

Livre blanc

La réforme du droit luxembourgeois **du divorce**

Les 7 points essentiels

Droit luxembourgeois

La nouvelle loi sur le divorce en droit luxembourgeois a été votée le 14 juin dernier et apporte son lot de nouveautés.

Au Grand-Duché du Luxembourg comme partout ailleurs, les relations familiales ont connu une évolution qui nécessite des adaptations. Diverses raisons sont invoquées (l'augmentation du nombre des divorces, la demande d'une pacification des ruptures, mais aussi une meilleure prise en compte de l'attachement des enfants à leurs deux parents) et conduisent le législateur luxembourgeois à se pencher sur un droit qui, pour l'essentiel, à l'exception de la procédure, n'a pas été revu depuis 1978.

Le projet de loi 5155 a pour objectif de réformer le divorce en droit luxembourgeois sur de nombreux points : ne subsisteront que le divorce par consentement mutuel et le divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales.

Cette nouvelle loi sur le divorce, qui entrera en vigueur quatre mois après la publication au journal officiel (c'est-à-dire vers le mois de novembre - jusque-là toutes les actions entamées seront poursuivies sous l'empire de la loi ancienne), bouleverse donc de fond en comble la philosophie du divorce.

Gaston Vogel, auteur de l'ouvrage « Le divorce en droit luxembourgeois » (Édition 2019 actualisée, à paraître aux éditions Promoculture-Larcier), vous résume cette réforme en 7 points essentiels.

1 Abolition du divorce pour faute

J'ai toujours prôné qu'un jour ou l'autre, le législateur devrait abolir le divorce pour faute.

Nous y sommes enfin. La faute disparaît totalement de la possibilité de divorcer.

Et pourtant, on ne peut pas ne pas évoquer le devoir de fidélité tel que décrit dans le projet de loi.

Dans le projet de loi, nous lisons des choses curieuses sur le devoir de fidélité.

« Il est « envisageable » de supprimer le devoir de fidélité. »*

L'adultère n'a plus de pertinence en tant que cause de divorce.

Il n'est pas sanctionné, ni au niveau de la cause du divorce, ni au niveau des conséquences. »

Il est ajouté aussitôt une atténuation, comme si le législateur, mu par un sursaut de conscience, voulait se rattraper, sans pour autant vouloir corriger son projet.

« Le projet de loi opte néanmoins pour le maintien du devoir de fidélité comme devoir du mariage (sans plus).

En effet, la fidélité est traditionnellement considérée comme participant de l'essence même du mariage... et le fait que l'adultère n'est plus sanctionné ne s'oppose pas en soi au maintien de la fidélité comme devoir du mariage. »

** Pourquoi envisageable si c'est déjà envisagé ? Quel malaise dans l'expression !*

2 Constat de la rupture irrémédiable du lien familial

Désormais, il suffit de constater soit par un accord, soit après un sursis de réflexion de trois mois, la rupture irrémédiable du lien familial pour que le divorce soit prononcé, que l'une des parties le veuille ou non.

« La rupture irrémédiable est établie par l'accord des deux conjoints quant au principe du divorce. Dans ce cas, aucune condition supplémentaire n'est requise, le fait que les conjoints sont d'accord sur le principe du divorce montre à suffisance que la rupture est irrémédiable. Cet accord peut résulter du dépôt d'une requête conjointe. Il peut également être exprimé en cours de procédure par le conjoint défendeur.

Le libellé précise également que la rupture est établie par la demande d'un seul des conjoints, maintenue à l'issue de réflexion ne pouvant dépasser trois mois, renouvelable une fois. Indépendamment de l'existence ou non d'une faute, un conjoint ne pourra donc s'opposer à une demande de divorce. Après écoulement des délais visés à l'article 1007-29, en l'absence d'une réconciliation, le divorce sera prononcé. Il ne paraît en effet pas souhaitable de refuser à un conjoint qui ne souhaite pas rester dans un mariage la possibilité de divorcer dans un délai raisonnable. Passé ce délai, une réconciliation semble par ailleurs peu probable. Ce délai est en outre considéré comme approprié pour permettre au conjoint défendeur de prendre des dispositions en vue du divorce, au cas où la réconciliation devait échouer. »

3 Décision d'homologation

Le divorce par consentement mutuel sera maintenu, sauf que la deuxième comparution, qui était jusqu'alors obligatoire, est abolie et que le Tribunal prendra une décision d'homologation, ce qui facilitera l'exécution de la convention.

Cette innovation est très heureuse car, sur ce point-là, il y a des lacunes regrettables dans la loi.

4 Fixation du montant des secours alimentaires

Les secours alimentaires ne sont plus liés à la faute et il appartient au juge compétent d'en fixer le montant en tenant compte de l'âge, de l'état de santé, de la durée du mariage, du temps consacré à l'éducation des enfants, etc.

Mais la durée d'attribution de la pension ne peut dorénavant, sauf circonstances exceptionnelles, être supérieure à la durée pendant laquelle les conjoints divorcés étaient mariés.

Une très importante innovation consiste à compenser les pertes de cotisations à l'assurance pension du conjoint qui a abandonné ou réduit son activité professionnelle par un montant de référence qui est à attribuer dans le cadre de la liquidation et du partage des biens communs.

Il s'agit en l'espèce d'une prestation compensatoire.

5 Coparentalité de l'autorité parentale

Quant au principe de la garde des enfants, la loi prévoit la coparentalité de l'autorité parentale.

Le juge compétent doit au demeurant prendre toutes les mesures pour assurer que la séparation des parents n'aboutisse pas à la séparation de l'enfant avec l'un des deux.

Il est souligné que l'enfant est en droit de garder des liens personnels et affectifs avec chacun des parents.

Il est cependant prévu en même temps que l'enfant pourra s'adresser au Tribunal pour voir fixer ou refixer les modalités de garde ou de droit de visite retenues par le juge.

La procédure est très simplifiée.

6 Compétence du juge aux affaires familiales

Le Tribunal, le juge des référés, le juge de paix qui statuaient à des niveaux divers dans des matières relevant du droit de la famille, sont remplacés par un juge unique : le juge aux affaires familiales qui sera ainsi compétent pour tous les litiges relatifs aux modalités d'exécution de l'autorité parentale et autres.

Il est seul compétent pour le divorce, les mesures provisoires et pour le fond.

Le principe du juge unique a été inspiré de la législation française.

Il n'y a qu'une exception au principe du juge unique c'est le contentieux des litiges relatifs aux difficultés de liquidation des communautés.

7 Procédure simplifiée

L'huissier de justice n'a plus rien à voir dans le cadre de la procédure de divorce, alors que le juge aux affaires familiales est saisi par requête et que la procédure est orale.

La présence des parties est obligatoire.

Le ministère d'avocat est obligatoire.

Telles sont les lignes de force de cette loi votée le 14 juin 2018.

© Gaston Vogel, Avocat à la Cour de Luxembourg, auteur aux éditions Promoculture-Larcier.