

A V I S

de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics

sur

le projet de loi ayant pour objet le partage des pensions en cas de divorce dans le régime de pension des fonctionnaires de l'Etat ainsi que la modification correspondante de la loi du 22 décembre 1989 ayant pour objet la coordination des régimes de pension et la modification de différentes dispositions en matière de sécurité sociale

Par dépêche du 20 mai 1994, Monsieur le Ministre de la Fonction Publique a demandé l'avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics sur le projet de loi spécifié à l'intitulé.

Le présent projet doit régler le "splitting" des pensions dans le secteur public, c'est-à-dire l'octroi au conjoint divorcé d'une partie de la pension personnelle de l'autre conjoint. Ce projet remonte à une vingtaine d'années. Depuis lors, plusieurs tentatives de résoudre le problème ont vu le jour, mais étant donné la complexité de la matière, surtout au niveau technique, aucun des projets élaborés n'a abouti jusqu'à présent.

Le projet sous avis a été mis sur le chemin des instances par le précédent Gouvernement, qui, dans sa déclaration d'investiture du 24 juillet 1989, s'était engagé "à introduire dans les meilleurs délais un projet de loi consacrant le principe du 'splitting' des droits de pension en cas de divorces futurs". Il est significatif de constater dans ce contexte que

- le précédent Gouvernement a attendu l'échéance des élections de juin 1994 pour saisir les instances consultatives de son projet, alors qu'il avait prévu de l'introduire "dans les meilleurs délais";
- la déclaration gouvernementale du 22 juillet 1994, c'est-à-dire celle du Gouvernement actuel, ne se prononce plus sur le sujet.

Il ressort à suffisance de ces données que le dossier est épineux et que le problème n'est pas aussi facile à résoudre que certains milieux veulent le faire croire.

L'exposé des motifs du projet devant régler la question dans le secteur contributif, et auquel le projet sous avis renvoie puisqu'il repose sur les mêmes motivations, consacre un chapitre important à la *"nécessité d'améliorer la protection du conjoint divorcé en matière d'assurance pension"*. Il est en effet un fait que le système de la pension alimentaire, hormis qu'il ne comporte pas la moindre garantie de paiement régulier au profit de la partie créancière, est sujet à bon nombre de facteurs imprévisibles (évolution de la situation sociale du débiteur, perte relative du pouvoir d'achat puisque ladite pension est uniquement liée à l'évolution du nombre indice, évolution de la situation familiale du créancier, etc.), de sorte qu'il est devenu indispensable de s'engager dans une voie différente si l'on veut, tant soit peu, atteindre l'objectif visé, à savoir l'amélioration de la situation du conjoint divorcé qui se retrouve, du jour au lendemain pour ainsi dire, sans ressources. Comme il est précisé à l'exposé des motifs, il est toutefois évident que *"la solution préconisée ne remplacera ... pas la pension alimentaire, mais réduira considérablement son champ d'application"*.

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics peut marquer son accord avec les réflexions de principe motivant les efforts qui ont été entrepris pour résoudre le problème. En d'autres termes, elle se prononce donc à son tour pour l'amélioration de la protection financière et sociale du conjoint divorcé. Elle exprime toutefois ses plus grandes réserves quant à la voie choisie pour ce faire, qui comporte à ses yeux un certain nombre d'inconnues et qui mérite mûre réflexion et un examen autrement plus approfondi avant que l'on ne s'avance, une fois de plus, sur un terrain inconnu et qui risque de s'avérer piégé.

Les considérations qui suivent pourraient utilement servir de guide au Gouvernement pour le cas où il entendrait suivre la Chambre et revoir son projet à la lumière des réflexions de celle-ci.

Réflexions générales

1. Aux yeux de la Chambre, la solution proposée comporte un facteur humain, ou plutôt un facteur inhumain, qui pourra s'avérer lourd de conséquences.

Il faut en effet se rendre compte que, d'après le projet sous avis - cette remarque vaut d'ailleurs dans la même mesure pour le projet prévu pour le secteur contributif - le fonctionnaire divorcé se verra privé d'une partie de sa pension escomptée le jour de son départ à la retraite, et ceci indépendamment du fait si son divorce remonte à un mois ou à 30 années, s'il s'est remarié dans l'entretemps ou non, s'il est encore en contact avec son ex-conjoint ou s'il l'a oublié depuis des décennies.

