

Projet de loi

portant

- a) réforme du Titre II.- du Livre 1^{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 1^{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, 383, 390, 412, 496 alinéa 1^{er}, 509-1 alinéa 2, 730, 791, 847 à 849, 852 alinéa 3, 980, alinéa 2, 1405, 1409, 1595 et 1676, alinéa 2 et abrogation des articles 296 et 297 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.-1 nouveau au Titre VII du Livre 1^{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.**

Deuxième avis complémentaire du Conseil d'Etat

(20 mai 2014)

Par une dépêche du président de la Chambre des députés du 19 mars 2014, le Conseil d'Etat fut saisi d'une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, adoptés par la Commission juridique de la Chambre des députés.

Au texte des amendements étaient joints un texte coordonné du projet de loi tenant compte des propositions d'amendements de la Chambre des députés et des propositions de redressement d'ordre légistique du Conseil d'Etat que la Commission juridique a fait siennes, ainsi qu'un tableau de correspondance entre le texte coordonné annexé aux amendements parlementaires complémentaires du 11 mars 2013 et le nouveau texte coordonné proposé.

Considérations générales

Le Conseil d'Etat prend note que la Commission juridique propose de réintroduire des phrases introductives conformément à ce qui était prévu au projet initial et qu'elle propose de regrouper les articles appelés à être modifiés en suivant les divisions des Codes, organisés en titre, chapitre et section. Cette démarche ne donne pas lieu à observation.

La structure du dispositif de la future loi, divisée en articles numérotés en chiffres romains, subdivisés en articles numérotés en chiffres arabes, ne respecte toutefois pas les règles de la légistique. Le Conseil d'Etat propose en conséquence de modifier la structure de la loi sous examen en l'articulant en chapitres divisés en articles numérotés de manière continue à travers le texte.

Le Conseil d'Etat propose à la fin du présent avis un nouvel agencement du dispositif de la loi en projet en complétant par ailleurs les libellés des phrases introductives des articles modificatifs par les renvois aux textes appelés à être changés.

En outre, le Conseil d'Etat marque son accord à la correction d'erreurs matérielles qui s'étaient glissées dans le texte du projet de loi amendé et approuve la mise à l'indicatif présent du verbe dans les dispositions amendées.

Examen des amendements

La modification de l'intitulé conformément aux amendements proposés ne donne pas lieu à observation.

Les amendements 1, 2 et 3 proposent d'inclure aux articles 57, 76 et 79 du Code civil le terme « sexe » dans l'énumération des indications qui doivent figurer dans l'acte de naissance et ceci pour des raisons tenant à la bonne gouvernance administrative des registres de la population. Ces amendements ne donnent pas lieu à observation.

Les amendements 4 et 5 visent à remplacer les termes « père et mère » par ceux de « parents » ou « l'un des parents » aux articles 351 et 383 du Code civil. Cette modification suit une proposition faite par le Conseil d'Etat dans son avis initial.

Pour des raisons légistiques, le Conseil d'Etat propose de remplacer le libellé de la phrase introductive de l'article 3 comme suit :

« En outre, les articles suivants du Code civil sont respectivement modifiés ou abrogés : ... ».

Quant aux amendements 6, 7, 8, 9 et 10, les modifications de terminologie apportées aux articles 412, 509-1, alinéa 2, 730 et 791 du Code civil, reposent sur le souhait de maintenir une formulation cohérente pour toutes les dispositions du Code civil. Le Conseil d'Etat y marque son accord.

L'amendement 11 modifie l'article 847 du Code civil et remplace les termes « au fils » par ceux de « aux enfants ». Le Conseil d'Etat propose de mettre le terme « enfants » au singulier.

Le remplacement du terme « père » par celui de « parent », des termes « le fils » par ceux de « l'enfant » et des termes de « à son père » par ceux de « à l'un de ses parents » aux articles 847, 848 et 849 du Code civil ne donne pas lieu à observation.

Quant à l'amendement 12, le changement de terminologie proposé à l'article 852, alinéa 3 du Code civil est approuvé par le Conseil d'Etat.

