



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Session ordinaire 2015-2016

LB/CHLI/pk

P.V. J 30

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 11 mai 2016

Ordre du jour :

1. Avant-projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale et portant modification:
 1. du Nouveau Code de procédure civile;
 2. du Code civil;
 3. du Code pénal;
 4. du Code de la Sécurité sociale;
 5. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;
 6. de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'État;
 7. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;
 8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;
 9. de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;
 10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;
 11. de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois.- Présentation de l'avant-projet de loi par Monsieur le Ministre de la Justice
2. Avant-projet de loi portant modification de l'article 23 du Code d'instruction criminelle et de la loi du 7 août 2012 portant création de l'établissement public «Laboratoire national de santé»
- Présentation de l'avant-projet de loi par Monsieur le Ministre de la Justice
3. Divers

*

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

M. Félix Braz, Ministre de la Justice

M. Romain Schneider, Ministre de la Sécurité sociale

Mme Tania Ney, Mme Danièle Nosbusch, du Ministère de la Justice

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

M. Laurent Besch, M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

Excusés : Mme Viviane Loschetter, M. Roy Reding

*

Présidence : Mme Simone Beissel (*Vice-Présidente*)

*

1. **Avant-projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale et portant modification:**
 1. du Nouveau Code de procédure civile;
 2. du Code civil;
 3. du Code pénal;
 4. du Code de la Sécurité sociale;
 5. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire;
 6. de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'État;
 7. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes;
 8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse;
 9. de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois;
 10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats;
 11. de la loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois.

- Présentation de l'avant-projet de loi par Monsieur le Ministre de la Justice

Présentation de l'avant-projet de loi

Monsieur le Ministre de la Justice présente les grandes lignes de l'avant-projet de loi sous rubrique :

1. **Création du juge aux affaires familiales**
 - a. Regroupement des compétences

Monsieur le Ministre de la Justice estime que le regroupement d'un certain nombre de compétences pouvant être englobées sous le concept du « droit de la famille » entre les mains d'un seul magistrat spécialisé s'impose.

L'avant-projet de loi propose de transférer un certain nombre de compétences qui sont actuellement dévolues à différentes juridictions comme le juge de paix, une chambre civile du tribunal d'arrondissement, le président du tribunal d'arrondissement, le juge de la jeunesse ou le juge des tutelles, dans le chef du juge aux affaires familiales.

Le juge aux affaires familiales sera tout d'abord compétent pour toutes les procédures relatives au mariage, comme par exemple pour les litiges relatifs aux droits et devoirs respectifs des époux. Ledit magistrat spécialisé sera également compétent pour connaître des procédures de divorce que ce soit pour les mesures provisoires ou pour connaître du fond du divorce.

Un autre volet qui relèvera de la compétence exclusive du juge aux affaires familiales est celui relatif à l'autorité parentale. Le corollaire du principe de coparentalité introduit par le présent projet de loi est une harmonisation des procédures.

Le juge aux affaires familiales sera donc compétent pour tous les litiges relatifs aux modalités d'exécution de l'autorité parentale, peu importe si les parents sont mariés, vivent ensemble, sont divorcés ou séparés. Tous les modèles familiaux sont mis sur un même pied d'égalité.

En outre, toutes les procédures concernant les mineurs et qui relèvent actuellement de la compétence du juge des tutelles sont transférées au juge aux affaires familiales, y compris l'organisation de la tutelle du mineur en cas de décès de ses deux parents.

Le juge aux affaires familiales sera également compétent pour connaître des requêtes visant la prolongation de la période d'expulsion d'une personne suite à un cas de violence domestique (loi du 8 septembre 2003 sur la violence domestique). Cette compétence relève actuellement de la compétence du président du tribunal d'arrondissement.

Monsieur le Ministre de la Justice tient à préciser que la réforme proposée présente des atouts considérables pour le justiciable.

b. Juge unique et formation collégiale

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

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

c. Procédure applicable

Monsieur le Ministre de la Justice précise que la rédaction de la procédure applicable au juge aux affaires familiales a été guidée par le souci d'une simplification des procédures actuelles tout en respectant les droits de chacune des parties.

