



CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL

7, RUE ALCIDE DE GASPERI — 1013 LUXEMBOURG — B. P. 1306 — Tél.: 43 58 51

CES/DIV.-PENS. (88)

LE PROBLEME DU PARTAGE DES DROITS

A PENSION EN CAS DE DIVORCE

A V I S

LUXEMBOURG, LE 9 DÉCEMBRE 1988

S O M M A I R E

Page:

1. LES ANTECEDENTS.....	1
2. LE CHEMINEMENT DU RAISONNEMENT DU CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL.....	4
3. LE CERCLE DES PERSONNES CONCERNEES	7
4. LES PROPOSITIONS DU CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL	18
41. La philosophie générale	18
42. Les caractéristiques du modèle proposé par le Conseil Economique et Social	19
421. Quant au principe	19
422. Quant à la définition de la période de référence.	21
423. Quant au financement	21
5. LA CONCLUSION.....	22

1. LES ANTECEDENTS

- Par lettre du 4 février 1988, le Président du Gouvernement a saisi le Conseil Economique et Social pour avis sur le problème du partage des droits à pension en cas de divorce.

Compte tenu de la complexité de la question et en vue d'éclairer les travaux du Conseil Economique et Social, le Gouvernement avait joint à la saisine gouvernementale une note technique, élaborée par l'Inspection générale de la sécurité sociale, note qui esquisse les grandes lignes d'un système de partage des droits à pension et qui indique des variantes possibles pour y arriver.

- Dans le passé, le Conseil Economique et Social a été amené à examiner itérativement le problème du partage des droits à pension en cas de divorce dans le cadre de ses avis consacrés aux problèmes de l'assurance pension.

. Dans son avis du 5 juillet 1977 concernant la réforme éventuelle de la structure et du financement de l'assurance pension, la majorité du Conseil Economique et Social, en se basant sur l'article 1401 du code civil, selon lequel entrent en communauté du chef de chacun des époux les produits de son travail, avait abouti à la conclusion qu'en cas de divorce des époux, la solution ne pourra être que le partage égal de tous les droits à pension acquis au cours du mariage par les deux partenaires à titre obligatoire ou à titre volontaire ou par un seul partenaire à destination du ménage commun.

En effet, la majorité du Conseil Economique et Social avait estimé que ce procédé ferait oeuvre de justice et d'équité pour les deux époux et ferait en sorte que chacun d'eux recouvre l'indépendance requise contribuant à l'épanouissement de sa propre personnalité. Il permettrait également au conjoint au foyer n'ayant pas exercé de profession avant la séparation de disposer immédiatement d'une carrière d'assurance lui permettant une insertion plus facile dans la vie active, en même temps qu'une garantie immédiate de prestations en cas d'invalidité.

. Dans son avis du 26 juillet 1983 relatif au projet de loi no 2602 concernant l'assurance pension en cas de vieillesse, d'invalidité et de survie, le Conseil Economique et Social a procédé à un revirement de sa position adoptée en 1977 en

matière de splitting, dans la mesure où il était d'avis que les problèmes visés à l'article 233 ne sont pas à régler par le biais de la réforme de l'assurance pension, mais qu'ils doivent plutôt trouver leur solution dans le cadre du droit civil, notamment par la fixation adéquate d'une pension alimentaire éventuelle.

En effet, le "splitting" des droits en matière de pension entre les deux époux, c'est-à-dire la mise en compte par moitié à chacun des conjoints, des cotisations versées pendant le mariage, risque de faire augmenter le nombre des personnes se situant au niveau du seuil de précarité, le niveau des pensions ainsi attribuées devenant souvent trop faible.

Il s'y ajoute que le relèvement d'une grande part de ces pensions au niveau de la pension minimum exigera des moyens additionnels.

En conclusion, le Conseil Economique et Social était d'avis que l'attribution d'une pension de veuve, à réintégrer dès lors dans le projet de loi, - abstraction faite de la question de la culpabilité en matière de divorce - constituerait une solution satisfaisante pour l'ancien partenaire après le décès de l'assuré.