Pour ce qui est des amendements 13 et 14, le remplacement du terme « époux » par celui de « conjoints » dans le libellé des articles 980, alinéa 2 et 1405 du Code civil avait été proposé dans le projet initial, mais n'avait pas été repris par les amendements du 16 mai 2012. Le Conseil d'Etat approuve le désir de la commission parlementaire de maintenir une formulation cohérente à travers les différentes dispositions du Code civil.

A l'amendement 15, les adaptations de terminologie proposées s'inspirent, selon les auteurs, d'une proposition du Conseil d'Etat en la matière. Elles ne donnent pas lieu à observation.

A l'amendement 16, il est proposé d'abroger l'article 1595 du Code civil, afin de tenir compte de l'arrêt 51/10 du 8 janvier 2010 de la Cour constitutionnelle qui a déclaré l'article en cause contraire à l'article 10bis de la Constitution. L'article 1595 pose le principe de l'interdiction de la vente entre époux. Par une loi du 23 décembre 1985, le législateur français a déjà abrogé ledit article afin de garantir le principe de liberté des contrats entre époux. « C'est donc un retour au droit commun pur et simple : le fait que les cocontractants sont mariés est normalement sans conséquence quant à la possibilité de contracter, de conclure un contrat. Le principe, c'est le droit commun, la liberté de contracter. »¹ Le gouvernement belge a déposé en date du 20 août 2013 un projet de loi visant à modifier l'article 301 du Code civil et diverses dispositions en matière de régimes matrimoniaux, et en particulier avec l'assurance vie, les récompenses et les conséquences du divorce. Ledit projet de loi propose également l'abrogation de l'article 1595 du Code civil au motif que l'interdiction de vente entre époux « n'est plus justifiée, tenant compte des possibilités extrêmement larges dont disposent les époux, par d'autres dispositions du Code civil, pour conclure entre eux des conventions à effet patrimonial, comme ils l'entendent et sans contrôle judiciaire, donc sans obligation de justification vis-à-vis des tiers. Les risques de vices de consentement, d'abus ou de fraude sont couverts par le droit commun des obligations et des contrats. »²

Au vu de toutes ces considérations, le Conseil d'Etat marque son accord à l'abrogation pure et simple de l'article 1595 du Code civil.

Il résulte de l'amendement 17 que l'article 1676 du Code civil prévoit un délai préfix de deux ans pour introduire une action en rescision d'une vente immobilière pour cause de lésion de plus de sept douzièmes. La loi

¹ La vente entre époux, Michel DAGOT, Semaine juridique 1987, n°3272

² La Chambre des représentants de Belgique, DOC 53K2998/001

prend expressément soin d'écarter les causes ordinaires de suspension et d'interruption dans le but d'éviter les difficultés pratiques d'évaluation de la lésion au moment de la vente (Trib. d'Arr. Lux. 24 février 1976, Pas. XXIII, p. 441).

L'alinéa 2 de l'article 1676 précité énumère les personnes qualifiées de faibles et donc à protéger qui ne bénéficient pas d'une suspension du délai. Comme la femme mariée qui figure dans cette énumération, n'est plus considérée comme personne faible à protéger au sens du Code civil, la suppression de ces termes s'impose.

Les amendements 18 à 20, se rapportant à des modifications et adaptations de terminologie de plusieurs dispositions du Nouveau Code de procédure civile, ne donnent pas lieu à observation.

Quant à l'amendement 21, les hypothèses actuellement visées par l'article 521 Nouveau Code de procédure civile, dans lesquelles un magistrat peut être récusé, sont basées sur la différence de sexe des époux. L'introduction du mariage entre deux personnes du même sexe nécessite la modification de cette disposition pour la rendre neutre quant au sexe des conjoints et pour couvrir la pluralité des liens familiaux à prendre en compte au moment d'une demande de récusation. Dans cet esprit, le partenariat au sens de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats devient également une cause de récusation. Le Conseil d'Etat voudrait attirer l'attention de la commission parlementaire sur le fait que le projet de loi portant modification 1) de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif ; 2) de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives prévoit une disposition qui vise à exclure des situations où des juges formant un ménage de fait puissent être simultanément membres de la Cour administrative. Dans son avis du 6 mai 2014, le Conseil d'Etat a insisté pour voir modifier l'article 105 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire en ajoutant les termes « les personnes qui forment un ménage de fait » à la suite des mots « les partenaires au sens de la loi du 9 juillet 2004 précitée ». Le Conseil d'Etat estime qu'*a fortiori* le « ménage de fait » devrait également figurer parmi les causes de récusation.