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

Le principe d'une procédure orale (mise en place) devant le juge aux affaires familiales a également été retenu pour les appels interjetés contre une décision en premier ressort rendue par ce dernier.

Une autre disposition procédurale importante est l'absence d'obligation de constituer un ministère d'avocat. Le citoyen peut dès lors décider de se présenter seul devant le juge aux affaires familiales. Chaque citoyen peut évidemment choisir de se faire assister par un avocat mais ceci n'est pas obligatoire en première instance. Par contre, en matière de divorce pour rupture irrémédiable, la constitution d'avocat est toujours obligatoire. En instance d'appel, la constitution d'avocat est tout comme aujourd'hui obligatoire.

La saisine du juge aux affaires familiales par voie de requête et l'absence de l'obligation de se faire assister par un avocat est un moyen de garantir une justice accessible pour tout citoyen.

Une autre particularité de la procédure devant le juge aux affaires familiales est que la fixation des affaires est encadrée dans des délais restreints. Ce moyen vise à garantir que les litiges dont est saisi le juge aux affaires familiales sont exposés et toisés dans les plus brefs délais.

Les parties sont convoquées par le greffe du tribunal d'arrondissement dans un délai de quinzaine à partir du dépôt de la requête. Le délai de comparution est fixé à huit jours. Ce délai doit permettre au défendeur de préparer utilement sa défense. Lorsque le défendeur demeure à l'étranger les délais de distance usuels doivent être respectés.

Sauf exception, les requêtes saisissant le juge aux affaires familiales sont donc fixées à une audience de ce dernier dans un délai se situant entre 8 jours et 7 semaines à compter du dépôt de la requête.

De même, il est prévu d'introduire une procédure de référé exceptionnel devant le juge aux affaires familiales. En cas d'urgence absolue qui doit être précisée dans la requête, une partie peut former une requête en référé exceptionnel afin d'obtenir des mesures provisoires.

Le juge aux affaires familiales sera investi d'une mission générale de conciliation des parties et doit partant s'entretenir avec chacune des parties afin de se faire une idée d'ensemble du litige opposant les parties et recueillir leurs points de vue respectifs. Cette façon de procéder implique nécessairement un temps d'audience plus long mais évitera de faire durer la procédure par un échange de corps de conclusions écrites.

d. Recrutement de magistrats supplémentaires

Afin de garantir le fonctionnement efficace de la Justice, Monsieur le Ministre de la Justice estime que le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg devrait comporter quatorze juges

aux affaires familiales et le Tribunal d'arrondissement de Diekirch trois juges aux affaires familiales pour pouvoir remplir toutes les attributions dans l'esprit du projet de loi.

Outre une réorganisation des postes actuels, six nouveaux postes de magistrats seront créés au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg (un vice-président, trois premiers juges et deux juges) et un poste au Tribunal d'arrondissement de Diekirch (un vice-président).

2. Réforme du divorce

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

a. Deux types de divorces

Parmi les principales modifications proposées par le projet de loi, il convient de citer en premier lieu l'abolition du divorce pour faute. Le divorce pour faute est en effet une forme de divorce particulièrement contentieuse, source de combats judiciaires longs et destructeurs. Ce sont surtout les enfants, entraînés dans le combat de leurs parents, qui en sont les principales victimes.

Le texte de loi proposé ne prévoit dorénavant plus que deux types de divorce, à savoir le divorce par consentement mutuel (qui reste largement similaire au divorce par consentement mutuel existant) et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Cette nouvelle forme de divorce doit permettre une dissolution du mariage sur des bases plus objectives, indépendamment de la preuve d'une quelconque faute.

