deux **personnes conjoints**, le nom conféré à l'adopté est déterminé selon les règles énoncées à l'article 57 et ce dans le respect de l'unicité du nom des enfants communs des adoptants.

En cas d'adoption par une personne mariée de l'enfant de son conjoint, **partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}**, l'adopté garde son nom.

Le tribunal, peut, sur demande, conférer le nom de l'adoptant et/ou de son conjoint, **partenaire ou concubin au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er}** 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. 368-2. Lorsqu'une filiation est établie par un acte ou par un jugement postérieurement au dépôt de la requête en adoption, elle reste sans effet, à moins que la demande en adoption ne soit retirée ou rejetée.

Art. 368-3. L'adoption plénière est irrévocable.

Art. 368-4. Par exception à l'article 368-3, la révocation de l'adoption est possible dans les cas où l'adoption trouve son origine dans une disparition forcée au sens de l'article 442-1*bis* du Code pénal.

Elle peut être demandée par l'adopté, l'adoptant, par le ou les parents de naissance présumés de l'adopté ainsi que par le ministère public.

Si l'adopté est âgé de plus de quinze ans, il peut personnellement et sans assistance poursuivre la procédure de 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 à l'article 1045, paragraphe 4, du Nouveau Code de procédure civile fait cesser rétroactivement tous les effets de l'adoption. Toutefois, les articles 361-1 et 364 du Code civil restent applicables nonobstant la révocation de l'adoption.

Art. 369. Les dispositions de l'article 357 sont applicables à l'adoption plénière.

Chapitre III. – Des conflits de loi.

Art. 370. L'adoption est ouverte aux Luxembourgeois et aux étrangers.

Les conditions requises pour adopter sont régies par la loi nationale du ou des adoptants.

En cas d'adoption par deux **conjoints personnes** de nationalité différente ou apatrides, la loi applicable est celle de la résidence habituelle commune au moment de la demande. Cette même loi est applicable au cas où l'un des **conjoints adoptants** est apatride.

Les conditions requises pour être adopté sont régies par la loi nationale de l'adopté, sauf si l'adoption fait acquérir à l'adopté la nationalité de l'adoptant, auquel cas elles sont régies par la loi nationale de l'adoptant.

Les effets de l'adoption sont régis par la loi nationale du ou des adoptants. Lorsque l'adoption est faite par deux **conjoints personnes** de nationalité différente ou apatrides, ou que l'une des **conjoints personnes** est apatride, la loi applicable est celle de leur résidence habituelle commune au moment où l'adoption a pris effet.

En cas de conflit entre les règles de compétence respectivement édictées par la loi nationale de l'adoptant et par celle de l'adopté, l'adoption est valablement conclue suivant les formes prescrites par la loi du pays où l'adoption est intervenue et devant les autorités compétentes d'après cette même loi.

*

FICHE FINANCIERE

Le projet de loi n'est pas susceptible de grever le budget de l'Etat de nouvelles dépenses particulières.

*

FICHE D'EVALUATION D'IMPACT

Coordonnées du projet

Intitulé du projet :	Projet de loi portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII. du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil
Ministère initiateur :	Ministère de la Justice
Auteur(s) :	Nancy Carrier
Téléphone :	247-84580
Courriel :	nancy.carier@mj.etat.lu
Objectif(s) du projet :	Dépôt du projet de loi
Autre(s) Ministère(s)/Organisme(s)/Commune(s)impliqué(e)(s) :	
Date :	23.02.2023

Mieux légiférer

- Partie(s) prenante(s) (organismes divers, citoyens, ...) consultée(s) : Oui Non
Si oui, laquelle/lesquelles :
Remarques/Observations :
- Destinataires du projet :
 - Entreprises/Professions libérales : Oui Non
 - Citoyens : Oui Non
 - Administrations : Oui Non
- Le principe « Think small first » est-il respecté ? Oui Non N.a.⁸
(c.-à-d. des exemptions ou dérogations sont-elles prévues suivant la taille de l'entreprise et/ou son secteur d'activité ?)
Remarques/Observations :
- 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 :
- 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 :

⁸ N.a. : non applicable.

6. Le projet contient-il une charge administrative⁹ 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 administratif¹⁰ 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 ?
- b) Le projet en question contient-il des dispositions spécifiques concernant la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel¹¹ ? Oui Non N.a.
- Si oui, de quelle(s) donnée(s) et/ou administration(s) s'agit-il ?
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.
- Sinon, 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 ?

9 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.

10 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.).

11 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)

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 :
 - 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 évaluation¹² ? 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 transfrontaliers¹³ ? 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

¹² Article 15, paragraphe 2 de la directive « services » (cf. Note explicative, p. 10-11)

¹³ Article 16, paragraphe 1, troisième alinéa et paragraphe 3, première phrase de la directive « services » (cf. Note explicative, p. 10-11)

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

8228/01

N° 8228¹

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

**portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII.
du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil**

* * *

AVIS DE LA COMMISSION NATIONALE POUR LA PROTECTION DES DONNEES

(19.5.2023)

Madame la Ministre,

La Commission nationale pour la protection des données (ci-après la « CNPD ») entend par la présente faire suite à votre demande d'avis du 11 mai 2023 concernant le projet de loi portant réforme de l'adoption et modification du Titre VII. du Livre premier, intitulé « Des adoptions » du Code civil.

Conformément à l'article 57.1.c) 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, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), auquel se réfère l'article 7 de la loi du 1^{er} août 2018 portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et du régime général sur la protection des données, la CNPD « *conseille, conformément au droit de l'État membre, le parlement national, le gouvernement et d'autres institutions et organismes au sujet des mesures législatives et administratives relatives à la protection des droits et libertés des personnes physiques à l'égard du traitement* ».

Après analyse du projet de loi lui soumis, la CNPD n'a pas pu identifier de questions relatives à la protection des droits et libertés des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel.

La CNPD n'estime dès lors pas nécessaire d'aviser le projet de loi susmentionné. Les services de la CNPD restent toutefois à votre disposition pour toute question plus spécifique ayant trait à la protection des données à caractère personnel qui pourrait se poser dans le cadre de la mise en oeuvre de la législation en question.

Veillez agréer, Madame la Ministre, l'expression de notre haute considération.

La Commission nationale pour la protection des données

La Présidente
Tine A. LARSEN

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

8228/02

N° 8228²

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

**portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII.
du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil**

* * *

AVIS DU CENTRE POUR L'EGALITE DE TRAITEMENT

(20.6.2023)

Suivant l'article 10 de la loi du 28 novembre 2006, le CET peut notamment émettre des avis ainsi que des recommandations sur toutes les questions liées aux discriminations fondées sur la race, l'origine ethnique, le sexe, la religion ou les convictions, le handicap et l'âge.

En date du 11 mai 2023, le Ministère de la Justice a prié le CET d'émettre son avis sur le projet de loi susmentionné.

*

OBSERVATIONS PRELIMINAIRES

Suivant les changements de la société, l'évolution des mœurs conjugales et le nombre des couples non mariés, le présent projet de loi vise premièrement à ouvrir l'adoption aux partenaires au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 ainsi qu'à deux personnes à condition qu'elles vivent ensemble « de façon affective » et ayant un domicile ou une résidence commune.

Deuxièmement, le projet de loi fixe l'écart d'âge maximal entre adopté·e et adoptant·e à 45 ans, mais le tribunal peut y déroger.

Troisièmement, il étend l'adoption de l'enfant du·de la conjoint·e à l'enfant du·de la partenaire ainsi qu'à l'enfant du·de la concubin·e.

Quatrièmement, il prévoit expressément le droit pour une personne seule de pouvoir procéder à une adoption plénière.

Finalement, le projet de loi prévoit que le consentement du·de la mineur·e est lié à sa capacité de discernement et non pas à un âge prédéterminé.

Le CET félicite le Gouvernement de cette initiative qui tient notamment compte de l'évolution de la composition des familles et des liens affectifs qui peuvent se créer entre des personnes et surtout qui accorde aux époux·ses, partenaires et concubin·es les mêmes droits.

Si cette ouverture de l'adoption ne peut en principe être que saluée, le CET pose tout de même quelques interrogations d'une part, par rapport à la terminologie employée pour le cas des concubin·es et d'autre part, par rapport à l'âge fixé pour pouvoir adopter, qui est potentiellement discriminatoire.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1^{er}, 1^o

Cet article concerne l'article 344 du Code civil qui précise les cas dans lesquels une adoption peut être demandée.

D'après le point (1), 3., l'adoption peut être demandée « *par deux personnes à condition qu'elles vivent ensemble de façon affective et ayant un domicile ou une résidence commune* ».

Les auteur·rices du présent projet de loi expliquent que la précision « *vivre ensemble de façon affective* » est nécessaire afin d'éviter, par exemple, la demande d'un frère ou d'une sœur à pouvoir adopter ensemble.

Selon le CET, il serait plus opportun de dire explicitement que l'adoption est interdite entre personnes ayant un lien de parenté ou trouver une autre formulation plus adaptée.

De plus, le CET constate que cette terminologie peut également concerner des ami·es qui vivent en collocation. Or, le CET est persuadé que ce n'est pas l'intention des auteur·rices du présent projet de loi de permettre une adoption dans de tels cas. En effet, des personnes qui sont liées d'amitié peuvent être considérées comme « *vivant ensemble de façon affective* »

Les auteur·rices du présent projet de loi devraient plutôt explicitement parler de concubin·es dans cet article alors que ce terme est employé dans les autres articles sans toutefois être concrètement défini.

Notons qu'il s'agit d'une notion qui n'est pas défini dans notre Code civil, mais par la jurisprudence, le concubinage est « *une union de fait tenant à l'existence d'une vie commune stable et continue entre deux personnes formant un couple et un ménage* » (TA Lux., 3 décembre 2008, n° 113.093.).

La preuve de la communauté de vie devrait donc pouvoir être rapportée par tous les moyens par les concubin·es.

Article 1^{er}, 2^o

Cet article concerne l'article 345 du Code civil qui détermine l'âge limite des adoptant·es.

Il prévoit notamment que lorsqu'une adoption est demandée par deux personnes, l'une doit être âgée de 25 ans et l'autre de 21 ans au moins.

Toutefois, aucune condition d'âge n'est requise lorsqu'il s'agit de l'adoption par l'un·e des conjoint·es, partenaires ou concubin·es au sens de l'article 344, paragraphe 1^{er} de l'enfant légitime, naturel·le ou adoptif·ve de son·sa conjoint·e, partenaire ou concubin·e.

L'article 344 du Code civil prévoit actuellement que « *l'adoption peut être demandée par toute personne âgée de plus de vingt-cinq ans* ».

Dans l'exposé des motifs, les auteur·rices du présent projet de loi expliquent avoir consulté la Commission nationale d'éthique (ci-après « CNE ») ainsi que l'Ombudsman fir Kanner an Jugendlecher (ci-après « OKAJU ») sur ce point. La CNE et l'OKAJU ont retenu qu'il n'y a pas lieu de changer l'âge minimal des adoptant·es.

Dans le commentaire des articles, les auteur·rices du présent projet de loi rappellent qu'« *aucune modification n'est proposée quant à l'âge minimal des adoptants* ».

Or, en supprimant cette phrase de l'article 344, ce n'est pas ce qu'ils·elles font, au contraire, cette suppression a pour conséquence de créer un vide juridique quant à l'âge requis lorsque l'on veut adopter seul·e.

