

Luxembourg, le 14 juillet 2003

Conseil National des Femmes du Luxembourg

Note concernant l'individualisation des droits à pension

La note concernant l'individualisation des droits à pension en cas de divorce esquisse des solutions pour des situations difficiles auxquelles se retrouvaient et se retrouvent encore confrontées des femmes de certaines cohortes d'âge. Il s'agit des femmes qui, pour des raisons d'ordre civil et social n'ont pas pu se constituer une carrière propre dans la sécurité sociale. Le souci de trouver une solution pour cette catégorie de la population a été formulé dans la déclaration gouvernementale de 1999.

La présente note désire compléter la 1^{ère} note en présentant des solutions possibles au niveau d'une individualisation ex ante.

Les réflexions qui suivent se basent sur les considérations que :

- Les systèmes de la protection sociale doivent être **modernisés** et **adaptés** afin de répondre aux défis qui leur sont posés (voir recommandations Commission Européenne)

« ...pour atteindre une croissance économique durable et le plein emploi tout en opérant une transition réussie vers une Europe de la connaissance, mais une Europe vieillissante, il faudra traiter les ressources humaines restreintes avec bien plus de soin que par le passé et donner ainsi une nouvelle importance à la politique sociale....c'est pourquoi l'UE a adopté des mesures visant à :

- *Encourager les travailleurs à prendre leur retraite plus tard*
 - *Faciliter la conciliation de la vie professionnelle et de la vie familiale*
 - *Favoriser la mobilité géographique et professionnelle*
 - *Lutter contre la discrimination sur le marché de l'emploi..... »*
- Le groupe de travail sur l'individualisation des droits voyant ses travaux dans le cadre du **régime professionnel**, les réformes à envisager doivent poser la question du financement de réformes. La consolidation et la pérennisation de la sécurité sociale sont tributaires de politiques privilégiant des mesures

garantissant les **recettes** nécessaires et s'inscrivant dans la logique du régime professionnel.

- Les réformes du droit social allant dans le sens de l'individualisation demanderont des réformes dans d'autres domaines (fiscalité, politique familiale, politique salariale, ...) qui ne sont pas traitées dans cette note.
- 3 voies de réformes du droit social sont possibles :

* rester dans la logique du mariage et des ayants-droit. Ce qui caractérise cette voie, c'est l'extension des droits dérivés p. ex. aux concubins et aux couples homosexuels. C'est l'institution du couple qui continue de générer des droits. Des liens de dépendance économique entre individus subsistent. Les coûts élevés et non-limitatifs ne sont pas contrebalancés par des cotisations.

* individualiser les droits avec reconnaissance du partage des rôles entre femmes et hommes. Le modèle de la conjointe-aidante (le travail de la femme est reconnu, mais à une valeur moindre), le splitting des droits à pension en cas de divorce (reconnaît une certaine « valeur » au travail familial du partenaire ayant interrompu son activité professionnelle), l'indemnisation des femmes dans le cadre du placement familial et de l'assurance-dépendance sont trois exemples de telles réformes

* individualiser les droits avec une reconnaissance d'égalité (p.ex. congé parental, baby-year)

Ainsi, divers concepts tant en ce qui concerne l'individualisation que le partage des droits en cas de divorce sont concevables.

La démarche choisie consiste en une analyse sommaire de ces deux points.

Avant de soulever les effets divergents du partage des droits en cas de divorce selon que la mesure est prévue au Code Civil ou au Code des Assurance Sociales (2.), deux modèles d'individualisation des droits sociaux seront brièvement présentés (1.).

1. Individualisation des droits

En premier lieu, il peut paraître utile de renvoyer à la publication « Etude descriptive et comparative de la situation des femmes et des hommes dans le système de la sécurité sociale et de la fiscalité »¹ laquelle présente déjà différents modèles existants ou concevables.

A titre indicatif, citons le « *versement obligatoire du salaire brut ménager mensuel à la caisse de pension* » (page 131) ainsi que le « *modèle élaboré par les ONG luxembourgeoises de femmes* » (page 137) qui se présentent respectivement comme suit :

¹ ISBN 2-919876-35-X, octobre 2000

Versement obligatoire du salaire brut ménager mensuel à la caisse de pension

Salaire	Coût annuel caché du droit dérivé	Divisé par 12 mois	Salaire brut ménager mensuel
1 x ssm	76.212	12	6.351
2 x ssm	214.380	12	17.865
3 x ssm	361.740	12	30.145
4 x ssm	498.276	12	41.523
5 x ssm	598.020	12	49.835

Chiffre en LUF au n.i. 548,67

Avantage de ce modèle : il permet la constitution de droits propres sur base d'un transfert palpable parce que financièrement constatable à l'intérieur du couple.