- La présente saisine du Conseil Economique et Social par le Gouvernement ainsi que la note technique afférente résultent du développement des discussions sur les droits à pension en cas de divorce au cours des débats parlementaires à la Chambre des Députés relatif à la loi du 27 juillet 1987 concernant l'assurance pension en cas de vieillesse, d'invalidité et de survie.

Aussi avant d'élaborer un projet de loi, le Gouvernement a-t-il soumis les orientations fondamentales de la réforme envisagée à l'avis du Conseil Economique et Social.

Dans ce contexte, le Conseil Economique et Social est appelé à émettre un avis sur trois points fondamentaux:

- . le principe même du partage des droits à pension en cas de divorce;
- . les liens entre le droit civil et le droit de sécurité sociale en la matière;
- . les solutions techniques avec leurs effets telles que présentées dans la note technique.

- La saisine fut soumise à l'Assemblée plénière du 31 mars 1988 qui retenait que l'ébauche de la solution esquissée dans la saisine gouvernementale ne saurait préjuger l'approche définitive à retenir par le Conseil.

2. LE CHEMINEMENT DU RAISONNEMENT DU CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL

- Dans la législation actuelle, la garantie de revenus du conjoint divorcé est assurée, d'une part, par la possibilité d'octroi d'une pension alimentaire et, d'autre part - dans l'hypothèse du décès de l'ancien conjoint - par l'allocation d'une pension de survie, réduite proportionnellement à la durée du mariage, à condition toutefois de ne pas avoir contracté un nouveau mariage avant le décès de l'ancien partenaire.

Il s'agit là de droits dérivés pour le conjoint divorcé qui a interrompu son activité professionnelle par le fait du mariage.

Pour combler les lacunes existantes dans notre législation sociale en ce qui concerne la protection du conjoint divorcé, la note élaborée par l'Inspection générale de la Sécurité sociale analyse un système de partage des droits à pension basé sur le partage et le transfert des droits acquis durant la période du mariage dans le chef d'un époux ou des deux.

Y sont pris en compte les principes suivants:

- . le seul partage des droits ou expectatives à pension qui ont pris naissance durant le mariage;
- . l'indépendance vis-à-vis des torts respectifs;
- . la clause de neutralité: les divorcés ne doivent pas être avantagés par rapport à des mariés;
- . l'indépendance vis-à-vis des droits échus: le splitting ne doit pas modifier des droits en cours, sauf si les deux risques sont déjà échus.

- Le Conseil Economique et Social a consacré un examen au rapport de l'Inspection générale de la Sécurité sociale et aux aspects techniques y évoqués.

Dans le contexte de cette analyse, les points suivants sont précisés:

. Quant au principe, le Conseil Economique et Social est d'avis qu'il convient d'accorder des droits autonomes en matière d'assurance pension au conjoint divorcé ayant interrompu son activité professionnelle et qui la reprend après le divorce,

droits lui permettant de combler, d'une part, les lacunes existant dans sa carrière d'assurance incomplète et lui garantissant, d'autre part, une pension autonome à l'âge de la retraite.

. Quant au système proposé pour aboutir à cette couverture sociale autonome du conjoint divorcé, la solution du partage des droits à pension proposée dans la note technique repose sur l'idée de base que le partage des droits à pension, acquis par un seul conjoint, ou le transfert de la moitié de la différence des droits acquis par chaque conjoint durant la période du mariage, doivent être réalisés en vue de garantir la couverture des besoins futurs des deux époux.

Or, le Conseil Economique et Social est d'avis que cette solution ne permet pas d'assurer le risque vieillesse-invalidité des deux conjoints de manière satisfaisante.

En effet, cette solution présente le désavantage que dans l'hypothèse où les conjoints divorcés ne complètent pas, sur une base volontaire, les droits à pension ainsi à partager, il subsistera toujours une lacune dans leurs carrières d'assurance respectives.

Ainsi, cette solution risque d'aboutir à des pensions réduites et, partant, insuffisantes pour subvenir aux besoins de chacun des partenaires, au point qu'ils seraient contraints à faire appel à la solidarité nationale.