Le CET constate en outre qu'il existe une inégalité de traitement entre une personne seule qui adopterait un·e enfant et deux personnes qui adopteraient ensemble un·e enfant par rapport à l'âge requis pour pouvoir adopter.

En effet, dans le premier cas de figure, la personne doit avoir plus de 25 ans alors que pour le deuxième cas de figure, une des deux personnes peut avoir au moins 21 ans. Ainsi, une personne seule de 21 ans ne pourrait pas adopter un·e enfant.

Le CET s'interroge dès lors s'il existe une raison objective qui pourrait expliquer cette différence de traitement.

De plus, le CET constate une certaine incohérence non négligeable dans la loi. L'article 344 du Code civil prévoit donc actuellement qu'il faut être âgé·e de **de plus de 25 ans**, donc 26 ans, pour pouvoir

adopter tandis que l'article 345 tel qu'il est rédigé dans le présent projet de loi prévoit que lorsque deux personnes veulent adopter un·e enfant l'une doit être âgé·e **de 25 ans**.

Notons que le droit français fixe un âge égal pour tou·tes, à savoir plus de 26 ans¹.

*

CONCLUSION

Le CET salue l'initiative du Gouvernement, ceci dit, il constate que plusieurs points méritent d'être éclairés alors qu'ils pourront poser problème dans la mise en œuvre et créer une potentielle discrimination fondée sur l'âge des adoptant·es.

1 Article 343 du Code civil français : « *L'adoption peut être demandée par un deux époux non séparés de corps, deux partenaires liés par un pacte civil de solidarité ou deux concubins. Les adoptants doivent être en mesure d'apporter la preuve d'une communauté de vie d'au moins un an ou être âgés l'un et l'autre de plus de vingt-six ans.* »

Article 343-1 du Code civil français: « L'adoption peut être aussi demandée par toute personne âgée de plus de vingt-six ans. Si l'adoptant est marié et non séparé de corps ou lié par un pacte civil de solidarité, le consentement de l'autre membre du couple est nécessaire à moins que celui-ci ne soit dans l'impossibilité de manifester sa volonté. »

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

8228/03

PROJET DE LOI

portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII.
du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil

* * *

AVIS DE LA COMMISSION CONSULTATIVE DES DROITS DE L'HOMME

(21.5.2024)

TABLE DES MATIERES

Introduction	1
I. Analyse du projet de loi	3
A. Ouverture de l'adoption plénière	3
1. Ouverture de l'adoption plénière aux partenaires et concubins	3
2. Ouverture de l'adoption plénière aux personnes seules	4
B. Conditions liées à l'âge du ou des adoptant(s)	5
1. Détermination d'un écart d'âge maximal entre l'adopté et le/les adoptant(s)	5
2. Age minimum requis pour pouvoir adopter	7
C. Consentement de l'enfant à son adoption	8
II. Conclusion et recommandations	8

Il convient de noter que lorsque le présent document fait référence à certains termes ou personnes, il vise à être inclusif et cible tous les sexes, genres et identités de genre.

*

INTRODUCTION

Conformément à l'article 2 (1) de la loi du 21 novembre 2008 portant création d'une Commission consultative des Droits de l'Homme (CCDH), la CCDH a été saisie en mai 2023 par le ministre de la Justice pour aviser le projet de loi n°8228 portant réforme de l'adoption.¹

Le présent projet de loi vise à réformer l'adoption en apportant des modifications aux dispositions du Code civil y relatives. Il est ainsi proposé d'ouvrir l'adoption, sans différence entre l'adoption simple et l'adoption plénière, aux partenaires et concubins ainsi qu'aux personnes seules. Dans ce même ordre d'idées, l'adoption de l'enfant du conjoint sera étendue à l'adoption de l'enfant du partenaire ainsi qu'à l'adoption de l'enfant du concubin. En outre, il est prévu d'introduire un écart d'âge maximal de 45 ans entre l'adopté et l'adoptant et de lier le consentement de l'enfant à sa capacité de discernement et non plus à un âge prédéterminé.

La CCDH accueille favorablement le présent projet de loi qui, avec une large ouverture de l'adoption, vise à tenir compte de l'évolution de notre société et du modèle familial tel qu'il se présente

¹ Projet de loi n°8228 portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII. du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil, doc.parl. 8228/00, disponible sur <https://www.chd.lu/fr/dossier/8228>

aujourd'hui dans toute sa diversité. Elle regrette néanmoins que cette adaptation de la loi à l'évolution de la société n'ait pas eu lieu plus tôt, alors qu'une réforme de l'adoption avait déjà été annoncée à plusieurs reprises dans le passé. Une telle réforme devrait permettre de suivre les évolutions législatives qui ont déjà eu lieu dans beaucoup d'autres pays européens.

Par ailleurs, il est regrettable que le gouvernement se limite à faire des modifications ponctuelles des différents textes légaux dans ce domaine (filiation, adoption, accès aux origines, etc.) au lieu de procéder à une réforme globale. À titre d'exemple, le présent projet de loi ignore complètement la question de la reconnaissance automatique des deux parents de même sexe. À l'heure actuelle, si deux femmes lesbiennes ont recours à une procréation médicalement assistée (PMA), uniquement la femme qui a porté l'enfant sera reconnue automatiquement comme mère de l'enfant alors que l'autre femme devra passer par la procédure d'adoption de l'enfant. Alors même que l'accord de coalition de 2023 prévoit qu'« *afin de ne plus discriminer les parents homosexuels par rapport aux parents hétérosexuels, une reconnaissance automatique des deux parents de même sexe sera établie* », sans devoir avoir recours à l'adoption, il faudra néanmoins attendre la publication et l'adoption d'un nouveau projet de loi pour que la mise en œuvre d'une telle reconnaissance devienne réalité.

Dans ce contexte, la CCDH souligne l'importance de veiller à un cadre légal cohérent et transversal qui est certes composé de différents textes légaux, mais qui doivent néanmoins être harmonisés. Dans un souci de sécurité juridique, il faut éviter des incohérences ou des vides juridiques. La CCDH y reviendra plus en détail dans la suite du présent avis.

Dans ce même contexte, la CCDH note encore que le projet de loi ne mentionne nulle part l'intérêt supérieur de l'enfant, alors que ce dernier est désormais inscrit dans la nouvelle Constitution luxembourgeoise² et devrait être le fil rouge qui guide toute réflexion des auteurs. Contrairement à d'autres pays européens,³ les dispositions actuelles du Code civil luxembourgeois qui régissent l'adoption notent que l'adoption doit présenter « un avantage pour l'adopté », mais ne font pas non plus de référence à la notion de l'intérêt supérieur de l'enfant.

En outre, il y a lieu de souligner que la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) protège le droit au respect de la vie familiale, tel que consacré par l'article 8 de la CEDH. Bien que le droit d'adopter ne figure pas en tant que tel parmi les droits garantis par la Convention, la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) a néanmoins jugé que les relations entre un adoptant et un adopté sont en principe de même nature que les relations familiales protégées par l'article 8.⁴

Les dispositions de l'article 8 ne garantissent toutefois ni le droit de fonder une famille ni le droit d'adopter.⁵ Par ailleurs, il faut préciser que les obligations que l'article 8 fait peser sur les États en matière d'adoption sont à interpréter à la lumière de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant (CIDE) de 1989, de la Convention de La Haye sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale de 1993 et de la Convention européenne en matière d'adoption des enfants (révisée) de 2008.⁶ Il s'agit des trois textes internationaux les plus importants en matière d'adoption, qui imposent certaines obligations aux États. La CCDH note par ailleurs que le Luxembourg n'a ni signé, ni ratifié la Convention révisée de 2008 et elle invite le gouvernement à y remédier dans les meilleurs délais ou sinon à justifier ses réticences à ce sujet.

Il est donc important de noter qu'il n'existe pas de « droit à un enfant », mais qu'il s'agit toujours de trouver une solution qui respecte l'intérêt supérieur de l'enfant.⁷ Dans ce contexte, la CCDH se

2 Constitution du Grand-Duché de Luxembourg, applicable depuis le 1^{er} juillet 2023, Art 15 (5): « *Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale. Chaque enfant peut exprimer son opinion librement sur toute question qui le concerne. Son opinion est prise en considération, eu égard à son âge et à son discernement. (...)* ».

3 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), § 1741 (1) ; Code civil belge, article 344-1 ; Code civil français, article 353-1.

4 *Kurochkin c. Ukraine*, n°42276/08, 20 mai 2010 ; *Ageyevy c. Russie*, n° 7075/10, 18 avril 2013.

5 *Paradiso et Campanelli c. Italie*, 25358/12, 24 janvier 2017, § 141 ; *E.B. c. France*, no 43546/02, § 41, 22 janvier 2008.

6 *Pini et autres c. Roumanie*, n°78028/01 et n°78030/01, 22 juin 2004, §§ 139-140.

7 Conseil de l'Europe, Commissaire aux Droits de l'Homme, *Adoption and children : A Human Rights Perspective*, CommDH/ IssuePaper(2011)2, 28 avril 2011 ; Nigel Cantwell, *The Best Interests of the Child in Intercountry Adoption*, UNICEF Office of Research, 2014, disponible sur <https://rm.coe.int/adoption-and-children-a-human-rights-perspective-issue-paper-commissio/16806dac00>.

permet aussi de faire un renvoi vers son avis 06/2021 sur le projet de loi 6568A portant réforme du droit de la filiation.⁸

L'article 21 de la CIDE, qui traite spécifiquement de l'adoption, prévoit explicitement que « [l]es États parties qui admettent et/ou autorisent l'adoption s'assurent que l'intérêt supérieur de l'enfant est la considération primordiale en la matière (...) ». L'intérêt supérieur de l'enfant eu égard à sa situation doit donc l'emporter sur toute autre considération. Ainsi, la CourEDH a aussi souligné quant à cette question que « [l]a famille dans laquelle il est prévu d'intégrer un enfant doit a priori être propice à son épanouissement. La Cour estime que l'importance à privilégier les intérêts de l'enfant par rapport à ceux des parents [adoptifs potentiels] est accrue dans le cas d'une relation fondée sur l'adoption, car, ainsi qu'elle l'a déjà affirmé dans sa jurisprudence, l'adoption consiste à « donner une famille à un enfant et non un enfant à une famille » ».⁹

Malgré la marge d'appréciation considérable qui est laissée aux États dans ce domaine, la jurisprudence de la CourEDH et les textes internationaux contiennent néanmoins des recommandations et des règles minimales qui sont censées guider les États dans l'application de ces derniers dans un contexte national. Il s'agit ainsi pour le législateur national de s'adapter constamment aux évolutions sociétales et d'éviter de créer des discriminations en excluant de manière non justifiée certaines personnes de la possibilité d'adoption.

La CCDH analysera ci-dessous dans quelle mesure les dispositions du projet de loi sous avis permettent de tenir compte de ces recommandations.

*

I. ANALYSE DU PROJET DE LOI

A. Ouverture de l'adoption plénière

Comme le notent les auteurs du projet de loi dans l'exposé de motifs, « la vie familiale peut être construite aujourd'hui autrement que sur le mariage d'un homme et d'une femme ». Le droit doit dès lors être révisé afin de refléter l'évolution du modèle familial diversifié de nos jours. Voilà pourquoi, le gouvernement a décidé de procéder à une large ouverture de l'adoption simple et plénière, aussi bien aux partenaires et concubins (1) qu'aux personnes seules (2).