La rupture irrémédiable est un fait objectif qui est établi soit par l'accord des deux conjoints sur le principe du divorce, soit par la demande réitérée d'un conjoint sur une période déterminée. Ainsi, lorsque le conjoint défendeur conteste la rupture irrémédiable, la surséance à la procédure peut être ordonnée pour une période maximale de trois mois, renouvelable une fois. Si le conjoint ayant demandé le divorce persiste à l'issue de cette période, le divorce est prononcé.

b. Infractions commises par un conjoint

Bien que la notion de faute soit abandonnée comme cause de divorce, certains comportements sont néanmoins considérés comme tellement graves qu'il ne peut pas en être fait complètement abstraction dans le cadre d'une procédure de divorce. Les comportements visés sont certaines infractions pénales limitativement énumérées dans le texte de loi, commises à l'encontre du conjoint ou d'un enfant vivant au même foyer, respectivement la tentative de commettre une telle infraction.

Il y a lieu de noter que la commission d'une de ces infractions par l'un des conjoints ne donne pas lieu à un cas d'ouverture du divorce distinct, mais elle est prise en compte au niveau des conséquences du divorce. Le conjoint auteur d'une de ces infractions peut être condamné, dans le cadre du divorce, à verser des dommages-intérêts à l'autre conjoint en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage lui fait subir. En outre, il ne peut pas se voir attribuer de pension alimentaire et peut perdre les avantages matrimoniaux éventuellement accordés antérieurement par le conjoint victime.

c. Logement familial

L'avant-projet de loi entend introduire la possibilité pour le juge d'attribuer, sous certaines conditions et pour une durée limitée, la jouissance du logement familial au conjoint auprès duquel vivent un ou plusieurs enfants communs âgés de moins de treize ans. La considération de l'intérêt des enfants est à la base de cette disposition dont l'objectif est d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familial de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale.

d. Conséquences économiques du divorce

Dans le cadre du présent avant-projet de loi, il est également proposé d'introduire des mesures visant à promouvoir un traitement équitable des conséquences économiques du divorce.

Ainsi, la décision qui attribue la jouissance du logement peut fixer également le montant de l'indemnité d'occupation.

Les dispositions relatives à la pension alimentaire, qui peut être due entre conjoints, s'inscrivent dans l'objectif d'un traitement équitable des conséquences économiques du divorce. Elles visent à accorder plus de flexibilité au juge dans la fixation du montant de cette pension.

D'autre part, la période durant laquelle un conjoint peut bénéficier d'une pension alimentaire se trouve dorénavant limitée. En effet, le projet de loi prévoit que la durée d'attribution de la pension alimentaire ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à la durée pendant laquelle les conjoints divorcés étaient mariés.

e. Achat rétroactif des périodes d'assurance

En matière de droits de pension, le projet introduit la possibilité pour un conjoint ayant cessé ou réduit son activité pour des raisons familiales pendant une période dépassant cinq ans au cours du mariage de s'assurer rétroactivement par un achat des périodes d'assurance.

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

Monsieur le Ministre de la Justice précise que le financement de l'assurance rétroactive est à charge de chacun des conjoints à hauteur de cinquante pourcents de la partie supportée par les conjoints, c'est-à-dire deux tiers, un tiers des cotisations étant supporté par l'Etat.

En fonction des limites de l'actif constitué des biens communs ou indivis disponible après règlement du passif, une partie ou la totalité du montant de référence est versée, le cas échéant, dans plusieurs étapes successives (chaque fois que de nouvelles liquidités s'ajoutent, p. ex. en cas de vente d'un immeuble) à la Caisse nationale d'assurance pension au bénéfice du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle.

Afin de mieux illustrer l'impact financier pour les conjoints, Monsieur le Ministre de la Sécurité Sociale présente deux cas de figure aux membres de la commission :

- *Exemple 1 : cessation de l'activité professionnelle sur une durée de 10 ans*

Le premier conjoint a un revenu salarial de 2,5 fois le salaire social minimal (dénommé ci-après « SSM ») et le deuxième conjoint 1,5 fois le SSM mais cesse son activité professionnelle sur une période de 10 années. En cas de divorce et après l'achat rétroactif des périodes de cotisation (dénommé ci-après « achat rétroactif divorce »), le conjoint ayant cessé son activité pourra percevoir une pension de vieillesse mensuelle supplémentaire de 531 € en cas de carrière complète de 40 ans, y compris périodes achetées.