A cet endroit, il faut se poser la question de savoir ce qu'est le "divorce": d'après "Le Petit Robert", il s'agit de la "rupture légale du mariage civil, du vivant des époux". Or, la rupture est à son tour définie comme "séparation (définitive!) plus ou moins brusque entre des personnes qui étaient unies", par opposition à une interruption provisoire ou une division momentanée.

En d'autres termes, il s'agit de la volonté ferme de deux personnes (ou, du moins, de l'une d'entre elles) ayant, en principe après mûre réflexion et après un délai plus ou moins important, décidé de mettre définitivement fin à la relation qui les unissait jusque-là. L'exposé des motifs (du projet prévu pour le secteur privé) l'a d'ailleurs très bien compris en affirmant que "pendant le mariage les époux se doivent mutuellement secours ..." et qu' "au moment du divorce l'obligation de secours cesse".

En cas de remariage du fonctionnaire après son divorce, il n'est donc que tout à fait légitime qu'au moment de son départ à la retraite, son nouveau conjoint, auquel il a le cas échéant été marié beaucoup plus longtemps qu'au premier, vienne demander pour quelle raison il doit soudainement céder une partie de sa pension à une personne que l'un d'entre eux n'a plus vue depuis des décennies et que l'autre ne connaît peut-être même pas!

A la rigueur, le projet constitue donc une incitation au concubinage!

2. L'article 300 (1) du code civil dispose que "le tribunal qui prononce le divorce pourra imposer à l'une des parties l'obligation de verser à l'autre une pension alimentaire".

Or, il est bien connu qu'en pratique, le système des pensions alimentaires ne fonctionne pas toujours comme il le devrait. Ainsi, si le débiteur se dérobe au paiement lui imposé par le tribunal, il appartient au créancier de faire les démarches nécessaires, souvent dispendieuses et prenant du temps, s'il veut rentrer dans ses droits.

Comme il a déjà été souligné dans la partie introductive du présent avis, le projet se propose d'instaurer le principe du "splitting" des pensions pour réduire "considérablement" le champ d'application du système des pensions alimentaires.

Deux remarques s'imposent à ce sujet.

D'abord, étant donné que le partage des pensions ne commence à jouer qu'au moment du départ à la retraite du débiteur, alors que le paiement d'une rente alimentaire débute au moment du divorce, le nouveau système ne se substituera en principe à l'ancien qu'en ce qui concerne les seuls débiteurs retraités. En appliquant avec sa dernière conséquence le raisonnement à la base du principe du "splitting", le partage devrait cependant débiter au moment où le divorce est prononcé, c'est-à-dire que le "partenaire" à créditer devrait immédiatement bénéficier d'une partie du salaire de son ex-conjoint!

D'autre part, il faut sincèrement se poser la question si le fonctionnement défectueux du principe des pensions alimentaires fournit une base suffisante pour intervenir par la voie législative, avec toutes les conséquences que la réalisation des deux projets en instance comporte (cf. à ce sujet les remarques figurant sub 1. ci-dessus et sub 4. et 5. ci-après!).

S'y ajoute que le nouveau système obligera le débiteur d'une pension alimentaire à provoquer, par la voie judiciaire, une refixation de celle-ci au moment de son dé-

part à la retraite pour tenir compte du montant qui sera à ce moment d'office prélevé sur sa pension.

3. La Chambre donne à considérer que le projet, en s'alignant purement et simplement sur ce qui est prévu pour le secteur privé, aboutit à de graves discriminations au détriment du secteur public. En effet, le projet en instance pour le secteur privé va beaucoup plus loin en faveur des assurés, étant donné qu'il introduit, selon son intitulé, "*certaines mesures tendant à compléter la carrière d'assurance du conjoint ayant abandonné ou réduit son activité professionnelle pendant le mariage*".

Ce faisant, l'introduction du "splitting" créerait certes des avantages en faveur des assurés du secteur privé, mais qui ne pourraient être transposés dans le régime public en raison de l'impossibilité qui y existe de racheter des périodes d'assurance.