1. Ouverture de l'adoption plénière aux partenaires et concubins

Selon les dispositions actuelles du Code civil, lorsque l'adoption simple ou plénière est demandée par deux personnes, il doit s'agir de deux conjoints non séparés de corps. Avec la loi du 4 juillet 2014,¹⁰ l'adoption a été ouverte aux conjoints homosexuels. Le législateur luxembourgeois continue néanmoins à réserver l'adoption aux couples mariés, en excluant ainsi *de facto* les personnes vivant en couple et même celles liées par un partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004.¹¹ Cette limitation s'applique actuellement même en cas d'adoption de l'enfant de son conjoint (*Stiefkindadoption*) qui est également réservée aux couples mariés.

Alors que cette question a déjà été abordée à plusieurs reprises dans le passé, lorsque des modifications de la législation nationale relative à l'adoption ont été discutées¹², le législateur luxembourgeois a continué jusqu'ici à encadrer l'adoption de manière stricte en se limitant à une idée archaïque de la

8 CCDH, Avis 06/2021 sur le projet de loi 6568A portant réforme du droit de la filiation, p. 5 : « La CCDH souligne que ni le droit national, ni le droit international consacrent un véritable « droit à un enfant », dans le sens qu'il y aurait une obligation positive généralisée qui obligerait l'État à garantir à tout un chacun le droit d'avoir un enfant : « Un enfant n'est ni un bien, ni un service que l'État peut garantir ou fournir, mais un être humain titulaire de droits. » », disponible sur <https://ccd.h.public.lu/>.

9 Fretté c. France, n° 36515/97, § 42, CEDH 2002.

10 Loi du 4 juillet 2014 portant modification du code civil, Mémorial A n°125 du 17 juillet 2014.

11 Loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, Mémorial A, n°143 de 2004 (version consolidée applicable au 01/11/2018 : <https://legilux.public.lu/>).

12 Avis de l'Ombuds-Comité fir d'Rechter vum Kand au sujet d'une future réforme de la législation relative à l'adoption et à l'accouchement anonyme, 15 octobre 2008 ; Commission nationale d'éthique, Avis n°22 de 2009 relatif à la législation relative aux adoptions et à la problématique de l'accouchement anonyme, disponible sur https://cne.public.lu/dam-assets/fr/publications/avis/Avis_22.pdf.

famille. De ce fait, le Luxembourg a longtemps ignoré les évolutions qui ont eu lieu dans de nombreux autres pays comme la France¹³, la Belgique¹⁴ ou les Pays-Bas¹⁵.

En outre, il échet de souligner que même des pays comme la Suisse¹⁶ ou l'Allemagne¹⁷, qui contiennent de limiter l'adoption aux couples mariés, permettent au moins déjà l'adoption par le partenaire ou le concubin de l'enfant de son conjoint (*Stiefkindadoption*).

Alors que la Convention de la Haye de 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale se limite à uniquement envisager la possibilité d'une adoption conjointe par les couples mariés, la plus récente Convention européenne en matière d'adoption des enfants (révisée) de 2008 fait déjà preuve d'une plus grande ouverture en mentionnant expressément la possibilité pour les Etats d'étendre l'adoption « *aux couples hétérosexuels et homosexuels qui vivent ensemble dans le cadre d'une relation stable* ». ¹⁸

Il peut d'ailleurs être souligné qu'avec l'ouverture de l'adoption aux couples de même sexe par la loi du 4 juillet 2014, on a admis qu'il ne s'agit plus d'imiter « *une filiation par le sang mais de reconnaître une situation née de la volonté des adoptants de prendre en charge l'enfant et de le traiter comme s'ils l'avaient conçu* ». ¹⁹

Au vu de tout ce qui précède, la CCDH salue la décision du gouvernement de suivre les évolutions dans les pays limitrophes et d'enfin permettre à l'ensemble des couples, peu importe leur statut juridique, d'adopter un enfant.

2. Ouverture de l'adoption plénière aux personnes seules

Le projet de loi prévoit également d'introduire expressément en droit positif la possibilité pour une personne seule de procéder à une adoption plénière. Alors qu'une adoption simple est déjà prévue par l'actuel article 344 du Code civil luxembourgeois²⁰, tel n'est pas le cas pour l'adoption plénière.

Dans ce contexte, il échet de mentionner que le Luxembourg avait été condamné en 2007 par la CourEDH pour avoir refusé de déclarer exécutoire un jugement d'adoption plénière du Pérou d'une femme célibataire luxembourgeoise (arrêt « *Wagner et J.M.W.L.* »). ²¹

Depuis, une jurisprudence nationale constante a été établie en la matière qui permet l'adoption plénière par une personne célibataire,²² mais il faut à chaque fois se rendre au tribunal pour obtenir une décision positive.²³ Dans tous les cas, il s'agissait néanmoins d'une adoption internationale, où la jurisprudence nationale s'est limitée à noter que le fait d'un refus d'exequatur d'une décision de justice étrangère accordant l'adoption plénière à une femme célibataire était contraire à la jurisprudence de la

13 Code civil français, art. 343 : « L'adoption peut être demandée par deux époux non séparés de corps, deux partenaires liés par un pacte civil de solidarité ou deux concubins. »

14 Code civil belge, art 343 : « *On entend par : a) adoptant : une personne, des époux [...], ou des cohabitants [...]; b) (co)habitants : deux personnes [...] ayant fait une déclaration de cohabitation légale ou deux personnes [...] qui vivent ensemble de façon permanente et affective depuis au moins trois ans au moment de l'introduction de la demande en adoption, pour autant qu'elles ne soient pas unies par un lien de parenté entraînant une prohibition de mariage dont elles ne peuvent être dispensées par le Roi* ».

15 « L'adoption conjointe par un couple non marié est également admise aux Pays-Bas à condition de justifier de 3 ans de vie commune. », Guillaume Kessler, *L'adoption conjointe et les couples non mariés*, LPA, 4 octobre 2018, n°139f6.

16 Code civil suisse, art. 264.

17 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), § 1741 (2).

18 Art 7 §2, Convention européenne en matière d'adoption des enfants (révisée) de 2008.

19 Guillaume Kessler, *L'adoption conjointe et les couples non mariés*, LPA, 4 octobre 2018, n°139f6, p.8.

20 Article 344 du Code civil : « *L'adoption peut être demandée par toute personne âgée de plus de vingt-cinq ans* ».

21 CourEDH, Requête no. 76240/01, Arrêt « *Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg* » du 28 juin 2007, disponible sur <https://hudoc.echr.coe.int/>.

22 Voir p.ex. les arrêts d'adoption rendus par la Cour d'Appel le 16 décembre 2009 dans les affaires d'adoption n° 35195 du rôle et n° 35194 du rôle, où elle établit que « *l'article 367 du code civil n'est pas conforme à la Convention en ce qu'il exclut l'adoption plénière par l'appelante pour la seule raison qu'elle est une personne célibataire. Il y a partant lieu de faire abstraction de cette disposition en l'espèce. Hormis la condition de l'article 367 du code civil, à déclarer non applicable, l'appelante réunit toutes les conditions légales pour adopter plénièrement deux autres enfants* ».

23 Journal.lu, Camille Frati, *Adopter seule, un combat judiciaire sans fin*, 12 mai 2022, disponible sur <https://journal.lu/fr/adopter-seule-un-combat-judiciaire-sans-fin>, « *La loi n'a pas changé. Et comme elle n'a pas changé, le Parquet s'oppose à toutes les demandes [de reconnaissance d'une adoption à l'étranger] et il faut à chaque fois aller plaider au tribunal en espérant qu'il n'ait pas une composition réactionnaire. Et à chaque fois le juge dit qu'il n'applique pas la loi luxembourgeoise puisqu'elle est contraire à la Convention européenne des droits de l'Homme.* »

CourEDH. Or, tel qu'indiqué par l'ancienne ministre de la Justice en 2022, il ne semble actuellement pas possible de procéder à une adoption nationale plénière pour une personne seule.

Il est intéressant de noter que le gouvernement luxembourgeois était longtemps d'avis qu'aucune modification de nature législative ne s'imposait afin de conformer la législation nationale à l'arrêt « Wagner et J.M.W.L. ». ²⁴ Entretemps, des modifications de la loi sur l'adoption, qui tenaient compte de la jurisprudence européenne, étaient prévues à plusieurs reprises sans pourtant aboutir à une modification de la législation actuellement en vigueur. Plus récemment, une pétition publique a également été initiée à ce sujet ²⁵ et l'ancienne ministre de la Justice avait indiqué vouloir ouvrir l'adoption plénière aux personnes célibataires ²⁶, ce qui s'est finalement concrétisé avec le dépôt du présent projet de loi en 2023.

Il a fallu attendre plus de quinze ans après l'affaire « Wagner et J.M.W.L. contre Luxembourg », pour qu'un projet de loi soit déposé en vue d'intégrer les acquis de la jurisprudence européenne et nationale dans le Code civil luxembourgeois et mettre fin, au niveau législatif, à une discrimination claire entre les conjoints et les personnes célibataires.

Par cette décision, le gouvernement luxembourgeois ne suit pas seulement les évolutions dans les pays limitrophes, ²⁷ mais se conforme d'ailleurs aussi à la Convention européenne en matière d'adoption des enfants (révisée) de 2008, qui impose expressément l'obligation aux Etats de permettre l'adoption d'un enfant par une personne seule. ²⁸

B. Conditions liées à l'âge du ou des adoptant(s)

1. Détermination d'un écart d'âge maximal entre l'adopté et le/les adoptant(s)

Le nouvel article 346 du Code civil, tel que proposé par les auteurs du projet de loi sous avis, vise à introduire un écart d'âge maximal de 45 ans entre adopté(s) et adoptant(s), tout en prévoyant que « *le tribunal peut, s'il y a de justes motifs, prononcer l'adoption lorsque la différence d'âge est (...) supérieure à celles* » prévues.

Alors que la CCDH ne s'y oppose pas de manière générale, elle est d'avis que la disposition en question soulève néanmoins des questions qui nécessitent d'être clarifiées.

En premier lieu, la CCDH regrette fortement que les auteurs du projet de loi n'offrent pas de véritables explications quant aux raisons ayant motivé la décision d'introduire une différence d'âge maximale entre adopté et adoptant(s) et au choix quant à la fixation de cette différence d'âge à 45 ans.

En effet, dans le commentaire des articles, les auteurs se limitent simplement à faire référence aux avis préliminaires du Conseil national d'éthique (CNE) et de l'Ombudsman fir Kanner an Jugendlecher (OKAJU) sur un avant-projet de loi, en notant que « *le système proposé est repris des avis de la CNE et de l'OKAJU* ». Or, selon les informations à disposition de la CCDH, l'OKAJU ne s'est pas prononcé en faveur de l'introduction d'un écart d'âge maximal entre adopté et adoptant(s), mais a uniquement souligné l'importance d'une approche flexible. Le CNE quant à lui a recommandé de prévoir un écart d'âge maximal « raisonnable » entre adopté et adoptant et de prévoir de soumettre cette limite à l'appréciation souveraine des juges.