Désavantage de ce modèle : il prolonge le droit dérivé.

Modèle élaboré par les ONG luxembourgeoises de femmes

Dans ce modèle, outre l'augmentation du montant des majorations forfaitaires, les conditions d'octroi et de la pension minimale et de la totalité des majorations forfaitaires devraient être révisées vers la baisse, notamment en prenant en considération la situation de la plupart des femmes qui n'ont pas une carrière de 40 ans. Un moyen serait p.ex. l'attribution de l'entièreté du montant forfaitaire après l'accomplissement de 20 ans de carrière et de la définition de nouvelles périodes effectives ou assimilées.

Afin de financer l'augmentation des majorations forfaitaires, les majorations proportionnelles devraient être modulées en abaissant p.ex. le taux avec lequel les majorations proportionnelles sont déterminées ou en modifiant le plafond pour les pensions et parallèlement le plafond cotisable.

Dans ce modèle, l'éventail entre les montants des pensions se rétrécit.

Avantage de ce modèle : les biographies professionnelles prises en compte pour le calcul de la pension s'adaptent à l'évolution de la société et reflètent les situations de vie des femmes travailleuses et mères de familles.

Désavantage : ce modèle désavantage les personnes qui gagnent des salaires élevés. L'existence et le développement des 2^e et 3^e piliers peut toutefois amortir cet effet.

En complément, il est proposé de prendre deux autres modèles en considération, le premier étant de type mixte universaliste-professionnel, le deuxième de type purement professionnel.

1) **Le modèle Suisse**

La Suisse a opté pour un modèle hybride avec forte individualisation et « partage » systématique indépendant de toute rupture du lien conjugal.

L'assurance Pension-Invalidité de la Suisse repose sur trois Piliers.

1.1.1. Le premier pilier est indépendant de toute activité professionnelle.

Toute personne résidente est assurée individuellement dès sa naissance. La pension résultant de ce pilier dépendra de 2 facteurs : d'une part la période d'assurance et d'autre part le revenu annuel moyen.

Ce pilier est financé par les cotisations obligatoires et par des subventions de l'Etat.

Qui cotise ?

- tout-e salarié-e à partir d'un age donné. Ces cotisations s'expriment en un pourcentage du revenu salarié non-plafonné. L'employeur contribue à part égale ;
- les indépendant-e-s sur base de leur déclaration d'impôt
- les personnes n'exerçant pas d'activité professionnelle en fonction de leur situation économique (revenu de remplacement + fortune). Ces cotisations ne s'expriment pas en pourcentage, mais en montants fixes. En 2003, la cotisation annuelle s'élève à 425 FS minimum et 10.100 FS maximum ;
- les personnes non-salariées dont le/la conjoint-e salarié-e cotise au minimum le double de la cotisation pour non-salarié-e-s

1.1.2. Le deuxième pilier a comme base l'activité professionnelle. Les personnes sont tenues de cotiser à partir d'un revenu salarié annuel minimal.

1.1.3. Le troisième pilier, quant à lui est constitué par l'assurance privée.

La spécificité du système réside dans son premier pilier. C'est au sein de ce pilier que nous retrouvons le partage obligatoire. En effet, on retiendra que les revenus des conjoints sont considérés comme revenus communs et se trouvent donc répercutés, à raison de la moitié, sur le compte des deux conjoints et ce indépendamment d'une éventuelle désunion.

En raisonnant par rapport au système luxembourgeois actuel, il serait concevable de répercuter ces cotisations obligatoires au titre des majorations forfaitaires afin de constituer des droits directs suffisants dans le chef des conjoint-e-s n'exerçant pas d'activité salariée.

2) Le modèle présenté dans le cadre des travaux du « Rentendësch » par le parti Déi Gréng

A l'encontre du modèle suisse brièvement exposé ci-dessus, ce modèle propose de faire abstraction du lien matrimonial et de considérer tout individu comme personne indépendante.

1.2.1. Il y est proposé d'introduire un système d'assurance pension individuelle obligatoire à partir d'une date butoir.

1.2.2. Toute personne atteignant 21 ans après cette date devra obligatoirement cotiser à l'Assurance-Pension ou commencer à cotiser au plus tard 6 mois après arrêt des études ou de la formation professionnelle.

