



Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 18 avril 2018

Ordre du jour :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 14 et 21 mars 2018
2. 6996 Projet de loi instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale et portant modification :
 1. du Nouveau Code de procédure civile ;
 2. du Code civil ;
 3. du Code pénal ;
 4. du Code de la Sécurité sociale ;
 5. du Code du travail ;
 6. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que les pensions et rentes ;
 7. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;
 8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ;
 9. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance ;
 10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;
 11. de la loi du 27 juin arrêtant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire
 - Rapporteur : Madame Viviane Loschetter
 - Continuation des travaux
 - Présentation et adoption d'un projet de lettre d'amendement

*

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

Mme Marie-Anne Ketter, Mme Danièle Nosbusch, du Ministère de la Justice

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

M. Christophe Li, de l'Administration parlementaire

*

Présidence : Mme Viviane Loschetter, Présidente de la Commission

*

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 14 et 21 mars 2018

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

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

Prise de position par Monsieur le Ministre de la Justice au sujet de certains points clés du projet de loi

- *Abolition du divorce pour faute*
- Monsieur le Ministre de la Justice donne à considérer que les dispositions du projet de loi sous rubrique s'inscrivent dans la volonté du Gouvernement de moderniser le droit de la famille et de réformer la procédure applicable au divorce, en mettant en place un juge aux affaires familiales.

Quant à l'abolition du divorce pour faute, il y a lieu de souligner qu'il s'agit d'un choix politique du Gouvernement de maintenir que deux types de divorces : le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales. Par ailleurs, Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que des projets de loi antérieurs, déposés par ses prédécesseurs, avaient déjà tenté d'abolir le divorce pour faute, cependant, ces projets de loi n'ont jamais dépassé le stade de l'instruction parlementaire.

En dépit de l'abolition du divorce pour faute, certains comportements relevant de la sphère du droit pénal sont tellement inacceptables qu'ils justifient à ce que le conjoint, auteur des infractions limitativement énumérés aux articles 250 et 251 du Code civil, ne puisse bénéficier

ni de l'octroi éventuel d'une pension alimentaire, ni des avantages matrimoniaux. Ainsi, la voie proposée par le Gouvernement peut être considérée comme une voie intermédiaire visant à mettre en balance les dispositions législatives relevant du droit de la famille avec celles relevant de la sphère du droit pénal, tout en pacifiant la procédure du divorce.

Il incombera au juge pénal, et non pas au juge aux affaires familiales, d'examiner les affaires relevant de la sphère du droit pénal. La procédure devant le juge aux affaires familiales constitue certes un bouleversement par rapport à la procédure actuellement en vigueur, il y a lieu de relever cependant que le Conseil d'Etat examiné les dispositions y relatives de façon détaillée et il a avisé favorablement ladite procédure dans le cadre de ses avis relatifs au projet de loi sous rubrique.

- Un membre du groupe politique CSV signale de *prime abord* que la question de l'opportunité d'une abolition éventuelle du divorce pour faute fait régulièrement l'objet de discussions controversées au sein des différents groupes et sensibilités politiques.

Le divorce pour faute est lié à une idée de justice conjugale et peut répondre à un besoin psychologique du conjoint qui fait valoir que le comportement fautif de l'autre conjoint soit la cause de la rupture du lien conjugal.

Il renvoie ensuite à l'historique des projets de loi antérieurs en la matière et fait observer que le législateur français a, lors de la réforme du droit de la famille dans les années 2000, décidé de maintenir la faute¹ parmi les modes de rupture du lien conjugal. En 2007, le législateur belge a modifié profondément son droit de la famille et l'orateur donne à considérer que le divorce pour faute a bel et bien été aboli, néanmoins, la notion de faute a resurgi dans le cadre des débats alimentaires entre époux et ceux portant sur la perte des avantages matrimoniaux. L'époux à qui une pension alimentaire est réclamée peut échapper à toute condamnation, s'il démontre que son conjoint, est, fût ce partiellement, responsable de de la dissolution du couple. Le modèle belge accorde un pouvoir d'appréciation souverain au juge du fond en la matière. L'orateur signale que certains comportements ne relèvent certes pas de la sphère du droit pénal, néanmoins, des faits d'une gravité particulière peuvent rendre impossible la vie en commun, à titre d'exemple non limitatifs, il renvoie à l'alcoolisme, l'addiction au jeu, ou encore des propos injurieux.