D'un côté, il faut noter que l'introduction d'une telle différence d'âge maximale n'est pas contraire à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Ainsi, dans l'affaire Schwizgebel c. Suisse de 2010, la requérante, une femme célibataire âgée de 47 ans, n'a pas pu adopter un second enfant du fait de l'écart d'âge entre elle et l'enfant qu'elle souhaitait adopter. La requérante avait invoqué une violation de l'article 14 de la CEDH (interdiction de la discrimination) combiné avec l'article 8 de la CEDH (droit au respect de la vie privée et familiale). La CourEDH a pourtant considéré que le refus d'autoriser le placement d'un deuxième enfant n'a pas transgressé le principe de

24 Résolution ResDH(2013)33 relative à l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme du 28 juin 2007, dans l'affaire Wagner et J.M.W.L. contre Luxembourg (*adoptée par le Comité des Ministres le 7 mars 2013 lors de la 1164e réunion des Délégués des Ministres*).

25 Pétition n°1988 – Droit à l'adoption en tant que célibataire, 2022, disponible sur <https://www.petitions.lu>

26 Prise de position gouvernementale au sujet de la pétition ordinaire n°1988, 13 avril 2022, disponible sur <https://www.petitions.lu>.

27 Code civil belge, art 343 ; Code civil français, art 343-1.

28 Art. 7 (1) a, Convention européenne en matière d'adoption des enfants (révisée) de 2008.

proportionnalité pour les raisons suivantes : il n'y a pas de consensus européen sur le droit d'adopter en tant que parent célibataire, les limites d'âge supérieure et inférieure et la différence d'âge entre l'adoptant et l'enfant ; les États bénéficient d'une marge d'appréciation considérable dans ce domaine ; et il faut tenir compte de la nécessité de protéger l'intérêt supérieur des enfants.

De l'autre côté, il faut souligner que la plupart des pays du monde ne prévoient aucune différence d'âge maximale entre adopté et adoptants.²⁹ Parmi ceux qui prévoient une telle différence d'âge maximale, cette dernière varie généralement entre 40 et 50 ans.

En Allemagne et en Belgique, la législation nationale ne prévoit ni d'âge maximal pour pouvoir adopter ni de différence d'âge maximale entre adopté et adoptant(s). En Allemagne, la *Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter* note, dans la plus récente version de ses recommandations relatives à l'adoption,³⁰ que l'âge ainsi que la différence d'âge entre l'enfant et l'adoptant constituent un critère d'adéquation dans la mesure où il s'agit d'un indicateur qui fait référence à d'autres caractéristiques (par exemple la santé, l'expérience de vie, la résilience, la flexibilité). Elle souligne toutefois aussi que des limites d'âge rigides ne sont pas adaptées pour garantir la réussite d'une adoption et qu'il devrait plutôt s'agir d'un critère parmi tant d'autres qui doivent être mis en relation et pondérés au regard des besoins de l'enfant placé et qu'il faut toujours une appréciation au cas par cas.

Dans ce même contexte, il est encore intéressant de noter que lorsque les dispositions du Code civil qui réglementent l'adoption ont été modifiées en France, il était initialement aussi prévu d'introduire un écart d'âge maximal de 45 ans entre adopté et adoptant. Le Sénat a pourtant demandé à voir supprimer cet article, en soulignant qu'il lui paraît « *inopportun d'instituer un écart d'âge maximal entre les adoptés et les adoptants, surtout lorsque les premiers ne sont pas des nouveau-nés et qu'il est de leur intérêt de pouvoir être accueillis par des parents plus expérimentés ayant déjà élevé d'autres enfants* », notamment en cas d'adoptions successives nécessitant un délai suffisant entre les adoptions ou en cas d'enfants dits « à particularités ».³¹ Il a encore estimé que « *la stricte assimilation à la famille biologique n'est pas pertinente dans certains cas, l'accueil d'un enfant par des parents un peu plus âgés que ne le sont habituellement les parents biologiques, mais capables d'entourer l'enfant d'affection et de préparer son avenir même s'ils n'étaient pas en mesure de l'accompagner jusqu'à un âge avancé étant préférable au maintien dans des structures collectives* ».³² Finalement l'écart d'âge maximal a été levé de 45 à 50 ans et la disposition pertinente ne figure pas dans le Code civil, mais dans le Code de l'action sociale et des familles.³³

D'un point de vue sociologique, il est critiqué que ces normes, en matière d'âge et de différence d'âge entre l'enfant et le ou les parents adoptifs, renforcent l'idée que l'on se fait de ce que serait une « bonne famille », qui essaye de se rapprocher le plus possible des familles biologiques et ne tient pas compte de la diversité des familles contemporaines. En établissant des minimums et des maximums dans ce contexte, on laisse croire qu'il existe un âge idéal pour devenir parent, qui ne doit pas être ni trop bas ni trop avancé. Par ailleurs, on suggère ainsi qu'un type particulier de famille, inspiré des normes occidentales, est le meilleur pour l'enfant, ce qui implique que d'autres formes de famille, qui ne correspondent pas à ces normes, seraient dès lors inadéquates. Plus particulièrement en cas d'adoptions internationales, où on constate plutôt un flux d'enfants de pays d'origine pauvres vers des pays plus riches, cette idée d'une différence d'âge idéale risque de créer un sentiment d'inadéquation avec

29 Selon le rapport intitulé « *Les conditions relatives à l'âge pour les candidats à l'adoption dans les pays d'accueil* » de la Mission de l'Adoption Internationale, Direction des Français à l'Étranger et de l'Administration Consulaire, qui a analysé 17 législations de pays d'accueil, uniquement 5 parmi ces pays prévoient un écart d'âge maximum (deux pays à 40 ans, deux à 45 et un à 47) ; Selon un rapport des Nations Unies de 2009, uniquement huit des 104 pays analysés prévoyaient à l'époque un écart d'âge maximal entre l'adopté et le ou les adoptants (3 pays à 40 ans, quatre à 45, un à 50) (United Nations, Department of Economic and Social Affairs, Population Division, *Child adoption: Trends and policies*, 2009, <https://www.un.org/en/development/desa/population/publications/pdf/policy/child-adoption.pdf>).

30 Bundesgemeinschaft Landesjugendämter, *Empfehlungen zur Adoptionsvermittlung, neue bearbeitete Fassung 2022*.

31 Proposition de loi relative à l'adoption, Rapport ° 423 (1995-1996), déposé le 12 juin 1996.

32 *Ibid.*

33 L'article 225-2 du Code de l'action sociale et des familles français prévoit que : « *L'agrément prévoit une différence d'âge maximale de cinquante ans entre le plus jeune des adoptants et le plus jeune des enfants qu'ils se proposent d'adopter. Toutefois, s'il y a de justes motifs, il peut être dérogé à cette règle en démontrant que l'adoptant est en capacité de répondre à long terme aux besoins mentionnés au deuxième alinéa du présent article.* »

d'autres types de familles (telles que les parents adolescents ou les ménages dirigés par les grands-parents), qu'on retrouve néanmoins dans les pays d'origine des enfants.³⁴

Finalement, il échet encore de noter que la Convention européenne révisée de 2008 recommande un âge minimum pour l'adoptant et note qu'une différence d'âge appropriée entre l'adoptant et l'enfant devrait exister, mais qu'elle se limite à recommander une différence d'âge minimale de 16 ans (article 9), sans se prononcer sur la question de la différence d'âge maximale entre l'adoptant et l'enfant.

En deuxième lieu, la CCDH se demande ce qu'il en est des familles d'accueil, qui ont accueilli un enfant qui aurait été placé volontairement ou par décision judiciaire, et qu'ils voudraient adopter par la suite. Ne serait-ce pas possible s'il y a un écart d'âge de plus de 45 ans entre eux et l'enfant ? Alors même que dans de tels cas, l'enfant accueilli par la famille a déjà pu créer des liens d'attachement avec les parents d'accueil et d'autres membres de la famille.

En troisième lieu se pose aussi la question de l'adoption d'un enfant par l'autre partenaire/concubin/conjoint, notamment en cas de PMA ou de GPA par des couples homosexuels. Tout en notant positivement que l'accord de coalition de 2023 prévoit qu'« *une reconnaissance automatique des deux parents de même sexe sera établie* », il faudra encore attendre avant que ceci ne devienne une réalité.

Entretemps, il se pose la question de savoir si cet écart d'âge maximal, tel que prévu par le nouvel article 346, sera aussi applicable aux couples lesbiens ayant recours à une PMA où l'un des deux doit actuellement encore adopter l'enfant.

Alors que l'article 345, tel que modifié par le projet de loi, prévoit « *qu'aucune condition d'âge n'est requise lorsqu'il s'agit de l'adoption par l'un des conjoints, partenaires ou concubins (...) de l'enfant (...) de son conjoint, partenaire ou concubin* », cette disposition se limite à traiter la question de l'âge minimal requis pour le ou les adoptants. L'article 346, tel que modifié par le projet de loi, se limite à prévoir que la « *différence d'âge entre l'adoptant et l'adopté ne peut être inférieure à quinze ans, ni supérieure à quarante-cinq ans* », sans prévoir d'exceptions, notamment pour l'adoption de l'enfant du conjoint, partenaire ou concubin.

En conclusion, et en tenant compte des nombreuses questions qui se posent et du manque d'explications et de précisions de la part des auteurs du texte, la CCDH souligne que le législateur doit absolument veiller à mettre en place un cadre légal qui soit cohérent et ne crée pas de différence de traitement ou des situations où l'intérêt supérieur de l'enfant ne soit pas respecté.

2. Age minimum requis pour pouvoir adopter

L'article 344 actuel du Code civil détermine l'âge minimal des adoptants en cas d'adoption simple, en prévoyant que « *l'adoption peut être demandée par toute personne âgée de plus de vingt-cinq ans* ». Le projet de loi prévoit néanmoins de supprimer cette disposition. La question de l'âge sera ainsi réglementée aux articles 345 et suivants. Ainsi, l'article 345 modifié prévoit que « *lorsque l'adoption est demandée par deux personnes, l'une doit être âgée de vingt-cinq ans, l'autre de vingt et un ans au moins* », condition qui doit déjà être remplie à l'heure actuelle par les concubins voulant adopter.

Or, en supprimant cette phrase de l'article 344 actuel, sans prévoir d'alternative, les auteurs créent un vide juridique quant à l'âge requis en cas d'adoption par une personne seule. La CCDH partage l'opinion du CET qu'on crée ainsi « *une inégalité de traitement entre une personne seule qui adopterait un enfant et deux personnes qui adopteraient ensemble un enfant par rapport à l'âge requis pour pouvoir adopter* ».³⁵

Alors que les auteurs notent dans le commentaire de l'article 345 qu'« *aucune modification n'est proposée quant à l'âge minimal des adoptants* », il semble s'agir d'un simple oubli et non pas d'une volonté d'installer un traitement différent entre une personne seule et deux personnes voulant adopter. La CCDH invite dès lors les auteurs du présent projet de loi à y remédier dans les meilleurs délais.

³⁴ Jessaca Leinaweaver, *Geographies of generation: age restrictions in international adoption*, Soc Cult Geogr. 2015; 16(5): 508–521.

³⁵ Centre pour l'égalité de traitement, Avis sur le projet de loi 8228 portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII. du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil, doc. parl. 8228/02.

C. Consentement de l'enfant à son adoption

Le projet de loi prévoit de ne plus lier le consentement de l'enfant à son adoption à un âge prédéterminé, mais à sa capacité de discernement. Ainsi, au lieu de prévoir que l'adopté doit consentir personnellement à son adoption « *s'il a plus de quinze ans* », l'article 356 reformulé prévoit le consentement obligatoire pour « *l'adopté mineur capable de discernement* ».