- *Exemple 2 : réduction de 50 % de l'activité professionnelle sur une durée de 10 ans*

Si le conjoint a réduit son activité professionnelle de moitié, alors il pourra bénéficier d'un supplément mensuel de 256 €.

Le détail des calculs relatifs aux cas de figure précités s'établit comme suit :

- Situation initiale :

Conjoint 1 : 2,5 x salaire social minimum (= revenu brut de 4.807,40 €/mois)

Conjoint 2 : 1,5 x SSM (= revenu brut de 2.884,44 €/mois)

SSM au 1er janvier 2016 : 1.922,96 € brut/mois (cotisable) pour un temps complet (40 heures/semaine)

- A titre de comparaison :

Pension de vieillesse annuelle Conjoint 1 avec une carrière complète de 40 ans :

(âge 25-64): 48.888 €/an = 4.074 €/mois

Pension de vieillesse annuelle Conjoint 2 avec une carrière complète de 40 ans :

(âge 25-64) : 31.826 €/an ≈ 2.652 €/mois

- *Exemple 1: cessation de l'activité professionnelle sur une durée de 10 ans*

Sans achat rétroactif divorce (mise en compte de 0 x SSM pendant 10 ans):

Pension de vieillesse annuelle Conjoint 2 : 22.927 €/an ≈ 1.911 €/mois

Avec achat rétroactif divorce (mise en compte de 1,25 x SSM pendant 10 ans):

Pension de vieillesse annuelle Conjoint 2 : 29.307 €/an (+ 6.380 €) ≈ 2.442 €/mois

(+ 531 €/mois)

Coût de l'achat rétroactif : 41.568 € (coût unique)

- *Exemple 2 : réduction de 50 % de l'activité professionnelle sur une durée de 10 ans*

Sans achat rétroactif divorce (mise en compte de 0,75 x SSM pendant 10 ans):

Pension de vieillesse annuelle Conjoint 2 : 28.746 €/an ≈ 2.396 €/mois

f. Divorce par consentement mutuel

En matière de la réforme du divorce par consentement mutuel, Monsieur le Ministre de la Justice estime qu'il est inutile de prolonger la procédure applicable par l'exigence d'une deuxième comparution, ceci d'autant plus qu'il est prévu introduire une sauvegarde supplémentaire en exigeant désormais que la convention afférente soit rédigée par un professionnel, avocat ou notaire.

3. Réforme de l'autorité parentale

a. Une législation conforme à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle

Monsieur le Ministre de la Justice rappelle qu'actuellement les règles d'attribution de l'autorité parentale varient en fonction du statut matrimonial des parents. Pour les enfants nés pendant la durée du mariage, l'autorité parentale est exercée conjointement par les deux conjoints. Par contre, pour les enfants nés hors mariage l'actuel article 380 du Code civil dispose que même si les deux parents ont reconnu l'enfant, la mère exerce seule l'autorité parentale, sauf déclaration conjointe des parents devant le juge des tutelles ou décision judiciaire ordonnant l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Cette disposition légale a été déclarée comme étant contraire à l'article 11(2) de la Constitution par la Cour constitutionnelle (arrêt n°7/99 du 26 mars 1999 de la Cour constitutionnelle, Mémorial A, n°41 du 20 avril 1999).

En outre, les dispositions de l'article 302 paragraphe 2 alinéa 1^{er}, de l'article 378 alinéa 1^{er} et 380 alinéa 1^{er} du Code civil relatives à l'autorité parentale ont été déclarées inconstitutionnelles par la Cour constitutionnelle (arrêt n°47/08 de la Cour constitutionnelle du 12 décembre 2008).

Monsieur le Ministre de la Justice entend introduire le principe selon lequel les parents, qu'ils soient mariés ou non, exercent en commun l'autorité parentale à l'égard de leur enfant.

En outre, l'orateur entend réformer en profondeur les dispositions applicables en vigueur afin de les adapter à la société contemporaine. Plus précisément, il est proposé de mettre sur un même pied d'égalité tous les parents et ce peu importe leur statut matrimonial.