En ce qui concerne l'amendement 22, les trois nouveaux articles figurant dans les dispositions générales ne donnent pas lieu à observation de la part du Conseil d'Etat.

Par l'amendement 23, la commission parlementaire propose d'introduire un nouvel article V qui vise à conférer la base légale nécessaire en vue de procéder à une adaptation terminologique des règlements grand-ducaux pris en exécution de la loi.

Cette disposition est toutefois superflue en ce que le Grand-Duc dispose, en vertu de l'article 36 de la Constitution, d'un pouvoir spontané pour prendre les règlements visés par l'article V sous examen, sans devoir être habilité à cet effet par le législateur. La base légale pour prendre un règlement général visant à l'instar des articles 1^{er} et 2 (8 et 9 selon le Conseil d'Etat d'après la restructuration proposée par le Conseil d'Etat) du projet de loi de remplacer dans les règlements en vigueur toute référence au sexe des conjoints ou des parents par une terminologie neutre, pourra résider dans ces articles

1^{er} et 2 (8 et 9 selon le Conseil d'Etat d'après la restructuration proposée par le Conseil d'Etat) du projet de loi. Au cas où le Grand-Duc n'entendrait pas procéder par voie d'un règlement général, mais par des modifications ponctuelles des règlements grand-ducaux concernés, la base légale pour ces modifications pourra être fournie par la base légale de chaque règlement.

Le Conseil d'Etat suggère dès lors de faire abstraction de l'article V.

Les amendements 24 et 25 ne donnent pas lieu à observation.

*

Comme annoncé dans les observations préliminaires du présent avis, le Conseil d'Etat propose de restructurer le dispositif de la future loi comme suit :

Chapitre 1^{er}. - Modifications du Code civil.

Art. 1^{er}. Le Livre I^{er}, Titre II du Code civil, intitulé « Des actes de l'état civil », est modifié comme suit :

(...)

Art. 2. Le Livre I^{er}, Titre V du même code, intitulé « Du mariage », est modifié comme suit :

(...)

Art. 3. En outre, les articles suivants du même code sont respectivement modifiés ou abrogés :

(...)

Chapitre 2.- Modifications du Nouveau Code de procédure civile.

Art. 4. A la Première Partie, Livre IV, Titre XI, Paragraphe IV du Nouveau Code de procédure civile, les dispositions suivantes sont modifiées :

(...)

Art. 5. A la Première Partie, Livre IV, Titre XXV, Paragraphe IV du même code, les dispositions suivantes sont modifiées :

(...)

Art. 6. Dans la Deuxième Partie du même code, intitulée « Procédures diverses », Livre I^{er}, à la suite du Titre VI (...), intitulé « Des absents », est ajouté un Titre VIbis nouveau, intitulé (...) :

(...)

Chapitre 3.- Modifications du Code pénal.

Art. 7. Le Titre VII du Livre I^{er} du Code pénal est complété par un nouveau Chapitre VII-I. libellé comme suit :

(...)

Chapitre 4.- Dispositions générales.

Art. 8. Dans toutes les dispositions légales, au jour de l'entrée en vigueur de la présente loi (...)

Art. 9. Dans toutes les dispositions législatives, au jour de l'entrée en vigueur de la présente loi, (...)

Chapitre 5.- Dispositions finales.

Art. 11. Sont abrogés :
(...)

Art. 12. (...)

Ainsi délibéré en séance plénière, le 20 mai 2014.

Le secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Victor Gillen