1.2.3. Un régime transitoire pour certaines cohortes d'âge prenant en considération les droits dérivés acquis avant l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions y est proposé. Ainsi, ces droits dérivés subsisteraient et seraient recalculés et transformés en droits individuels propres.

1.2.4. Des mesures accompagnatrices pour les ménages à faible revenu sont préconisées, notamment en incluant une cotisation obligatoire à grever sur chaque revenu de remplacement versé par l'Etat.

1.2.5. En ce qui concerne les pensions de survivant-e-s, il est proposé de les maintenir:

- au profit des personnes nées avant une date précise;
- au profit des personnes qui ont des enfants à charge et des personnes qui présentent une incapacité de travail ;
- au profit des enfants et des étudiant-e-s .

Enfin, pour les personnes tombant sous l'ancien régime ou le régime transitoire, il est proposé d'ouvrir une faculté d'option.

Commentaire :

Les deux modèles s'entendent comme système permettant d'adapter l'Assurance-Pension à l'évolution de la société contemporaine. Toutefois, les deux approches diffèrent sensiblement et il pourrait s'avérer utile d'en approfondir l'étude, ce p.ex. en coopération avec des expert-e-s suisses.

2. Le partage des droits en cas de divorce

En ce qui concerne le système transitoire du splitting en cas de divorce, deux conceptions sont couramment avancées, à savoir, l'inscription de la mesure soit dans le code civil (1)), soit dans le code des Assurances Sociales (2)).

Ces deux conceptions font l'objet des développements suivants.

1) **Code Civil**

Etant entendu que la mesure provisoire envisagée se place exclusivement dans le cadre d'un divorce, d'aucun-e-s préconisent son insertion dans le code civil (Livre Ier, TITRE VI., Chapitre IV.-Des effets du divorce).

Un tel choix conférerait, à l'instar du « *Versorgungsausgleich* » allemand un caractère facultatif à la mesure.

Ainsi, d'un point de vue des époux, il leur serait loisible d'aménager le partage dans la convention actuellement prévue dans le cadre du divorce par consentement mutuel. A remarquer que le projet de loi no 5155 portant réforme du divorce prévoit, dans un souci de pacification des procédures, l'encouragement d'accords réglant les conséquences du divorce entre époux dans le cadre du « divorce pour rupture irrémédiable des relations conjugales des époux » appelé à remplacer le « divorce pour cause déterminée » que nous connaissons actuellement.

Or, il est courant que de telles conventions se concluent dans une atmosphère hostile et sont bien souvent la résultante d'un rapport de force inégal préjudiciable à la personne économiquement dépendante, donc précisément la personne qui a un déficit en matière de droits directs.

De même, le/la juge prononçant le divorce aura pouvoir d'appréciation et on ne peut donc nullement parler de création d'un droit. Un tel partage se fera nécessairement en considération de la situation de revenu et de fortune des deux époux et selon l'appréciation du juge ou de la juge.

Qui plus est, le partage ainsi prononcé risque de se voir confronté aux mêmes difficultés de recouvrement actuellement rencontrées en matière de pension alimentaire.

Dans ce sens, on peut douter de la pertinence d'une telle approche. Ne revient-elle pas, en fait, à partager la pension alimentaire en dénommant une certaine proportion de celle-ci « partage des droits sociaux » ?

On notera que ceci reflète l'approche adoptée par le gouvernement dans le projet de loi no 5155 portant réforme du divorce. En effet, dans le cadre de la fixation des pensions alimentaires, le projet de loi prévoit l'obligation pour le tribunal de prendre en considération, entre autres, « *...les droits existants et prévisibles...* » ainsi que « *...la situation respective des époux en matière de pensions de retraite s'il y a lieu...* ».

2) Code des Assurances Sociales

Une autre approche est celle de l'inscription de la mesure dans le Code des Assurances Sociales (LIVRE III, Chapitre I. - Etendue de l'assurance). La mesure prendrait ainsi un caractère obligatoire.

Il serait donc automatiquement procédé au splitting dès le prononcé du divorce.

A titre d'exemple, le Régime de pensions du Canada (RPC) prévoit depuis 1978 le partage des crédits du RPC entre les ex-époux après un divorce ou une annulation du mariage. Les crédits du RPC sont partagés pour chaque année de vie commune du couple. Le partage se fait même si l'un des conjoints n'a versé aucune cotisation au RPC.