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

L'orateur propose d'introduire un régime uniforme d'organisation des modalités d'exercice de l'autorité parentale.

b. Mandat d'éducation quotidienne

Monsieur le Ministre de la Justice entend aussi introduire une nouvelle mesure visant à faciliter la vie quotidienne des familles recomposées par la création d'un « mandat d'éducation quotidienne ». Chacun des parents peut donner, avec l'accord de l'autre parent, un « mandat d'éducation quotidienne » à son conjoint ou partenaire lié par un partenariat avec lequel il vit de manière stable.

Ce mandat permet au mandataire d'accomplir les actes usuels, et ces seuls actes, relevant de l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Il s'agit d'une mesure facultative qui est destinée à encourager les parents à se concerter sur l'organisation quotidienne de la vie de leur enfant. Par conséquent, aucune voie de recours ne peut être exercée contre le refus d'un parent d'accorder un mandat d'éducation quotidienne au conjoint ou partenaire de l'autre parent.

c. Résidence alternée

Une autre nouveauté dans le cadre de la présente réforme consiste dans la possibilité de fixer la résidence de l'enfant alternativement au domicile de chacun des parents. La résidence alternée n'impose pas un partage strictement égal du temps de résidence de l'enfant au domicile de chacun des parents.

d. Intérêt supérieur de l'enfant

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

Il est également proposé d'élargir le champ des personnes qui peuvent demander un droit de visite, voire d'introduire un droit d'hébergement à des tiers qui ne sont pas nécessairement des membres de la famille de l'enfant. Ce tiers doit cependant être une personne qui a entretenu des liens affectifs soutenus avec l'enfant et avoir soit cohabité avec l'enfant pendant une certaine période soit fait partie de la cellule familiale proche de l'enfant. Il peut s'agir notamment des anciens conjoints ou concubins du parent qui ont cohabité pendant des années avec l'enfant concerné et qui l'ont élevé comme leur propre enfant. Pendant la durée de cohabitation des liens affectifs très forts peuvent se tisser et il peut s'avérer être dans l'intérêt supérieur de l'enfant de garder des liens avec cette personne. L'attribution d'un droit de visite, voire d'un droit d'hébergement, reste cependant conditionnée par l'intérêt de l'enfant.

Echange de vues

- *Achat rétroactif des droits de pensions*

❖ Un membre du groupe politique DP salue les réformes envisagées par le Gouvernement.

L'orateur s'interroge si la faculté d'un achat rétroactif des droits de pensions s'appliquera de façon rétroactive aux mariages dissolus.

En outre, l'orateur s'interroge sur une possible extension de l'achat rétroactif des périodes d'assurance aux conjoints n'ayant jamais exercé une activité professionnelle.

❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur l'existence d'une éventuelle discrimination entre les conjoints mariés, seuls bénéficiaires d'une telle faculté d'un achat rétroactif des périodes d'assurance, et les partenaires au sens de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats (loi PACS). Il estime qu'il serait judicieux

d'examiner l'opportunité d'une extension de la faculté d'un achat rétroactif des périodes d'assurance aux personnes « pacsées ».

L'orateur estime, tout en étant conscient que le partenariat légal (encore appelé PACS) et l'institution du mariage sont deux régimes juridiques différents, que le législateur devrait envisager à introduire un dispositif visant à mieux protéger, au niveau de la carrière d'assurance pension, le partenaire pacsé qui a réduit ou cessé son activité professionnelle pour des raisons familiales.

Il donne à considérer que le cadre légal relatif au PACS ne prévoit pas l'instauration d'une communauté d'actifs de biens communs et indivis.

L'orateur s'interroge également sur l'applicabilité de la réforme proposée aux fonctionnaires relevant du champ d'application de la loi du 3 août 1998 (loi instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société Nationale des Chemins de Fer Luxembourgeois).

En outre, l'orateur s'interroge sur l'applicabilité de la réforme aux travailleurs frontaliers. Il renvoie au principe de non-discrimination et à la complexité de la matière.