4. La phrase finale de l'exposé des motifs du projet sous avis affirme, dans une forme péremptoire, c'est-à-dire qui ne semble vouloir admettre aucune contestation, que "l'incidence financière des nouvelles mesures est nulle".

Et pourtant, cette affirmation est fausse, et ce pour deux raisons.

En premier lieu, la réalisation du système du partage des pensions, aussi bien dans le secteur privé que dans le secteur public, mènera nécessairement à des moins-values de recettes fiscales, même si ces moins-values peuvent paraître dérisoires par rapport au volume global du budget de l'Etat. En effet, le fait de scinder une pension en deux et d'en imposer les parts séparément ne donnera jamais le même résultat que l'imposition du montant unique. Les exemples qui suivent illustrent cette théorie.

Tableau 1: "Splitting" = 85% + 15%

Montant pension intégrale	Montants pension après partage	Impôts sur pension intégrale	Impôts sur parts de pension	Moins-value de recettes
(1)	(2)	(3)	(4)	(5) = (3) - (4)
50.000	42.500 + 7.500	755	0+0 = 0	755
70.000	59.500 + 10.500	6.468	3.111+0 = 3.111	3.357
90.000	76.500 + 13.500	14.612	8.869+0 = 8.869	5.743
110.000	93.500 + 16.500	24.656	16.270+0 = 16.270	8.386
130.000	110.500 + 19.500	34.906	24.912+0 = 24.912	9.994

Tableau 2: "Splitting" = 70% + 30%

Montant pension intégrale	Montants pension après partage	Impôts sur pension intégrale	Impôts sur parts de pension	Moins-value de recettes
(1)	(2)	(3)	(4)	(5) = (3) - (4)
50.000	35.000 + 15.000	755	0+0 = 0	755
70.000	49.000 + 21.000	6.468	627+0 = 627	5.841
90.000	63.000 + 27.000	14.612	4.166+0 = 4.166	10.446
110.000	77.000 + 33.000	24.656	9.061+0 = 9.061	15.595
130.000	91.000 + 39.000	34.906	15.073+0 = 15.073	19.833

Tableau 3: "Splitting" = 55% + 45%

Montant pension intégrale	Montants pension après partage	Impôts sur pension intégrale	Impôts sur parts de pension	Moins-value de recettes
(1)	(2)	(3)	(4)	(5) = (3) - (4)
50.000	27.500 + 22.500	755	0+ 0= 0	755
70.000	38.500 + 31.500	6.468	0+ 0= 0	6.468
90.000	49.500 + 40.500	14.612	691+ 0= 691	13.921
110.000	60.500 + 49.500	24.656	3.397+ 691=4.088	20.568
130.000	71.500 + 58.500	34.906	7.006+2.830=9.836	25.070

L'exercice auquel la Chambre s'est livré montre que plus le montant de la pension et la part en revenant au conjoint divorcé seront importants, plus la moins-value de recettes fiscales pour l'Etat sera grande.

Ces calculs sont basés sur l'hypothèse que les deux contribuables soient imposés dans la classe d'impôt Ia, dans laquelle rangent d'office tous ceux qui ont atteint l'âge de 65 ans et ne sont pas ou plus mariés.

En deuxième lieu, il ne faut pas oublier que le conjoint divorcé restera de toute façon à charge de la collectivité nationale aussi longtemps que sa part de pension sera inférieure à 30.404 francs/mois (= revenu minimum garanti pour une personne seule au nombre indice 522,24 à partir du 1.1.1995), puisqu'il aura alors d'office le droit de solliciter un complément RMG.

Prétendre dans ces conditions que les mesures projetées n'auraient aucune incidence financière est donc une affirmation fallacieuse, ce qu'il fallait démontrer.

5. Le nouveau système aura certainement pour effet secondaire d'inciter les débiteurs potentiels à prendre leur retraite le plus tard possible, c'est-à-dire à 65 ans dans le secteur public et même à 68 ans dans le secteur privé. Sans vouloir insinuer qu'ils spéculeront sur le temps qui passe pour leur aider à échapper à la "pénitence" qui les attend, la Chambre donne à considérer que, surtout dans le secteur privé, ils auront tout avantage à travailler le plus longtemps possible.