Le commentaire de l'article fait référence aux avis consultatifs du Conseil national d'éthique et de l'OKAJU, qui se sont tous les deux prononcés en faveur d'une approche basée sur la notion de capacité de discernement, et non pas à un âge fixe pour pouvoir donner son consentement. Une telle approche est aussi promue par diverses institutions internationales.

En premier lieu, il échet de rappeler l'article 12 de la CIDE qui établit clairement que les enfants devraient être consultés dans toute prise de décision les concernant. En outre, la *Convention européenne en matière d'adoption des enfants (révisée)* de 2008 réaffirme non seulement que le consentement de l'enfant est nécessaire s'il a un discernement suffisant pour le donner (article 5), mais introduit également une obligation de consulter l'enfant même lorsque son consentement formel n'est pas requis (article 6), reflétant l'article 12 de la CIDE de manière explicite. Ainsi l'article 6 prévoit que l'enfant doit être consulté dans la mesure du possible et que son avis et ses souhaits sont à prendre en considération eu égard à son degré de maturité.

Dans son document thématique consacré à l'adoption des enfants envisagée sous l'angle des droits humains, le Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe souligne également que les États devraient accorder une attention particulière au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, y compris le droit de l'enfant d'exprimer ses propres opinions.³⁶

En faisant référence au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, tel que consacré dans la nouvelle Constitution luxembourgeoise, il est évident que l'enfant devrait pouvoir consentir ou non à son adoption. La CCDH salue donc l'introduction du consentement à l'adoption pour tout enfant capable de discernement. Elle souligne d'ailleurs que la participation de tous les enfants, même les plus jeunes, au processus d'adoption, est extrêmement importante et qu'une consultation des enfants et la prise en compte de leur avis, dans la mesure du possible, devraient toujours être visées.

Or, il ne suffit pas de prévoir le principe dans la loi, mais il est aussi important de clarifier les modalités du recueil de la parole de l'enfant et la prise en considération de celle-ci. Il est important que ce recueil ait lieu à travers une période plus longue et ne soit pas uniquement un instantané (*Momentaufnahme*) de la situation.

Dans ce contexte, la CCDH tient aussi à souligner l'importance de la formation de tous les acteurs qui sont censés accompagner les enfants, comme les avocats, les juges, les éducateurs, les psychologues ou encore les assistants sociaux.

*

II. CONCLUSION ET RECOMMANDATIONS

En premier lieu, la CCDH tient à souligner qu'il n'existe pas de « droit à un enfant », mais que l'intérêt supérieur de l'enfant doit toujours être la considération primordiale en la matière. L'objectif de l'adoption est de donner une famille à l'enfant et non l'inverse.

Or, malgré une marge d'appréciation considérable dans ce domaine, le législateur doit néanmoins s'adapter aux évolutions sociétales et éviter de créer des discriminations en excluant de manière non justifiée certaines personnes de la possibilité d'adoption.

Voilà pourquoi, la CCDH salue la présente réforme qui propose une large ouverture de l'adoption aux partenaires et concubins ainsi qu'aux personnes seules. Elle regrette néanmoins que cette adaptation législative n'ait pas eu lieu plus tôt.

La CCDH aurait d'ailleurs préféré une réforme globale au lieu des modifications ponctuelles des différents textes légaux dans ce domaine (filiation, adoption, accès aux origines, etc.). Dans ce contexte, la CCDH souligne l'importance de veiller à un cadre légal cohérent et transversal.

³⁶ Conseil de l'Europe, Commissaire aux Droits de l'Homme, *Adoption and children : A Human Rights Perspective*, CommDH/IssuePaper(2011)2, 28 avril 2011, General recommendation n°1, p.5.

Conditions liées à l'âge du ou des adoptants

- En ce qui concerne l'introduction d'un écart d'âge maximal de 45 ans entre adopté et adoptants, la CCDH regrette que les auteurs du projet de loi n'offrent pas d'explications quant aux raisons ayant motivé leur décision d'introduire une telle limitation. Elle note dans ce contexte que la plupart des pays du monde ne prévoient d'ailleurs aucune différence d'âge maximale dans ce contexte.
- Par ailleurs, la CCDH note que le projet de loi laisse une série de questions ouvertes. Se pose ainsi la question de savoir si cette différence d'âge stricte s'appliquera aussi en cas d'adoption d'un enfant par la famille d'accueil ou encore en cas d'adoption d'un enfant par l'autre partenaire/concubin/conjoint. La CCDH invite le législateur à clarifier ces questions tout en veillant à mettre en place un cadre légal cohérent qui respecte l'intérêt supérieur de l'enfant et ne crée pas de différence de traitement injustifiée.
- Quant à l'âge minimum requis pour pouvoir adopter, la CCDH souligne que le projet de loi crée une différence de traitement entre une personne seule qui souhaite adopter et deux personnes qui adopteraient ensemble, en ne prévoyant un âge minimal que pour les couples. La CCDH estime qu'il s'agit d'un simple oubli et invite les auteurs du projet de loi à y remédier.

Consentement de l'enfant à l'adoption

- En ce qui concerne la question du consentement de l'enfant à son adoption, la CCDH salue la décision de ne plus lier celui-ci à un âge prédéterminé, mais à la capacité de discernement de l'enfant. La CCDH note néanmoins qu'il ne suffit pas de prévoir le principe dans la loi, mais qu'il est aussi important de clarifier les modalités du recueil de la parole de l'enfant et la prise en considération de celle-ci. Dans ce même contexte, la CCDH insiste encore sur l'importance de la formation de tous les acteurs qui accompagnent l'enfant dans une telle situation.

Adopté lors de l'assemblée plénière du 21 mai 2024.

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

8228/04

N° 8228⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

PROJET DE LOI

**portant réforme de l'adoption et modification du Titre VIII.
du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil**

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(28.6.2024)

Par dépêche du 16 mai 2023, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par la ministre de la Justice.

Le texte du 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 et d'un texte coordonné, par extraits, du Code civil, qu'il s'agit de modifier.

Les avis de la Commission nationale pour la protection des données, du Centre pour l'égalité de traitement et de la Commission consultative des droits de l'homme ont été communiqués au Conseil d'État en date respectivement des 31 mai et 21 juin 2023 ainsi que 24 mai 2024.

Les autres avis, demandés selon la lettre de saisine, ne sont pas encore parvenus au Conseil d'État au moment de l'adoption du présent avis.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet de loi sous rubrique a pour objet de réformer l'adoption.

Le but déclaré des auteurs est de moderniser le Code civil pour l'adapter aux transformations sociales du 21^e siècle.

D'emblée, le Conseil d'État relève qu'il aurait été utile que le Gouvernement lui transmette officiellement les avis sollicités auprès de différentes institutions nationales et auxquels il est fait référence dans l'exposé des motifs, notamment l'avis de l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher de 2022.

Les auteurs constatent, dans leur exposé des motifs, que le modèle de la famille a profondément évolué depuis les dernières années. Cette évolution se retrouve également au niveau législatif, notamment à travers la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats et la

loi du 4 juillet 2014 légalisant le mariage entre personnes de même sexe¹. Par ailleurs, le nombre croissant des divorces a sensiblement augmenté le nombre de familles monoparentales ou de familles recomposées.

C'est afin de tenir compte de ces réalités sociologiques que les auteurs ont choisi de faire fruit de la possibilité offerte par l'article 7, paragraphe 2, de la Convention européenne en matière d'adoption des enfants du 27 novembre 2008 en permettant l'ouverture de l'adoption tant simple que plénière aux couples liés par un partenariat enregistré au sens de la loi précitée du 9 juillet 2004 ainsi qu'aux concubins « vivant ensemble dans le cadre d'une relation stable ».

Les auteurs entendent, par ailleurs, permettre l'adoption plénière d'un enfant par une personne seule, pour les raisons plus amplement développées à l'endroit de l'exposé des motifs du projet de loi sous avis et auxquelles le Conseil d'État renvoie.

Le projet de loi sous avis comporte un certain nombre de dispositions imposant une condition d'âge à remplir par les adoptants, condition qui existe déjà, pour partie, dans le Code civil actuel. Le Conseil d'État donne à considérer que la Constitution révisée contient, à l'article 15, paragraphe 5, le principe que « [d]ans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale ». Dans la mesure où les articles que le projet de loi entend modifier visent également des mineurs d'âge, les conditions d'âge prévues par la loi en projet en matière d'adoption doivent être examinées à la lumière de cette nouvelle disposition constitutionnelle. Si les limitations générales d'âge ont été introduites dans le passé pour tenir compte de l'objectif de la protection de l'intérêt de l'enfant, il peut exister des situations dans lesquelles l'intérêt d'un enfant se heurte à de telles restrictions. Certaines dispositions qui comportent une condition d'âge prévoient d'ailleurs déjà à l'heure actuelle la possibilité pour le juge d'y déroger pour de « justes motifs ». Le Conseil d'État demande ainsi, sous peine d'opposition formelle pour raison de contrariété avec l'article 15, paragraphe 5, de la Constitution, soit de généraliser un tel pouvoir de tempérament au profit du juge pour toute condition d'âge figurant dans le projet de loi sous avis soit de supprimer tout simplement les conditions d'âge y figurant.

Finalement, les auteurs entendent modifier l'article 356 du Code civil, qui prévoit, dans sa version actuellement en vigueur, que la personne âgée de plus de quinze ans doit donner son consentement à son adoption, pour prévoir que, dorénavant, l'enfant capable de discernement doit donner son consentement à son adoption, indépendamment de son âge, suivant en cela une recommandation exprimée tant par l'Ombudsman fir Kanner a Jugendlecher que par la Commission nationale d'éthique. Par ailleurs, ce changement assurera la conformité de la disposition avec le prescrit de l'article 15, paragraphe 5, alinéa 2, de la Constitution.

*

¹ Loi du 4 juillet 2014 portant

- a) réforme du Titre II.- du Livre I^{er} du Code civil « Des actes de l'état civil » et modifiant les articles 34, 47, 57, 63, 70, 71, 73, 75, 76, 79, 79-1 et 95 ;
- b) réforme du Titre V.- du Livre I^{er} du Code civil « Du mariage », rétablissant l'article 143, modifiant les articles 144, 145, 147, 148, 161 à 164, 165 à 171, 173 à 175, 176, 177, 179, 180 à 192, 194 à 199, 201, 202, 203 à 206, 212 à 224, 226, 227, introduisant les articles 146-1, 146-2, 175-1, 175-2 nouveaux et abrogeant les articles 149 à 154, 158 à 160bis, 178, le Chapitre VIII et l'article 228 ;
- c) modification des articles 295, 351, 379, 380, 383, 390, 412, 496, alinéa 1, 509-1, alinéa 2, 730, 791, 847 à 849, 852, alinéa 3, 980, alinéa 2, 1405, 1409 et 1676, alinéa 2, et abrogation des articles 296 et 297 et 1595 du Code civil ;
- d) modification de l'article 66 du Code de commerce ;
- e) modification des articles 265, alinéa 1^{er}, 278 et 521 du Nouveau Code de procédure civile ;
- f) introduction d'un Titre VI.bis nouveau dans la Deuxième Partie du Nouveau Code de procédure civile ;
- g) introduction d'un Chapitre VII.-I nouveau au Titre VII du Livre I^{er} du Code pénal ;
- h) abrogation de la loi du 23 avril 1827 concernant la dispense des prohibitions du mariage prévues par les articles 162 à 164 du Code civil ; et
- i) abrogation de la loi du 19 décembre 1972 portant introduction d'un examen médical avant mariage.