L'orateur renvoie aux différents régimes de mariage et déplore l'absence d'une période transitoire prévue par le projet de loi, en cas de divorce. Or, de nombreux couples mariés à l'heure actuelle ne pourront, suite à l'entrée de la future loi, demander en cas de divorce à ce que l'autre conjoint perde, en cas de commission de faute qui ne relève pas du droit pénal, la perte d'avantages matrimoniaux.

Il préconise une solution pragmatique, adaptée aux praticiens du droit et qui assure une sécurité juridique aux conjoints mariés avant l'entrée en vigueur de la future loi.

Un membre du groupe politique LSAP renvoie, au sujet de la proposition portant sur la mise en place d'une période transitoire, aux règles juridiques régissant l'application de la loi dans le temps.

Un membre du groupe politique CSV est d'avis que les articles 250 et 251 du Code civil, tels que proposés par le projet de loi sous rubrique, auront pour conséquence que le conjoint victime d'une des infractions y visées devra déposer une plainte pénale afin de mettre en œuvre l'action publique et, par la suite, subir l'ensemble de la procédure pénale avec tous ses

¹ L'article 242 du Code civil français dispose que « [l]e divorce peut être demandé par l'un des époux lorsque des faits constitutifs d'une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage sont imputables à son conjoint et rendent intolérable le maintien de la vie commune. »

aléas. Aux yeux de l'orateur, la procédure proposée par les auteurs du projet de loi est d'une lourdeur intolérable pour de nombreux conjoints victimes d'une infraction pénale, commise par l'autre conjoint.

Monsieur le Ministre de la Justice confirme qu'il existe des opinions divergentes sur l'opportunité d'un maintien du divorce pour faute, néanmoins, il est inutile de discuter sur une abolition éventuelle de ce mode de rupture du lien matrimonial *ad vitam æternam*. L'orateur plaide en faveur de la réforme proposée et énonce que le Gouvernement a décidé de s'inspirer plutôt du modèle belge que du modèle français, tout en y apportant des aspects nouveaux.

Il ressort de la législation belge et de la jurisprudence y relative que la faute n'a pas été définie de manière précise. Il est jugé inopportun de conférer une latitude excessive au juge du fond afin d'éviter des débats malencontreux sur la question de savoir si certains comportements qui ne relèvent pas du droit pénal peuvent néanmoins être considérés comme des fautes justifiant la dissolution du lien matrimonial.

Le projet de loi sous rubrique présente également l'avantage que les expériences recueillies en Belgique, suite à l'entrée de leur réforme du droit de la famille, ont pu être pris en compte dans le cadre de l'élaboration du présent projet de loi. Ainsi, les dispositions proposées par le projet de loi sous rubrique résultent d'un choix mûrement réfléchi.

En outre, la législation belge est muette quant au volet du rachat éventuel de droits de pensions vieillesse au bénéfice du conjoint ayant arrêté son activité professionnelle pour des raisons familiales. Or, aux yeux des auteurs du projet de loi, ce volet constitue un point clé de la réforme.

Au sujet de la lourdeur de la procédure judiciaire, l'orateur estime qu'à l'heure actuelle, les conjoints ne sont guère placés dans une situation plus enviable. Les procédures de divorce actuellement traitées devant les juridictions ne se déroulent pas à huis clos. Ainsi, des enquêtes et mesures d'instruction ordonnées par la juridiction saisie peut conduire à la tenue d'enquêtes fastidieuses révélant en public la vie intime des époux.

Au sujet de la mise en place éventuelle d'une période transitoire au bénéfice des conjoints mariés avant l'entrée en vigueur de la future loi, il est proposé de mener une réflexion approfondie en interne à ce sujet, et, le cas échéant, y revenir lors d'une prochaine réunion.

Le représentant de la sensibilité politique ADR estime que la volonté des auteurs du projet de loi de vouloir pacifier le divorce est louable, néanmoins, il y a lieu de garder à l'esprit que le volet psychologique et le volet patrimonial d'un divorce sont souvent étroitement liés. Le mariage est une institution et l'obligation de fidélité constitue un point crucial de ce modèle familial. L'adultère peut ainsi être considérée comme une faute d'une gravité particulière qui justifie la rupture du lien matrimonial aux torts exclusifs du conjoint fautif.