Or, à un moment où le taux de chômage atteint des proportions inquiétantes, il n'y a guère de doute qu'une telle mesure n'est pas nécessairement la formule appropriée du point de vue économique.

6. Une dernière remarque ne saurait être passée sous silence: les contacts que le Grand-Duché de Luxembourg entretient avec les pays voisins ont révélé que les mesures introduites en la matière dans ces pays, et notamment en Allemagne, n'ont pas manqué d'entraîner de nouveaux problèmes, de sorte qu'on y réfléchit déjà à d'autres solutions. Recopier aveuglément ce que d'autres ont inventé ne constitue donc pas forcément la panacée dans tous les cas.

Quelques remarques quant au texte

1. L'intitulé du projet résume parfaitement son objet. Toutefois, la Chambre constate qu'il ne contient pas la moindre référence à la "loi modifiée du 29 juillet 1988 portant modification et nouvelle coordination de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat", dans laquelle les nouvelles mesures seront pourtant inscrites. La Chambre recommande donc de redresser cet oubli.
2. La référence à la page "22" à la table des matières doit être remplacée par celle à la page "21", où débutent en effet les exemples de calcul annexés au projet.
3. L'article 2 du projet, qui doit modifier en le remplaçant l'article 21 de la loi précitée, contient une erreur de référence en ce qu'il renvoie à "l'article 24 alinéas 4 et 5", alors que cet article ne comporte que 4 alinéas. De l'avis de la Chambre, il faudrait dès lors se référer aux alinéas "3 et 4".
4. Un deuxième lapsus s'est glissé dans le texte prévu à l'article 6 pour devenir le nouvel article 13bis de la loi du 22 décembre 1989 sur la coordination des régimes de pension. Il y est en effet question du "partage des droits à pension". Or, ni le projet prévu pour le secteur privé ni celui sous avis ne créent un partage des droits à pension, de sorte que l'expression citée devrait être remplacée par celle de "partage de la pension".

Conclusion

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics rappelle tout d'abord qu'elle se rallie aux réflexions qui sont à la base des deux projets proposés, c'est-à-dire qu'elle partage le souci de voir la protection du conjoint divorcé améliorée en matière d'assurance pension.

Elle n'est cependant pas convaincue du tout que la solution envisagée constitue le remède universel, eu égard aux conséquences qu'elle risque d'avoir dans certains domaines. A ce sujet, la Chambre renvoie en tout premier lieu aux ré-

flexions qu'elle a présentées ci-dessus sub 1) et qui ont trait au facteur "inhumain" inhérent aux projets.

Toutefois, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics n'a pas de solution alternative toute faite à présenter, ce qui n'est d'ailleurs pas surprenant face au fait que d'autres milieux, autrement mieux outillés, ont mis une vingtaine d'années pour élaborer une solution qui risque, en fin de compte, de créer autant de problèmes qu'elle n'arrive à en résoudre.

Aux yeux de la Chambre, il importe avant tout de prévoir un système garantissant que le "partage" ait lieu au moment même du divorce, et que le dossier soit clôturé au même moment et définitivement.

Même si un rachat de périodes d'assurances dans le secteur public est impossible, la Chambre signale que les personnes ayant quitté le service public sans avoir droit à une pension ont toutefois la faculté d'opter pour une assurance volontaire continuée auprès de la Caisse de Pension des Employés Privés, que la loi charge justement de ces dossiers. Il ne serait dès lors pas aberrant de prévoir un système analogue dans les cas visés par le projet sous avis. Les modalités de financement d'un tel système resteraient évidemment à définir.

Une autre voie, bien qu'assez contestée par d'aucuns, consisterait à faire revivre l'idée qui fait surface de temps en temps et qui consiste à introduire dans notre législation sociale une assurance pension (et pourquoi pas également une assurance maladie et accident?) du conjoint au foyer. Cette solution résoudrait non seulement le problème du "splitting"; elle comporterait en outre l'avantage de reconnaître enfin les efforts considérables que doit livrer le conjoint qui abandonne son activité professionnelle pour se consacrer intégralement à l'éducation des enfants du ménage.

C'est sous la réserve des réflexions et remarques qui précèdent que la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics émet le présent avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 22 décembre 1994.

Le Secrétaire,



Le Président,