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1^{er}

L'article sous examen contient les modifications à apporter au Code civil.

Point 1^o

Le point sous examen réécrit fondamentalement l'article 344 du Code civil. À l'heure actuelle, l'article 344 du Code civil se limite à prévoir que « l'adoption peut être demandée par toute personne âgée de plus de vingt cinq ans ». La condition relative à l'adoption par un couple marié figure, quant à elle, à l'article 349 du Code civil.

Dans sa nouvelle version, l'article 344 prévoit clairement qui peut adopter, l'article 349 étant maintenu, même s'il est adapté.

Le point sous examen entend non seulement ouvrir l'adoption aux couples non mariés, à savoir les couples liés par un partenariat enregistré, mais encore à « deux personnes à condition qu'elles vivent ensemble de façon affective et ayant un domicile ou une résidence commune »

Cette formulation est problématique en ce que les termes « vivre ensemble de façon affective » sont vagues. En effet, des relations affectives peuvent exister tant entre concubins qu'entre frères et sœurs ou encore entre amis très proches, qui ont choisi de partager leur vie et qui ont un domicile ou une résidence commune, sans former pour autant un couple.

Les auteurs semblent avoir repris la notion « vivre ensemble de façon affective » de l'article 343 du code civil belge, qui permet l'adoption d'un enfant par « deux personnes [...] qui vivent ensemble de façon permanente et affective depuis au moins trois ans au moment de l'introduction de la demande en adoption pour autant qu'elles ne soient pas unies par un lien de parenté entraînant une prohibition du mariage dont elles ne peuvent être dispensées par le tribunal de la famille ».

Or, telle que la disposition proposée est libellée actuellement, elle permettrait cependant l'adoption par deux personnes d'une même fratrie ou deux amis, à condition que ces personnes prouvent qu'elles vivent ensemble de façon affective et ont un domicile ou une résidence commune.

Telle n'est manifestement pas la volonté des auteurs du projet de loi sous avis, puisqu'ils expliquent dans le commentaire des articles au sujet du libellé du point 3^o de l'article sous examen qu'il est prévu que l'adoption pourra être effectuée par deux concubins, à condition que ces derniers vivent ensemble de façon affective pour ajouter : « Cette dernière précision est nécessaire afin d'éviter par exemple la demande d'un frère et d'une sœur de pouvoir adopter ensemble. »

L'intention des auteurs n'est donc de n'ouvrir l'adoption qu'aux concubins, à l'instar d'ailleurs du droit français, qui emploie formellement le terme « concubins ». Cette conclusion s'impose d'autant plus que dans les changements opérés aux autres endroits du texte du projet de loi, les auteurs emploient toujours les termes « concubins ».

Le Conseil d'État rappelle, à l'instar du Centre pour l'égalité de traitement dans son avis du 21 juin 2023, que la notion de concubinage est clairement définie par la jurisprudence comme « une union de fait tenant à l'existence d'une vie commune stable et continue entre deux personnes formant un couple et un ménage »².

Le Conseil d'État comprend dès lors que les auteurs du texte visent, par les termes prérappelés, la situation du concubinage, terme qui revient par ailleurs dans la suite du texte. L'emploi d'une terminologie différente pour la même situation entraîne une incohérence, source d'insécurité juridique, de telle sorte que le Conseil d'État doit s'y opposer formellement.

Le Conseil d'État se doit encore de souligner que la notion de concubinage, qui décrit une situation de fait, peut exister aussi entre personnes majeures unies par un lien de parenté entraînant une prohibition au mariage résultant des articles 161 à 163 du Code civil. Dans ces cas, l'article 334-7 du Code civil prévoit l'interdiction d'établir la filiation à l'égard des deux parents.

Étant donné que l'adoption entraîne également l'établissement d'une filiation, il faudra prévoir que l'adoption est toujours interdite s'il y a empêchement à mariage prévu par les articles 161 et 162 pour cause de parenté. Le Conseil d'État suggère de prévoir cette interdiction à l'endroit de l'article 343 du Code civil, en s'inspirant des dispositions de l'article 334-7 du Code civil.

² Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 3 décembre 2008, n° 113.093 du rôle.

Le Conseil d'État comprend les termes « personne seule » comme visant une personne qui ne se trouve pas engagée par un des liens visés aux points 1° à 3° et il propose dès lors de compléter le point 4° par les termes « sans être engagée par un des liens visés aux points 1° à 3° ».

Point 2°

Le point 2° remplace l'article 345 du Code civil.

Quant à l'absence de tout pouvoir du juge d'accorder une dérogation aux conditions d'âge, le Conseil d'État renvoie tout d'abord et principalement à ses considérations générales et à l'opposition formelle y formulée pour contrariété avec l'article 15, paragraphe 5, de la Constitution.

Ensuite, il convient de relever qu'avec la réécriture des articles 344 et 345, la condition de l'âge minimal de l'adoptant de vingt-cinq ans est supprimée, sauf si l'adoption est demandée par deux personnes, auquel cas l'une doit être âgée de vingt-cinq ans et l'autre de vingt-et-un ans au moins (article 345 tel que modifié). Cela aurait pour conséquence que l'adoptant seul ne serait soumis à aucune condition d'âge minimal, contrairement aux couples. Cela ne semble pas être l'intention des auteurs, à la lecture du commentaire relatif au nouvel article 345, dans lequel les auteurs expliquent qu'« aucune modification n'est proposée quant à l'âge minimal des adoptants ». L'absence de condition d'âge pour une adoption par une personne seule, résultant du remplacement de l'article 344 dans sa teneur actuelle par l'article 344 dans sa teneur proposée, crée une inégalité de traitement entre la personne seule qui peut adopter sans qu'une condition d'âge ne lui soit imposée et les couples souhaitant adopter un enfant qui n'est pas issu des œuvres d'un des partenaires du couple auxquels sont imposées des conditions d'âge. Cette différence de traitement constitue une inégalité qui se heurte à l'article 15 de la Constitution, en ce qu'elle n'est ni rationnellement justifiée, ni adéquate, ni proportionnée à son but. En conséquence, le Conseil d'État doit, subsidiairement aux considérations générales et si le législateur opte pour le maintien de la condition d'âge, s'opposer formellement au libellé de l'article 345 dans sa teneur actuellement proposée. Le Conseil d'État pourra lever son opposition formelle s'il est intégré, à l'article sous examen, un nouvel alinéa, qui pourrait être rédigé comme suit :

« La personne seule procédant à l'adoption est âgée de vingt-cinq ans au moins. »

Point 3°

Le point sous examen a pour objet de remplacer l'article 346 du Code civil, en y introduisant notamment une limite d'écart d'âge entre l'adoptant et l'adopté.

Il convient de noter que la formulation actuelle prévoit que l'adoptant doit avoir quinze ans de plus que l'enfant qu'il se propose d'adopter. L'adopté doit donc être plus jeune que l'adoptant. Dans la nouvelle formulation proposée, cette condition disparaît. Il subsiste certes un écart d'âge minimal entre l'adoptant et l'adopté, l'écart d'âge maximal étant également prévu dorénavant, mais telle que rédigée, la nouvelle disposition permettrait l'adoption par l'adoptant d'une personne plus âgée que lui, la seule condition étant que l'adopté ait au moins quinze ans et au plus quarante-cinq ans de plus, ce qui est un non-sens. Sous réserve des considérations générales et de l'opposition formelle y formulée et si le législateur opte pour le maintien de la condition d'âge, le Conseil d'État demande dès lors subsidiairement que soit maintenu le principe actuel de l'article 346, en adaptant toutefois le texte pour y viser également les cas où l'adoption concerne l'enfant du partenaire ou du concubin de l'adoptant :

« 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, partenaire ou concubin, la différence d'âge exigée n'est que de dix ans. »

Eu égard à la demande du Conseil d'État de maintenir la différence d'âge minimale de quinze ans qui figure actuellement au Code civil, et sous réserve des considérations générales et de l'opposition formelle y formulée et si le législateur opte pour le maintien de la condition d'âge, l'alinéa final de l'article 346 du Code civil devra évidemment être reformulé comme suit :

« Toutefois, le tribunal peut, s'il y a de justes motifs, prononcer l'adoption si la différence d'âge est inférieure ou supérieure à celles ~~que prévoit l'alinéa précédent~~ prévues aux alinéas précédents. »

Points 4° et 5°

Sans observation.

Point 6°

Le point sous examen entend modifier l'article 356 du Code civil. À l'heure actuelle, cette disposition prévoit que si l'adopté a plus de quinze ans, il doit consentir personnellement à son adoption. La modification proposée entend ne plus faire dépendre le consentement personnel de l'adopté de l'âge minimal de quinze ans, mais se réfère dorénavant à l'« adopté mineur capable de discernement ».

Il convient de relever que la nouvelle formulation proposée ne vise plus l'adopté majeur (nécessairement visé par les termes « plus de quinze ans »), et que son consentement à l'adoption ne semblerait plus requis. Bien qu'il s'agisse d'une question d'état des personnes, qui implique nécessairement qu'un acte juridique à l'égard d'un majeur capable ne puisse être pris qu'avec son consentement, le Conseil d'État, pour éviter toute discussion qui pourrait naître du libellé actuellement proposé, suggère de reformuler le texte comme suit :

« L'adopté mineur capable de discernement et l'adopté majeur capable doivent consentir personnellement à leur adoption. »

Le Conseil d'État note cependant que le texte est muet sur la personne investie du pouvoir de donner un consentement à l'adoption d'un incapable majeur. S'il est vrai que l'article 495 du Code civil renvoie, pour le régime applicable aux majeurs incapables, au régime de la tutelle tel que prévu aux articles 394 à 475 du Code civil, ce régime ne s'applique cependant qu'aux questions de l'administration du patrimoine de ces majeurs incapables. Rien n'est prévu au sujet du consentement du majeur incapable à des actes concernant l'état de sa personne. Le problème étant général et non seulement limité à l'adoption et au consentement à y donner, le Conseil d'État demande que soit inséré dans les dispositions légales un régime spécifique réglant ces questions, à l'instar des règles prévues pour les enfants mineurs non capables de discernement.³

Points 7° à 16°

Sans observation.

Article 2

Sans observation.

*

OBSERVATIONS D'ORDRE LEGISTIQUE

Observations générales

Lorsqu'il est envisagé de modifier plusieurs articles d'un même texte qui ne se suivent pas ou lorsqu'il s'agit d'apporter de manière ponctuelle des modifications à des articles qui se suivent, il y a lieu de consacrer à chaque article à modifier un article distinct, comportant un chiffre arabe.

L'intitulé complet ou, le cas échéant, abrégé de l'acte à modifier doit obligatoirement être mentionné au dispositif à la première modification qu'il s'agit d'apporter à cet acte, même s'il a déjà été cité à l'intitulé ou auparavant au dispositif. Les modifications subséquentes que le dispositif apporte à cet acte se limiteront à indiquer « du même code », en lieu et place de la citation de l'intitulé.

À l'occasion du remplacement d'articles dans leur intégralité, le texte nouveau est précédé de l'indication du numéro correspondant qui est souligné, au lieu d'être mis en gras, pour mieux le distinguer du numéro des articles de l'acte modificatif.