. Quant à la réalisation technique de la solution proposée dans la note technique, le Conseil Economique et Social est d'avis que celle-ci soulève nombre de difficultés, notamment en raison:

- .. de l'existence des différents régimes d'assurance pension - régimes contributif, non contributif, assurances complémentaires privées individuelles ou collectives, carrières d'assurances provenant d'un autre pays de la CE, voire d'un pays tiers -;
- .. de la situation du conjoint, assuré ou non;
- .. de l'échéance du risque invalidité, vieillesse, décès par rapport au mariage et au divorce;
- .. du droit autonome à une pension personnelle;

.. de l'absence de droits en cas de mariage avec un bénéficiaire de pension.

Plus particulièrement, l'analyse technique n'a pas esquissé de solution pour la prise en compte, dans le partage des droits à pension, des droits existant dans le chef d'une assurance complémentaire privée.

- Pour toutes ces raisons, le Conseil Economique et Social estime que la solution proposée, en plus des difficultés d'ordre technique, ne permet pas de couvrir, de manière satisfaisante, les risques invalidité et vieillesse des conjoints divorcés.

Aussi le Conseil Economique et Social est-il en faveur d'une solution basée sur le principe d'assurance propre de chacun des conjoints divorcés. Pour le conjoint divorcé ayant interrompu son activité professionnelle, le droit afférent serait à concrétiser sur la base de l'activité professionnelle ayant précédé son interruption pour se consacrer aux activités du foyer.

Ainsi, si la communauté est dissoute, chacun devrait avoir droit à une expectative à des prestations futures, ceci dans l'esprit de l'article 214 du code civil, au terme duquel les époux sont tenus à contribuer aux charges du mariage en proportion de leurs facultés respectives.

3. LE CERCLE DES PERSONNES CONCERNEES

Le nombre des divorcés a augmenté sensiblement depuis 1975, accroissement résultant, en partie, des modifications législatives apportées à la réglementation du divorce en 1975 et en 1978.

- Les tableaux ci-après reproduisent:

- . le nombre des divorces et des mariages de 1938 à 1987;
- . le taux de divortialité, les divorces en % des mariages de l'année, la somme des divorces réduits de 1970 à 1987.

. NOMBRE DES DIVORCES ET DES MARIAGES DE 1938 A 1987.

ANNEE	POPULATION de droit AU 31 DEC.	MARIAGES	DIVORCES
1938	301.367	2.474	123
1950	296.506	2.580	161
1960	314.889	2.236	153
1970	339.800	2.156	217
1974	357.350	2.202	268
1975	360.450	2.425	229
1980	364.850	2.149	582
1881	365.600	2.023	524
1982	365.450	2.089	618
1983	365.550	1.982	569
1984	366.150	1.970	631
1985	367.200	1.962	665
1986	369.500	1.892	680
1987	372.100	1.958	739

Source: STATEC.

**TAUX DE DIVORTIALITE, DIVORCES EN % DES MARIAGES DE
L'ANNEE, SOMME DES DIVORCES REDUITS DE 1970 A 1987.**

Année	Divorces (1)		Taux de divortialité (2)		Divorces en % des mariages de l'année (3)		Somme des divorces réduits (4)	
	Chiffres absolus	1980=100.0	Taux	1980=100.0	%	1980=100.0	Indicateur	1980=100.0
1970	217	37.3	0.6	37.5	10.1	37.3	0.097	35.9
1975	229	39.3	0.6	37.5	9.4	34.7	0.105	38.9
1980	582	100.0	1.6	100.0	27.1	100.0	0.270	100.0
1981	524	90.0	1.4	87.5	25.9	95.6	0.220	81.5
1982	618	106.2	1.7	106.3	29.6	109.2	0.270	100.0
1983	569	97.8	1.6	100.0	28.7	105.9	0.248	91.6
1984	631	108.4	1.7	106.3	32.0	118.1	0.272	100.7
1985	665	114.3	1.8	112.5	33.9	125.1	0.294	108.9
1986	680	116.8	1.9	118.8	35.9	132.5	0.305	113.0
1987	739	127.0	2.0	125.0	37.7	139.1	0.333	123.3

Source: STATEC.