Pour la majorité des conjoints qui souhaitent divorcer, les deux types de divorce proposés par le projet de loi sont suffisants. Cependant, le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales et le divorce par consentement mutuel peuvent s'avérer insatisfaisants pour les conjoints qui ont une vision « *traditionnelle* » du mariage et qui se sont mariés spécifiquement en raison des droits et obligations qui découlent de la soumission au régime matrimonial.

L'orateur préconise la mise en place d'une période transitoire au sein du projet de loi.

Monsieur le Ministre de la Justice donne à considérer que le divorce pour rupture irrémédiable n'exclut pas, *a priori*, l'introduction d'une demande en obtention de dommages-intérêts sur base du régime général de la responsabilité civile. Ainsi, un fait tel que l'adultère qui se trouve

à la source de la rupture du lien conjugal, pourrait être considéré comme une faute au regard du droit civil.

Un membre du groupe politique DP appuie la proposition d'insérer dans le projet de loi une disposition transitoire en faveur des couples mariés avant la date d'entrée en vigueur de la future loi.

Monsieur le Ministre de la Justice explique qu'il y a lieu de distinguer entre plusieurs hypothèses dans le cadre de la future loi :

- si les conjoints se mettent d'accord sur tous les aspects patrimoniaux du divorce mais qu'il reste des points de conflits extrapatrimoniaux à trancher et qu'ils décident de recourir à une procédure de divorce pour rupture irrémédiable, alors la question de la nécessité d'une période transitoire relative à la perte des avantages matrimoniaux ne se pose pas ;
- de même dans le cadre du divorce par consentement mutuel qui nécessite un accord des conjoints sur l'ensemble des aspects relatifs au divorce, la question de la nécessité d'une période transitoire relative à la perte des avantages matrimoniaux ne se pose pas.

L'orateur signale que par l'introduction d'une disposition transitoire, il est envisageable que la réforme s'aligne davantage sur le droit belge qui ne prévoit pas de définition précise de la faute et qui laisse une grande latitude en la matière au juge du fond pour déterminer quels comportements peuvent être considérés comme fautifs et quels non. Or, comme évoqué précédemment, ceci n'est pas la voie choisie par le Gouvernement.

Madame la Présidente-Rapportrice propose de revenir à ce sujet lors d'une prochaine réunion.

- *Limitation temporelle d'attribution d'une pension alimentaire*
- Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que le projet de loi sous rubrique entend, d'une part, limiter la durée d'attribution de la pension alimentaire et, d'autre part, il prévoit que l'attribution d'une telle pension n'est pas automatique. En cas de circonstances exceptionnelles, si le créancier démontre qu'à l'expiration de la durée d'attribution, il reste, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un état de besoin, le tribunal peut prolonger la durée. Le Gouvernement a opté pour une approche qui vise à encourager l'indépendance financière des deux conjoints après le divorce.

L'orateur explique que le modèle proposé s'inspire du droit belge et y a fait ses épreuves.

Un membre du groupe politique LSAP renvoie à l'avis du Conseil d'Etat qui a soulevé des observations critiques relative au modèle proposé et donne à considérer qu'en cas de circonstances exceptionnelles, notamment lorsqu'il s'agit de personnes âgées, le juge ne peut connaître ni l'espérance de vie du débiteur, ni celle du créancier d'une pension alimentaire.

Monsieur le Ministre de la Justice énonce que des recherches de droit comparé ont révélé que dans certains cas extrêmes, la jurisprudence belge accorde des pensions alimentaires à durée indéterminée.

- *Attribution du logement familial à un conjoint pour une durée déterminée*

Monsieur le Ministre de la Justice rappelle que le projet de loi sous rubrique prévoit la faculté d'attribuer, sous certaines conditions, le logement familial à un des conjoints, et ce, pour une durée limitée. La demande d'attribution du logement familial ne peut être faite par un conjoint que si un enfant âgé de moins de treize ans a sa résidence principale auprès de ce conjoint. En effet, il est considéré qu'un adolescent de treize ans sera généralement mieux à même de gérer les conséquences du divorce de ses parents qu'un jeune enfant. En outre, l'attribution de la jouissance du logement doit être commandée par l'intérêt de l'enfant, qui doit y résider habituellement.