- ❖ Un membre du groupe politique LSAP s'interroge sur une éventuelle incidence du régime matrimonial sur la faculté d'un achat rétroactif des périodes d'assurance.
- ❖ Un membre du groupe politique LSAP s'interroge sur les divergences existantes en matière d'achat rétroactif des périodes d'assurance entre le présent avant-projet de loi et le projet de loi 5155 (portant réforme du divorce) déposé en date du 20 mai 2003.

Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale explique que l'achat rétroactif des périodes d'assurance existe déjà au sein de la législation luxembourgeoise (article 174 du Livre III du Code de la Sécurité sociale).

Selon l'orateur, la réforme actuelle ne risque pas de créer une quelconque discrimination ni au détriment des personnes non-mariées, ni au détriment des travailleurs frontaliers.

Il donne à considérer que lors des travaux préalables effectués dans le cadre du présent avant-projet de loi, l'applicabilité de cette réforme aux personnes relevant du champ d'application de la loi du 3 août 1998 a été examinée ensemble avec Monsieur le Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative. La réforme proposée s'appliquerait ainsi également aux personnes qui tombent sous le champ d'application de la loi du 3 août 1998.

Il précise que le présent avant-projet de loi ne vise que le financement de l'achat rétroactif des périodes d'assurance par le biais des biens communs ou indivis des conjoints.

Quant à la question soulevée par rapport au projet de loi 5155, l'orateur précise que la formule de calcul à laquelle recourt la présente réforme n'était pas prévue au sein du projet de loi 5155. Cependant, la philosophie de la présente réforme en matière d'achat rétroactif des périodes d'assurance s'est inspirée du modèle élaboré par les membres de la Commission juridique dans le cadre des travaux législatifs relatifs au projet de loi 5155.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que le régime matrimonial aura un impact sur l'actif commun des conjoints. Le choix du régime matrimonial relève exclusivement des conjoints.

La réforme proposée ne vise pas à remettre en cause le choix du régime matrimonial.

Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale explique que la réforme ne s'appliquera pas de façon rétroactive aux mariages dissous.

Une extension du mécanisme de l'achat rétroactif des périodes d'assurance aux conjoints n'ayant jamais effectué une activité professionnelle n'est pas prévue.

- ❖ Un membre du groupe politique CSV s'interroge sur le bien-fondé de la fixation d'un seuil d'activité professionnelle d'au moins cinq ans pour pouvoir bénéficier éventuellement du mécanisme de l'achat rétroactif des périodes d'assurance tel que proposé par l'avant-projet de loi sous rubrique.

Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale explique que la fixation d'un tel seuil a essentiellement des raisons pratiques. Il s'agit d'une valeur médiane obtenue suite à des calculs ayant porté sur des données statistiques à disposition de l'Inspection générale de la Sécurité sociale.

- Logement familial et résidence alternée

- ❖ Un membre du groupe politique Déi Gréng s'interroge si les enfants sont considérés ou non comme un groupe d'ensemble, dans le cadre de l'attribution de la jouissance du logement familial à un des conjoints.

L'oratrice donne à considérer que le cas de figure qui peut être fréquent, est celui où les conjoints ont plusieurs enfants, dont certains sont âgés de moins de 12 ans révolus et d'autres de plus de 12 ans révolus.

En outre, elle renvoie à toute une série de questions qui peuvent se poser en pratique dans le cadre de la mise en place d'une résidence alternée (exemple non-exhaustif de l'impact éventuel de la résidence alternée dans le cadre de la fréquentation d'un établissement scolaire).

Elle donne à considérer que le législateur devrait également légiférer sur les conséquences éventuelles sur l'attribution du logement familial, voire la fixation de la résidence alternée suite au dépôt d'une plainte pénale par un conjoint.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que les enfants des conjoints sont considérés comme un groupe d'ensemble. L'attribution de la jouissance du logement familial à un seul conjoint est possible dans le cas de figure où certains enfants du couple sont âgés de moins de 12 ans révolus et d'autres de plus de 12 ans révolus. Ainsi, il y a lieu de prendre en compte l'âge de l'enfant le plus jeune.