(1) Nombre absolu des divorces.

(2) Rapport entre les divorces de l'année et la population de l'année en ‰.

(3) Divorces en % des mariages de l'année.

(4) Somme des rapports des divorces de l'année aux promotions initiales de mariages afférents. Les divorces d'une année civile sont mis en relation avec les mariages des années antérieures et non avec les seuls mariages de la même année. Si le nombre annuel de mariages n'avait pas varié durant l'ensemble de la période considérée, les indicateurs (3) et (4) du tableau auraient eu la même valeur. Mais, comme durant les 30 années prises en considération pour le calcul de la somme des divorces réduits, le nombre annuel des mariages a été supérieur à celui de 1987, il est naturel que la somme des divorces réduits est inférieure au rapport entre les divorces et les mariages de l'année.

La valeur de 0.333, constatée en 1987, signifie que si une promotion de mariages observait, dans son histoire conjugale, le même comportement de divortialité que celui relevé en 1987 dans les diverses promotions en cause, un tiers des mariages finiraient par un divorce.

Il découle de ces chiffres que, depuis 1985, les divorces constituent plus d'un tiers des mariages de l'année.

L'indicateur de la somme des divorces réduits montre également que le nombre des divorces d'une année par rapport aux promotions initiales des mariages afférents augmente régulièrement, pour atteindre, en 1987, un tiers des mariages contractés.

Ainsi, ces tableaux documentent l'importance du phénomène "divorce" dans notre société et, partant, le nombre de personnes concernées par celui-ci.

- Les tableaux ci-après analysent le divorce en fonction des critères ci-après:

- . la durée du mariage;
- . le nombre d'enfants;
- . l'âge des personnes divorcées.

. En ce qui concerne la durée du mariage, plus de la moitié des mariages sont dissous avant 10 ans.

La part des mariages dissous, au-delà de 10 ans, constitue plus d'un tiers de l'ensemble des divorces (tableau ci-après). Cependant, depuis 1981 l'on observe une régression de la part des mariages dissous au-delà de 10 ans.

Parallèlement, la part des mariages dissous avant 10 ans augmente régulièrement.

Il semble donc que les divorces aient lieu après une durée de mariage plus réduite que par le passé.

DIVORCES SELON LA DUREE DU MARIAGE

DUREE DU MARIAGE	A N N E E																									
	1938		1950		1960		1970		1974		1975		1980		1981		1982		1983		1984		1985		1986	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
Tous les divorces	123	100	161	100	153	100	217	100	268	100	229	100	582	100	524	100	618	100	569	100	631	100	665	100	680	100
moins de 1 an	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
1 an	-	-	1	0,62	2	1,31	3	1,38	1	0,37	3	1,31	12	2,06	12	2,29	15	2,43	8	1,41	-	-	-	-	-	-
2 ans	5	4,07	6	3,73	-	-	5	2,30	10	3,73	16	6,99	20	3,44	19	3,63	16	1,62	24	4,22	-	-	-	-	-	-
3 ans	7	5,69	8	4,97	9	5,88	9	4,15	14	5,22	21	9,17	44	7,56	35	6,68	42	6,80	42	7,38	-	-	-	-	-	-
4 ans	7	5,69	6	3,73	8	5,23	8	3,69	16	5,97	23	10,04	44	7,56	33	6,30	34	5,50	39	6,85	-	-	-	-	-	-
5 ans	5	4,07	7	4,35	13	8,50	18	8,29	26	9,70	25	10,92	42	7,22	32	6,11	49	7,93	45	7,91	-	-	-	-	-	-
6 ans	10	8,13	11	6,83	12	7,84	14	6,45	17	6,34	14	6,11	39	6,70	30	5,73	43	6,96	47	8,26	-	-	-	-	-	-
7 ans	7	5,69	10	6,21	9	5,88	14	6,45	18	6,72	19	8,30	29	4,98	33	6,30	43	6,96	48	8,44	-	-	-	-	-	-
8 ans	7	5,69	10	6,21	5	3,27	9	4,15	24	8,96	12	5,24	24	4,12	25	4,77	37	5,99	37	6,50	-	-	-	-	-	-
9 ans	6	4,88	11	6,83	6	3,92	12	5,53	11	4,10	11	4,80	25	4,30	21	4,01	34	5,50	30	5,27	-	-	-	-	-	-
10 ans à 14 ans	33	26,83	40	24,84	42	27,45	54	24,88	60	22,39	33	14,41	114	19,59	127	24,24	131	21,20	114	20,04	-	-	-	-	-	-
15 ans à 19 ans	21	17,07	24	14,91	20	13,07	32	14,75	38	14,18	19	8,30	86	14,78	69	13,17	85	13,75	56	9,84	-	-	-	-	-	-
20 ans et plus	15	12,20	27	16,77	27	17,65	39	17,97	33	12,31	33	14,41	103	17,70	88	16,79	95	15,37	79	13,88	-	-	-	-	-	-