Le Conseil d'État signale qu'il y a lieu d'indiquer avec précision et de manière correcte les textes auxquels il est renvoyé, en commençant par l'article et ensuite, dans l'ordre, le paragraphe, l'alinéa,

³ Voir arrêt n° 105/13 de la Cour constitutionnelle du 27 décembre 2013 :

« Considérant que l'article 356 du Code civil, en exigeant de la part de l'adopté, âgé de plus de quinze ans, le consentement personnel à l'adoption, a implicitement soumis cette exigence au discernement de l'intéressé et a nécessairement exclu de la procédure d'adoption toute personne âgée de plus de quinze ans incapable, en raison d'un handicap mental grave, de donner un consentement raisonné, instituant ainsi deux régimes juridiques différents ;

Considérant qu'ainsi l'adoption d'un mineur de plus de quinze ans ou d'un majeur sous tutelle, même si elle était indubitablement dans leur intérêt, est, en raison de la différenciation instituée par l'article 356 du Code civil, impossible ; »

le point, la lettre et la phrase visés et que lors des renvois, les différents éléments auxquels il est renvoyé sont à séparer par des virgules.

Les formules comme « du ou des » ou « le ou les » sont à écarter et il y a lieu de recourir au pluriel pour viser indistinctement un ou plusieurs éléments.

En tenant compte des observations qui précèdent, le projet de loi sous avis est à restructurer comme suit :

« **Art. 1^{er}.** L'article 344 du Code civil prend la teneur suivante :

« Art. 344. [...] »

Art. 2. L'article 345 du même code prend la teneur suivante :

« Art. 345. [...] »

Art. 3. L'article 346 du même code prend la teneur suivante :

« Art. 346. [...] »

Art. 4. L'article 348 du même code prend la teneur suivante :

« Art. 348. [...] »

Art. [...].

[...] »

Intitulé

L'intitulé du projet de loi sous avis prête à croire que le texte de la loi en projet comporte tant des dispositions autonomes que des dispositions modificatives. Comme la visée de la loi en projet est toutefois entièrement modificative, il y a lieu de reformuler l'intitulé de manière à ce qu'il reflète cette portée. Partant, l'intitulé est à reformuler comme suit :

« Projet de loi portant modification du Code civil en vue de la réforme de l'adoption ».

Article 1^{er}

À la phrase liminaire, et subsidiairement à la proposition de restructuration ci-avant, les groupements d'articles s'écrivent avec une lettre initiale minuscule.

Au point 1°, à l'article 344, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, dans sa teneur proposée, le Conseil d'État signale que pour caractériser les énumérations, il est fait recours à des numéros suivis d'un exposant « ° » 1°, 2°, 3°, ... Au paragraphe 2, il convient dès lors d'insérer un exposant « ° » à la suite du chiffre « 3 ».

Au point 3°, à l'article 346, alinéa 1^{er}, dans sa teneur proposée, le terme « inférieur » est à accorder au genre féminin singulier. À l'alinéa 2, dans le cadre de renvois à des alinéas, l'emploi d'une tournure telle que « alinéa précédent » est à écarter. Mieux vaut viser le numéro de l'alinéa en question, étant donné que l'insertion d'une nouvelle disposition à l'occasion d'une modification ultérieure peut avoir pour conséquence de rendre le renvoi inexact. Cette observation vaut également pour la tournure « alinéa qui précède » au point 8°, à l'article 360, alinéa 2. Partant, il convient d'écrire en l'espèce « celles prévues à l'alinéa 1^{er} ».

Au point 7°, à l'article 359, alinéa 4, deuxième phrase, dans sa teneur proposée, il est signalé que le recours à la forme « et/ou », que l'on peut généralement remplacer par « ou », est à éviter. Cette observation vaut également pour le point 15°, à l'article 368-1, alinéa 3, première phrase.

Au point 8°, à l'article 360, alinéa 2, dans sa teneur proposée, il convient d'écrire « suivant les dispositions du livre I^{er}, titres IX et X ».

Aux points 12° et 13°, le Conseil d'État se doit de relever qu'on « abroge » un acte normatif dans son ensemble ainsi que les articles, paragraphes ou annexes, tandis que l'on « supprime » toutes les autres dispositions, comme les alinéas, phrases ou parties de phrase.

Au point 16°, à l'article 370, alinéa 3, première phrase, dans sa teneur proposée, il convient d'écrire « par des personnes ».

Article 2

L'intitulé de l'article sous revue est à supprimer.

À l'alinéa 1^{er}, le Conseil d'État se doit de signaler que lorsqu'un acte est cité, il faut veiller à reproduire son intitulé tel que publié officiellement, indépendamment de sa longueur.

À l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire « Nouveau Code de procédure civile ».

Par conséquent, et pour bien refléter le caractère transitoire des dispositions sous revue, l'article sous examen est à reformuler comme suit :

« **Art. [X].** Les demandes d'adoption internationales introduites auprès de l'autorité centrale au sens de la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale, faite à La Haye, le 29 mai 1993, avant l'entrée en vigueur de la présente loi demeurent régies par les dispositions en vigueur avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

Les demandes d'adoption introduites devant le tribunal d'arrondissement en vertu de l'article 1035 du Nouveau Code de procédure civile avant l'entrée en vigueur de la présente loi demeurent régies par les dispositions en vigueur avant l'entrée en vigueur de la présente loi. »

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 21 votants, le 28 juin 2024.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Marc THEWES

Impression: CTIE – Division Imprimés et Fournitures de bureau

8228/05

Objet : Projet de loi no 8228 portant réforme et modification du Titre VIII du Livre premier, intitulé « De l'adoption » du Code civil

AVIS DU

TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT DE ET A LUXEMBOURG

Le projet de loi avisé vise d'une part à ouvrir l'adoption tant simple et plénière aux couples liés par un partenariat voire simplement concubins et d'autre part à ouvrir l'adoption plénière à une personne seule.

Le Tribunal d'arrondissement ne peut que louer les objectifs poursuivis qui visent de fait à adapter la matière de l'adoption à l'évolution sociétale.

Le Tribunal d'arrondissement entend néanmoins formuler les considérations suivantes par rapport à certains points de l'article 1^{er} du projet de loi.

Article 1^{er} point 1

Dans sa version actuelle, l'article 344 du code civil permet à toute personne âgée de 25 ans d'adopter autrui par le biais d'une adoption simple.

L'adoption simple n'est actuellement néanmoins pas seulement ouverte à toute personne seule (qu'elle soit le conjoint d'un des parents de la personne à adopter ou non), mais également aux couples mariés, ce eu égard aux dispositions reprises dans les articles subséquents à l'article 344 du code civil.

Le Tribunal loue l'initiative de regrouper dans un même article toutes les personnes qui sont éligibles pour adopter.

Face aux observations du Conseil d'Etat, le Tribunal tient à relever que l'article 344 du code civil doit être lu ensemble avec l'article 343 du code civil qui soumet l'adoption à deux conditions, à savoir (a) l'existence de justes motifs et (b) l'intérêt de l'adopté et que partant l'article 344 du code civil ouvre certes un droit à demandeur une adoption, mais non un droit à voir prononcer une adoption.

Le tribunal qui serait saisi d'une demande en adoption émanant d'un frère et d'une sœur pourrait ainsi, même dans la formulation actuelle du projet de loi, écarter la demande.

Néanmoins l'objection du Conseil d'Etat qui vise à voir écarter d'emblée l'adoption par des personnes liées entre elles par un lien de parenté n'est pas dénuée de fondement.

Pour ce qui est de l'adoption demandée par une personne seule, le Tribunal estime qu'il n'existe aucune raison pour ajouter une quelconque précision à la formulation retenue par le projet de loi, l'adoptant visé étant la personne qui souhaite adopter « seule » et non la personne qui « habite seule » ou n'est liée à personne.

Toute modification du texte enlèverait la possibilité pour une personne qui habite en ménage d'adopter sans que le cohabitant adopte également.

Article 1^{er} point 2

Dans sa formulation prévue au projet de loi, l'article 344 du code civil ne contient aucune condition minimale d'âge pour adopter lorsque l'adoption est demandée par une personne seule.

Selon le Tribunal, il serait approprié de préciser que l'âge minimale pour adopter est de 25 ans, mais qu'au cas où l'adoption est demandée par deux personnes, il suffit que l'une d'elle soit âgée de 25 ans.

Il serait encore approprié de donner au tribunal saisi de la demande une latitude pour déroger à la condition de l'âge minimum pour motifs légitimes.

Comme de toute façon l'adoption est soumise à de justes motifs et à l'intérêt de l'adopté (article 343 du code civil) et que du moins un des adoptants devrait en principe avoir 25 ans, le Tribunal ne voit pas de plus-value à soumettre l'adoption à un âge minimal dans le chef du deuxième adoptant, comme cela est actuellement prévu.

Article 1^{er} point 3

Le Tribunal loue le projet de loi en ce qu'il introduit dans le code civil une différence d'âge maximale entre adoptant et adopté.

Toutefois, pour le cas où la demande en adoption émane d'un couple, la question se pose si la différence d'âge doit être remplie dans le chef de l'un d'eux ou dans le chef des deux.

Si le souhait du législateur est de soumettre l'adoption à l'existence de cette différence d'âge dans le chef des deux adoptants, il serait d'utile de rajouter le mot « chacun » dans le texte.

Dans le cas contraire, il conviendrait d'ajouter « au moins un des ».

Cette précision, qu'elle soit dans un sens ou dans l'autre, aurait le mérite de clarifier la disposition légale et d'éviter des interprétations divergentes.

Article 1^{er} points 4 et 5

Pas de commentaire

Article 1^{er} point 6

Dans sa formulation actuelle, qui se réfère au discernement de l'enfant à adopter, l'article 359 du code civil oblige le tribunal saisi d'une requête en adoption qui porte sur un enfant de 3 à 10 ans et qui n'a pas expressément consenti à l'adoption, à solliciter une enquête sociale, voire à entendre l'enfant non pour connaître sa position par rapport à la demande, mais pour analyser s'il a atteint l'âge de discernement.

Non seulement ces mesures d'instructions alourdiront la procédure, mais elles seront par ailleurs outre mesure intrusives pour les enfants.

Aussi, le Tribunal estime que face à l'absence de détermination claire de l'âge de discernement dans un autre texte légal, il serait plus judicieux de préciser l'âge à partir duquel l'enfant doit consentir à l'adoption tout en prévoyant une possibilité pour passer outre l'absence de consentement s'il s'avère que, bien qu'il ait atteint cet âge, n'a pas encore atteint le discernement nécessaire pour consentir.

Article 1^{er} point 7

Dans l'arrêt n° 00184 du 30 juin 2023, la Cour constitutionnelle a jugé l'article 359 du code civil anticonstitutionnel en ce qu'il confère obligatoirement à l'adopté le nom de l'adoptant en cas d'adoption par une personne seule.

Déjà avant cet arrêt de nombreuses décisions judiciaires ont relevé que l'obligation pour un adopté adulte de devoir changer de nom patronymique suite à une adoption simple est contraire à l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

Eu égard au caractère anticonstitutionnel et disproportionné par rapport au but recherché de la modification obligatoire du nom prévue à l'article 359 du code civil, une modification législative s'impose.