L'orateur donne également à considérer que la fixation d'une résidence alternée n'est possible uniquement en cas d'un accord conjoint des parents de l'enfant.

- Organisation des travaux et procédure applicable

- ❖ Un membre du groupe politique CSV estime que le volet relatif à l'autorité parentale devrait être scindé du présent avant-projet de loi. Cette façon de procéder permettrait ainsi de travailler prioritairement sur ce volet afin que la réforme de l'autorité parentale puisse entrer en vigueur dans les meilleurs délais.

L'orateur renvoie à une situation, pour le moins confortant tant sur le plan juridique que sur le plan matériel, qui perdure depuis l'arrêt du 26 mars 1999 de la Cour constitutionnelle (arrêt n°7/99 du 26 mars 1999 de la Cour constitutionnelle, Mémorial A, n°41 du 20 avril 1999).

De plus, il regarde avec un œil critique l'idée que le juge aux affaires familiales pourrait statuer en tant que juge unique et ne siégerait que de façon exceptionnelle au sein d'une formation collégiale. Il renvoie à la complexité du contentieux en la matière.

En ce qui concerne la procédure applicable, l'orateur renvoie aux risques qui peuvent se présenter pour le justiciable, en l'absence d'une séparation claire entre la procédure civile pendante devant le juge aux affaires familiales et une éventuelle procédure pénale pendante devant le juge pénal.

Monsieur le Ministre de la Justice renvoie à l'attitude plutôt passive de ses prédécesseurs en matière de la réforme du droit de la famille.

L'orateur salue le fait qu'une grande majorité des membres de la commission estiment qu'il est nécessaire de réformer le droit de la famille.

Il estime cependant, pour autant de maintenir la cohérence de la réforme du droit de la famille, qu'il n'est pas possible de scinder le volet relatif à l'autorité parentale des autres volets de la réforme proposée. En effet, une approche dite intégrative permettrait de réformer efficacement le droit de la famille.

Quant à la proposition de laisser statuer le juge aux affaires familiales en tant que juge unique, l'orateur estime que la plupart des cas de figure qui se présenteraient en pratique ne nécessiteraient pas la réunion d'une formation collégiale. De plus, il donne à considérer que le juge unique a le mérite de pouvoir statuer rapidement sur les litiges opposant les parties.

❖ Un membre du groupe politique CSV estime qu'une réforme du divorce est absolument nécessaire.

L'orateur estime cependant que la suppression du divorce pour faute n'est pas opportune. Une telle suppression ne conduirait nullement à une pacification du divorce, mais inciterait les époux à recourir davantage au dépôt d'une plainte pénale, en vue de s'assurer du maintien de certains avantages matrimoniaux.

Dans le cadre du procès pénal aussi intenté, les demandes de dommages et intérêts demeurent possible, par le biais d'une constitution de partie civile, alors que le juge aux affaires familiales serait également compétent pour octroyer des dommages-intérêts.

Par conséquent, la procédure de divorce serait plus compliquée suite à la mise en œuvre de la réforme proposée.

Selon l'orateur, le système actuel présente l'avantage que les parties sont encadrées par leurs avocats, mandatés pour les conseiller et les représenter, ce qui ne serait plus nécessairement le cas dans le cadre de la présente réforme.

Il renvoi au principe de l'opportunité des poursuites dans le chef du parquet. Un désistement de la partie qui a procédé au dépôt d'une plainte risque de n'avoir aucune incidence sur la continuation des poursuites pénales.

Les membres de la Commission juridique conviennent, sur proposition de Madame la Vice-Présidente, de continuer l'échange de vues sur l'avant projet de loi lors d'une prochaine réunion.

2. Avant-projet de loi portant modification de l'article 23 du Code d'instruction criminelle et de la loi du 7 août 2012 portant création de l'établissement public « Laboratoire national de santé »
- Présentation de l'avant-projet de loi par Monsieur le Ministre de la Justice

Présentation de l'avant-projet de loi

Monsieur le Ministre de la Justice explique que l'avant-projet de loi sous rubrique vise à créer le cadre légal du projet dit « *Opferambulanz* », désigné en français par « *unité de documentation médico-légale des violences* ».