Source: STATEC.

. Quant au divorce en fonction du nombre d'enfants, près de la moitié constituent des couples divorcés sans enfant. Un tiers des couples divorcés ont un enfant à charge (tableau ci-après).

La part des divorces touchant des couples ayant deux enfants et plus est en régression.

DIVORCES SELON LE NOMBRE D'ENFANTS MINEURS EN VIE

		A N N E E																									
		1938		1950		1960		1970		1974		1975		1980		1981		1982		1983		1984		1985		1986	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	
Divorces	123	100	161	100	153	100	217	100	268	100	229	100	582	100	524	100	618	100	569	100	631	100	665	100	680	100	
eu total	68	55,28	80	49,69	74	48,37	78	35,94	93	34,70	112	48,91	267	45,88	226	43,13	277	44,82	275	48,33	-	-	-	-	-	-	
Sans en-	34	27,64	43	26,71	46	30,07	78	35,94	99	36,94	62	27,07	166	28,52	175	33,40	207	33,50	180	31,63	-	-	-	-	-	-	
fants	10	8,13	27	16,77	21	13,73	37	17,05	51	19,03	36	15,72	110	18,90	91	17,37	106	17,15	87	15,29	-	-	-	-	-	-	
1 enfant	5	4,07	7	4,35	4	2,61	13	5,99	17	6,34	9	7,93	26	4,47	24	4,58	23	3,72	23	4,04	-	-	-	-	-	-	
2 enfants	5	4,07	-	-	3	1,96	5	2,30	6	2,24	2	0,87	10	1,72	7	1,34	4	0,65	4	0,70	-	-	-	-	-	-	
3 enfants	-	-	3	1,86	3	1,96	4	1,84	1	0,37	-	-	1	0,17	1	0,19	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
4 enfants	1	0,81	1	0,62	2	1,31	2	0,92	1	0,37	1	0,44	2	0,34	-	-	1	0,16	-	-	-	-	-	-	-	-	
5 enfants	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
6 enfants	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
et plus	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
Nombre	95		139		141		244		287		182		523		462		510		439		-	-	-	-	-	-	
d'enfants	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
Inconnu	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
Total des	95		139		141		244		287		182		523		462		510		439		-	-	-	-	-	-	
enfants	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	

Source: STATEC.

. En ce qui concerne l'âge des divorcées, l'on constate que plus de 50% des divorcées se situent dans la tranche d'âge entre 25 et 34 ans (tableau ci-après).