La considération de l'intérêt des enfants est à la base de cette disposition dont l'objectif est d'éviter d'arracher trop subitement de leur environnement familial de jeunes enfants, déjà confrontés à la rupture familiale.

Le conjoint propriétaire du logement en question bénéficie d'une indemnité d'occupation.

- *Saisine du tribunal par le mineur en vue d'une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant*

❖ Monsieur le Ministre de la Justice revient à l'article 1007-50 nouveau du Nouveau Code de procédure civile qui introduit un mécanisme nouveau qui permet au mineur capable de discernement de s'adresser au juge aux affaires familiales pour demander une modification de l'autorité parentale ou du droit de visite et d'hébergement le concernant.

Le mécanisme proposé par le projet de loi s'applique uniquement après le prononcé du divorce. S'il est vrai que le mécanisme proposé n'existe pas dans d'autres pays membres de l'Union européenne, il échet de soulever qu'il s'agit d'une mesure en faveur des droits de l'enfant.

Un membre du groupe politique CSV estime que le libellé de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile, tel que proposé, suscite des interrogations quant à sa portée. L'orateur rappelle que le projet de loi entend mettre en place une autorité parentale conjointe pour tous les parents, indépendamment de leur état civil.

Il se pose la question de savoir si le mécanisme proposé s'appliquera également aux enfants de parents séparés qui n'ont jamais été soumis un régime matrimonial.

Si la procédure de divorce n'a pas encore donné lieu à un jugement coulé en force de chose jugée, il se peut que des mesures provisoires aient été ordonnées par le juge. Il se pose, dès lors, la question de l'applicabilité du mécanisme proposé durant cette période.

La représentante du ministère de la Justice explique que la procédure proposée à l'endroit de l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile ne peut être mise en œuvre, une fois que le jugement de divorce soit coulé en force de chose jugée.

Il est rappelé qu'en vertu l'article 388-1² actuel du Code civil, l'enfant peut déjà être entendu par le juge, notamment dans le cadre d'une procédure de divorce de ses parents. L'enfant ne

² « **Art. 388-1.** (1) Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge ou, lorsque son intérêt le commande, la personne désignée par le juge à cet effet.

(2) Cette audition est de droit lorsque le mineur en fait la demande. Lorsque le mineur refuse d'être entendu, le juge apprécie le bien-fondé de ce refus.

(3) Le mineur peut être entendu seul, avec son avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne.

devient pas partie à l'instance. L'article précité s'applique uniquement aux procédures judiciaires n'ayant pas encore donné lieu à un jugement coulé en force de chose jugée.

Madame la Présidente-Rapportrice confirme cette analyse et signale que l'article 1007-50 du Nouveau Code de procédure civile s'appliquera également aux parents séparés qui ne se sont jamais soumis à un régime matrimonial.

Présentation et adoption d'un projet de lettre d'amendement

- ❖ Un membre du groupe politique CSV propose de reporter l'adoption du projet de lettre d'amendement sous rubrique à une prochaine réunion. L'orateur donne à considérer que certains membres de la Commission juridique n'ont matériellement pas eu le temps d'examiner de manière approfondie ledit projet.

Un membre du groupe politique CSV déplore l'organisation des travaux au sein de la Commission juridique. L'orateur est d'avis que les travaux devraient se dérouler de manière sereine cependant, le rythme de travail imposé rend impossible une réflexion approfondie sur le projet de loi sous rubrique.

Madame la Présidente-Rapportrice récuse ces critiques en les jugeant injustifiées. L'oratrice donne à considérer que lesdits amendements ont été présentés aux membres de la Commission juridique lors de la réunion du 6 mars 2018³. De plus lesdits amendements font suite à la réunion du 16 avril 2018⁴.

Vote

Le projet de lettre d'amendement sous rubrique recueille l'accord de la majorité des membres de la Commission juridique. Les membres du groupe politique CSV et le représentant de la sensibilité politique ADR s'abstiennent.

Le Secrétaire-Administrateur,
Christophe Li

La Présidente de la Commission juridique,
Viviane Loschetter

(4) *L'audition du mineur se fait en chambre du conseil.*

(5) *L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure ».*

³ cf. Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 06 mars 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 14

⁴ cf. Procès-verbal de la Commission juridique de la réunion du 16 avril 2018 ; Session ordinaire 2017-2018 ; P.V. J 25