L'orateur propose de confier la mission de l'unité de documentation médico-légale des violences au département de la médecine légale du Laboratoire National de Santé sis à Dudelange.

L'unité de documentation médico-légale des violences sert à documenter d'un point de vue purement médico-légal, les blessures physiques d'une personne majeure ayant été causées par la commission d'une infraction pénale, peu importe s'il s'agit d'une infraction intentionnelle ou non intentionnelle. La documentation des blessures est totalement indépendante du dépôt d'une plainte pénale qui n'est en aucun cas un préalable exigé de la part de la victime afin de pouvoir avoir recours aux services de l'unité de documentation médico-légale des violences.

L'objectif de cette documentation est son utilisation ultérieure éventuelle dans le cadre d'une procédure pénale concernant les faits ayant causé lesdites blessures physiques. Les services de l'unité de documentation médico-légale des violences se limitent à la documentation et à la conservation des preuves, sans qu'il soit procédé dans l'immédiat à leur analyse médico-légale.

La documentation est conservée par le Laboratoire National de Santé. Cependant, la victime garde le contrôle et la maîtrise sur sa documentation. Ce pouvoir de contrôle de la victime s'entend bien sûr sans préjudice des pouvoirs des autorités répressives si les faits en cause font finalement l'objet d'une enquête judiciaire ou d'une instruction préparatoire.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que le concept de l'unité de documentation médico-légale des violences repose sur le constat que dans beaucoup de cas, notamment en matière de violences domestiques ou de viols, les victimes d'agressions hésitent souvent de déposer plainte auprès du parquet ou du service compétent de la Police judiciaire.

Lorsque les victimes, très souvent après plusieurs incidents violents, se résignent finalement à porter plainte auprès des autorités répressives, les agressions antérieures ne sont très souvent pas documentées. Dans ce cas de figure, le dernier incident risque d'être considéré, d'un point de vue juridique, comme étant la première agression. Cette situation peut contribuer à créer dans le chef de la victime un sentiment d'injustice à son égard.

L'orateur explique que souvent s'y ajoute que même si la victime a consulté un médecin pour les agressions antérieures, la documentation médicale y afférente a été établie dans une optique curative et thérapeutique et non pas dans une approche de médecine légale. De ce fait, cette documentation ne renseigne pas tous les éléments nécessaires à une poursuite pénale.

Monsieur le Ministre de la Justice explique que les médecins qui pratiquent leur activité en tant que salariés, exercent une mission de service public. Actuellement, ces médecins salariés ont l'obligation de dénoncer tous les faits susceptibles de constituer un crime ou un délit aux autorités judiciaires conformément aux dispositions de l'article 23 du Code d'instruction criminelle).

Or, cette obligation de dénonciation risque d'être contraire à la volonté de la victime qui ne souhaite pas que le parquet obtienne connaissance de ces faits.

Le présent avant-projet de loi vise à supprimer le caractère obligatoire de cette dénonciation qui restera facultative pour les médecins salariés qui peuvent ainsi dénoncer des faits susceptibles d'être qualifiés de crime ou de délit au parquet.

Echange de vues

- ❖ Madame la Présidente salue la réforme proposée par Monsieur le Ministre de la Justice.

L'oratrice donne à considérer que les victimes de violences corporelles ou sexuelles se retrouvent souvent confrontées à des difficultés, suite au dépôt d'une plainte pénale, de rapporter la preuve des violences commises à leurs égards.

Les membres de la Commission juridique conviennent de continuer l'échange de vues sur l'avant projet de loi présenté par Monsieur le Ministre de la Justice, lors d'une prochaine réunion.

3. Divers

Aucun point divers n'est soulevé.

Le secrétaire-administrateur,
Laurent Besch

Simone Beissel
(*Vice-Présidente*)

Le secrétaire-administrateur (*stagiaire*),
Christophe Li