Une telle disposition dans notre législation devrait inclure un mécanisme de transmission des données par les tribunaux aux instances concernées, lesquelles procéderaient alors au calcul du partage et en communiqueraient le résultat aux ex-époux.

Cette conception présente le désavantage que la situation de fortune des époux n'y est pas prise en compte. En effet, il lui est souvent reproché un manque d'équité en ce sens. De même, il est couramment avancé que la résultante de ce modèle risque d'être l'obtention par chacun des ex-époux d'une pension de vieillesse insuffisante les rendant tous deux tributaires de l'aide sociale.

Commentaire

Retenons d'emblée que les critiques formulées à l'encontre du partage obligatoire, donc à insérer dans le Code des Assurances Sociales, sont partiellement fondées.

En effet, un tel système réduira forcément la pension de l'ex-conjoint ayant subi le partage à son désavantage. De même, il peut s'avérer que la situation de fortune des l'ex-conjoints fasse apparaître comme inéquitable un tel partage.

Néanmoins, le partage des droits uniquement en cas de divorce dans son principe même ne saurait être perçu comme un modèle solutionnant le problème dont il est traité au sein du groupe de travail « Individualisation des droits ».

Si tel était le cas, la nécessité urgente de l'adoption d'un système individualisé ne serait d'ailleurs pas donnée.

Il convient donc d'adopter le modèle le mieux adapté à la situation actuelle comme système transitoire.

En l'occurrence, force est de constater que le caractère doublement facultatif de même que, dans une moindre mesure, les règles de droit international privé, constituent des éléments manifestes et généraux inhérents à la solution reprises sub. 1).

A fortiori, le modèle repris sub 2). constitue un modèle clair, sûr et sécurisant pour les plus faibles, ce qui, somme tout, est la base même de toute règle de droit, à savoir protéger les faibles.

3. Conclusion

Le CNFL est d'avis qu'une réforme de l'Assurance Pension s'impose.

Une telle réforme devra nécessairement aller dans le sens d'une individualisation des droits, donc créer des droits directs indépendants de tout lien conjugal.

Il est évident qu'un tel modèle devra, à l'instar du modèle suisse exposé ci-dessus, inclure un système de cotisations obligatoires. Rappelons que le modèle suisse prévoit des cotisations minimales annuelles modestes (425 FS/an en 2003) donnant droit à une pension minima d'un montant appréciable.

Cependant, outre les mesures accompagnatrices fiscales ou autres à introduire, le CNFL considère que les notions « Individualisation », « Responsabilité Personnelle » et « Solidarité » ne sont pas exclusives l'une de l'autre.

Ainsi, notons qu'au Grand-Duché de Luxembourg, les couples bénéficient d'un taux d'imposition avantageux. Etant entendu que des mesures accompagnatrices seraient à envisager dans le cadre de la réforme préconisée par le CNFL, il serait d'ores et déjà concevable que les économies résultant de notre système d'imposition soient affectées aux cotisations individuelles à introduire.

A ce sujet, il est renvoyé à l' « Etude descriptive et comparative de la situation des femmes et des hommes dans le système de la sécurité sociale et de la fiscalité » mentionnée plus haut (pages 113 et 114) et notamment au tableau suivant :

Impôts salaire	1 adulte	2 adultes mariés	Différence mensuelle	Différence annuelle
1 x ssm	1340	0	1340	16080
2 x ssm	11816	3973	7843	94116
3 x ssm	28440	13328	15112	181344
4 x ssm	47259	25780	21479	257748
5 x ssm	66189	41410	24779	297348

Chiffres en LUF au n.i. 548,67

La différence d'impôts accordée à un adulte marié dont l'époux/l'épouse ne travaille pas pourrait être utilisée pour financer le maintien de la personne abandonnant son activité professionnelle dans le système de la sécurité sociale et permettre ainsi la constitution de droits personnels.

Le CNFL est également d'avis que le partage des droits en cas de divorce, destiné à corriger les défauts du système actuel, est à concevoir comme mesure exclusivement transitoire.

Il est évident que cette mesure devra être contraignante. Le CNFL est donc d'avis que le partage des droits en cas de divorce devra s'insérer dans le Code des Assurances Sociales.

En effet, il est incontestable que l'option consistant à insérer cette mesure au Code Civil représenterait une simple ouverture à réclamer une compensation comparable à l'actuelle pension alimentaire et non pas la constitution d'un droit propre dans le chef de l'ex-époux ayant réduit, voir interrompu sa carrière professionnelle.