Le Tribunal estime qu'il convient de retenir à l'article 359 du code civil que l'adopté de plus de 13 ans peut conserver son nom sur simple demande de sa part et la possibilité pour l'adopté de porter dorénavant un double nom qui se compose du nom de l'adoptant (ou d'une partie de son nom) et du nom de l'adopté (ou d'une partie de son nom) dans l'ordre choisi par l'adopté.

Pour ce qui est de l'adoption d'un enfant âgé de moins de 13 ans par une personne seule, qui n'est pas le conjoint d'un parent, on pourrait maintenir le principe que l'enfant porte dorénavant le nom de l'adopté tout en retenant que pour de justes motifs l'enfant peut continuer à porter son nom voire porter un double nom.

Pour le surplus le Tribunal n'a pas d'observation à formuler.



Alexandra HUBRTY
Présidente du Tribunal
d'Arrondissement

Arrêt de la Cour constitutionnelle - Arrêt n° 00184 du 30 juin 2023.

Dans l'affaire n° 00184 du registre ayant pour objet une question préjudicielle soumise à la Cour constitutionnelle, conformément à l'article 6 de la Loi modifiée du 22 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle, par le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, première chambre, suivant jugement numéro 2023TALADOP/00014 rendu le 28 février 2023 sous le numéro TAL-2022-008819 du rôle, parvenue au greffe de la Cour constitutionnelle le 2 mars 2023, dans le cadre d'une demande de

PERSONNE1., née le DATE1.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE2.), tendant à l'adoption simple de

PERSONNE2., née le DATE2.) à ADRESSE1.), demeurant à L-ADRESSE3.), en présence du Ministère public, partie jointe,

composée de
La Cour,

Roger LINDEN, président,
Francis DELAPORTE, vice-président,
Henri CAMPILL, conseiller
Thierry HOSCHEIT, conseiller,
Marie-Laure MEYER, conseiller,

Viviane PROBST, greffier,

Sur le rapport du magistrat délégué et les conclusions déposées au greffe de la Cour constitutionnelle le 21 mars 2023 par le procureur général d'État et celles déposées le 3 avril 2023 par Maître Elisabeth KOHLL, avocat à la Cour, au nom d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.), ayant entendu Monsieur le procureur général d'État adjoint John PETRY et Maître Elisabeth KOHLL en leurs plaidoiries à l'audience publique du 26 mai 2023,

rend le présent arrêt :

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, saisi d'une demande tendant à l'adoption simple de PERSONNE2.) par PERSONNE1.) a, par jugement du 28 février 2023, constaté que les conditions requises pour prononcer l'adoption simple sont

réunies et que les effets de l'adoption a qua sont soumis conformément à l'article 370, alinéa 5, du Code civil à la loi luxembourgeoise, loi nationale de l'adoptante.

Concernant plus particulièrement le nom de l'adoptée, l'article 359, alinéa 1, du Code civil dispose que « [l']adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant ». PERSONNE2.) désirant conserver son nom de famille et ayant querellé ensemble avec PERSONNE1.) la constitutionnalité de cette disposition, le tribunal a soumis à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« L'article 359 du code civil, en ce qu'il confère à l'adopté le nom de l'adoptant tout en prévoyant, par exception, dans son alinéa 4 qu'en cas d'adoption par une personne mariée de l'enfant de son conjoint, l'adopté garde son nom, est-il conforme à l'article 10bis de la Constitution qui prescrit que les Luxembourgeois sont égaux devant la loi, respectivement l'article 11(3) de la Constitution qui dispose que l'État garantit la protection de la vie privée ? »

Le texte législatif soumis au contrôle de la Cour constitutionnelle

L'article 359 du Code civil dispose quant aux effets de l'adoption simple sur le nom de l'adopté :

« 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'accrochant 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.».

Les normes constitutionnelles pertinentes

Bien que la question préjudicielle vise l'article 10bis de la Constitution sans différenciation, il résulte du libellé de la question que seul le premier paragraphe est pertinent.

L'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution dispose :

« Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi ».

L'article 11, paragraphe 3, de la Constitution dispose :

« L'État garantit la protection de la vie privée, sauf les exceptions fixées par la loi. »

Réponse à la question préjudicielle prise en son premier volet : principe d'égalité

Dans le cadre d'une adoption simple, l'article 359, alinéa 1, du Code civil impose à l'adopté une modification de son nom patronymique en lui attribuant sans dérogation ni aménagement possibles le nom de l'adoptant.

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) y opposent la règle de l'article 359, alinéa 4, du Code civil, selon lequel l'adoption simple par une personne mariée de l'enfant de son conjoint fait conserver à l'adopté en principe son nom d'origine, sauf la faculté laissée au tribunal, sur demande, de modifier le nom de l'adopté dans les limites de l'article 57 du Code civil, qui traite de l'attribution du nom patronymique aux enfants au moment de leur naissance.

En imposant à une catégorie d'adoptés la modification de leur nom tout en faisant conserver à une autre catégorie d'adoptés leur nom d'origine, sauf décision contraire du tribunal, l'article 359 du Code civil, en ses alinéas 1 et 4, traite différemment deux catégories de personnes.

La mise en œuvre de la règle constitutionnelle d'égalité devant la loi suppose que les catégories de personnes entre lesquelles une discrimination est alléguée se trouvent dans une situation comparable. Si tel est le cas, le législateur peut néanmoins, sans violer le principe d'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents, à condition que la différence instituée procède de disparités objectives et qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but.

Les adoptés visés par l'article 359, alinéa 4, du Code civil se différencient des autres cas de figure régis par l'article 359 du Code civil en ses trois premiers alinéas dans la mesure où l'adoptant entretient d'ores et déjà un lien de famille avec un des parents de l'adopté, circonstance inexistante dans les autres cas de figure.

Cette différenciation, en ce qu'elle se réfère aux liens familiaux qui existent d'ores et déjà, est toutefois sans incidence pour opérer une différence de traitement au regard de la détermination du nom patronymique de l'adopté consécutivement à l'adoption. À cet égard, les adoptés visés par lesdites dispositions légales se trouvent dans une situation comparable en ce qu'ils continuent à maintenir des liens familiaux avec leur famille d'origine qu'ils entendent conserver, le cas échéant, à travers le port du nom d'origine. En outre, ils sont susceptibles d'être connus dans leur entourage privé, leur environnement professionnel et leurs relations sociales à travers leur nom d'origine, qui peut faire partie de leur identité personnelle et culturelle qu'il y a lieu de préserver.

L'article 359, en ses alinéas 1 et 4, opère partant une différence de traitement entre adoptés se trouvant dans une situation comparable.

Cette différence de traitement ne procède ni d'une disparité objective, ni n'est rationnellement justifiée et adéquate. Si, tel que le relève le Parquet général, l'objectif de la législation sur l'attribution du nom à l'adopté consiste à assurer l'intégration de l'adopté dans la famille adoptive, en prévoyant dans le cadre de l'article 359, alinéa 1, du Code civil l'attribution obligatoire du nom de l'adoptant, et, dans le cadre de l'article 359, alinéa 4, du Code civil, la possibilité soit de conserver le nom du parent biologique faisant d'ores et déjà partie de la cellule familiale à créer, soit de conférer un nom conforme aux règles régissant le nom des enfants biologiques du couple, ce raisonnement perd de vue, d'une part, que l'adoption simple peut poursuivre un but autre que celui de créer une cellule familiale et, d'autre part, que d'autres intérêts, propres à la personne de l'adopté, tirés, soit

de son âge plus ou moins avancé, soit de son intégration sociale, peuvent s'opposer à l'utilité ou à la nécessité d'un changement de nom.

Il importe au demeurant de relever que l'article 359 du Code civil, dans la rédaction qui lui avait été conférée par la loi du 13 juin 1989 portant réforme de l'adoption, avait prévu en toutes hypothèses la faculté au profit de l'adopté de conserver son nom d'origine (« *L'adoption confère à l'adopté le nom de l'adoptant et, en cas d'adoption par deux époux, le nom du mari, en substituant le nom de l'adoptant ou celui du mari au nom de l'adopté. Le tribunal peut toutefois, à la demande des parties, décider que l'adopté conservera son nom* »). Cette faculté a été supprimée par la loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants, sans que les travaux préparatoires à la loi précitée contiennent d'explication sur les motifs qui ont pu amener le législateur à supprimer la faculté laissée aux parties de demander et au tribunal d'accorder le maintien du nom d'origine de l'adopté simple.

La différence de traitement constatée n'est pas non plus proportionnée au but visant la révélation de l'appartenance commune à une cellule familiale à former entre l'adoptant et l'adopté. Lorsque l'adoption simple poursuit un tel but, il peut être réalisé en ouvrant aux parties la faculté en ces hypothèses d'opter pour un changement de nom, sur demande expresse et sous le contrôle du tribunal. L'impossibilité absolue pour l'adopté de conserver son nom d'origine n'est pas non plus proportionnée à tout autre but, dès lors que pareille impossibilité ne permet pas de prendre en compte, lors de la détermination des effets de l'adoption simple, d'autres intérêts dignes de protection, dont notamment le droit au respect de la vie privée et familiale visé tant par l'article 11, paragraphe 3, de la Constitution que par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Il convient partant de répondre à la question sous son premier volet que l'article 359, alinéa 1, du Code civil, tel qu'introduit par la loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants, en ce qu'il ne permet pas à la personne faisant l'objet d'une adoption simple de conserver son nom d'origine lorsque l'adoptant n'est pas le conjoint d'un de ses parents, est contraire à l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution.

En attendant une intervention du législateur, l'égalité est assurée en ce que le tribunal peut, à la demande des parties, décider que l'adopté conserve son nom.

Réponse à la question préjudicielle prise en son second volet : protection de la vie privée

Eu égard à la réponse donnée à la question prise en son premier volet, une réponse à la question prise en son second volet devient surabondante.

PAR CES MOTIFS,

la Cour constitutionnelle

dît que l'article 359, alinéa 1, du Code civil, tel qu'introduit par la loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants, en ce qu'il ne permet pas à la personne faisant l'objet d'une adoption simple de conserver son nom d'origine lorsque l'adoptant n'est pas le conjoint d'un de ses parents, est contraire à l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution.

dit que pour assurer l'égalité, le tribunal saisi d'une demande d'adoption simple peut, à la demande des parties, décider que l'adopté conserve son nom,

dit que dans les trente jours de son prononcé, l'arrêt sera publié au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg, Memorial A ;
dit qu'il sera fait abstraction des noms et prénoms d'PERSONNE1) et de PERSONNE2.) lors de la publication de l'arrêt au Journal officiel ;

dit que l'expédition du présent arrêt sera envoyée par le greffe de la Cour constitutionnelle au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dont émane la saisine, et qu'une copie conforme sera envoyée aux parties en cause devant cette juridiction.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Roger LINDEN, en présence du greffier Viviane PROBST.

Viviane Probst
greffier

Roger Linden
président

Cite (4)

Loi du 23 décembre 2005 relative au nom des enfants.

(Memorial A n° 224 de 2005)

Loi du 13 juin 1989 portant réforme de l'adoption.

(Memorial A n° 47 de 1989)

Constitution du Grand-Duché de Luxembourg.

(Memorial A n° 23 de 1868)

Code civil.

(Mémorial A n° 5 de 1804)

Mémorial (1)



Mémorial A n° 368 de 2023

Règlement d'exécution de (1)



Loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle.

(Mémorial A n° 58 de 1997)