Personnes divorcées par âge et selon le sexe

Age des époux divorcés	1950		1960		1970		1975		1980		1981		1982		1983	
	Divorcés	Divorcées	Divorcés	Divorcées	Divorcés	Divorcées	Divorcés	Divorcées	Divorcés	Divorcées	Divorcés	Divorcées	Divorcés	Divorcées	Divorcés	Divorcées
	Nombres absolus															
Total	161	161	153	153	217	217	229	229	582	582	524	524	618	618	569	569
Moins de 20 ans.....	—	1	—	—	—	—	—	1	—	3	—	4	1	3	—	4
20 à 24 ans.....	2	13	6	13	9	26	13	44	18	81	27	60	17	69	26	82
25 à 29 ans.....	20	36	19	29	34	49	56	65	140	146	105	145	133	160	149	172
30 à 34 ans.....	41	32	33	32	54	51	51	34	98	107	128	125	154	141	136	118
35 à 39 ans.....	31	36	22	21	42	35	35	25	100	74	110	71	117	98	100	78
40 à 44 ans.....	30	21	25	26	43	25	29	26	86	65	49	53	69	60	63	56
45 à 49 ans.....	19	13	19	14	10	14	17	15	50	33	47	31	51	37	50	33
50 à 59 ans.....	17	7	25	16	21	16	16	10	48	33	48	30	49	30	36	21
60 à 69 ans.....	1	2	4	2	4	1	5	4	9	5	6	3	10	6	7	5
70 ans et plus.....	—	—	—	—	—	—	—	1	4	3	4	2	5	4	2	—
Age inconnu.....	—	—	—	—	—	—	7	4	29	32	—	—	12	10	—	—
	Nombres proportionnels pour 100															
Total	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0	100.0
Moins de 20 ans.....	—	0.6	—	—	—	—	—	0.4	—	0.5	—	0.8	0.2	0.5	—	0.7
20 à 24 ans.....	1.2	8.1	3.9	8.5	4.1	12.0	5.7	19.2	3.1	13.9	5.2	11.4	2.8	11.2	4.6	14.4
25 à 29 ans.....	12.4	22.4	12.4	18.9	15.7	22.6	24.4	28.4	24.0	25.1	20.0	27.7	21.5	25.9	26.2	30.2
30 à 34 ans.....	25.5	19.8	21.6	20.9	24.9	23.5	22.3	14.9	16.8	18.4	24.4	23.9	24.9	22.8	23.9	20.7
35 à 39 ans.....	19.3	22.4	14.4	13.7	19.4	16.1	15.3	10.9	17.2	12.7	21.0	13.5	18.9	15.9	17.6	13.7
40 à 44 ans.....	18.6	13.0	16.4	17.0	19.8	11.5	12.7	11.4	14.8	11.2	9.3	10.1	11.2	9.7	11.1	9.9
45 à 49 ans.....	11.8	8.1	12.4	9.2	4.6	6.4	7.4	6.6	8.6	5.7	9.0	5.9	8.3	6.0	8.8	5.8
50 à 59 ans.....	10.6	4.4	16.3	10.5	9.7	7.4	7.0	4.4	8.2	5.7	9.2	5.7	7.9	4.9	6.3	3.7
60 à 69 ans.....	0.6	1.2	2.6	1.3	1.8	0.5	2.2	1.7	1.6	0.8	1.1	0.6	1.6	0.9	1.2	0.9
70 ans et plus.....	—	—	—	—	—	—	—	0.4	0.7	0.5	0.8	0.4	0.8	0.6	0.3	—
Age inconnu.....	—	—	—	—	—	—	3.0	1.7	5.0	5.5	—	—	1.9	1.6	—	—

Source: STATEC.

- Parallèlement à l'augmentation des divorces, l'on observe également un accroissement de l'activité des femmes.

Les tableaux ci-après reproduisent:

- . le taux d'activité féminin selon la nationalité et par groupe d'âge;
- . le taux d'activité des épouses avec enfant(s) et sans enfant en 1970 et en 1981;
- . la répartition des salariées du secteur privé selon l'état civil.

. Taux d'activité féminin* selon la nationalité et par groupe d'âge.

Groupes d'âge	Population luxembourgeoise			Population étrangère		
	1981 R.P.(1)	1986 E.F.T.(2)	1987 E.F.T.(2)	1981 R.P.(1)	1986 E.F.T.(2)	1987 E.F.T.(2)
20 - 24	71,2	73,5	72,4	67,5	77,4	73,4
25 - 29	57,2	65,2	65,3	59,4	61,1	66,5
30 - 34	42,9	45,0	50,5	51,2	61,7	63,7
35 - 39	38,1	42,6	46,1	49,1	52,2	55,4
40 - 44	34,1	39,8	39,0	42,8	51,2	50,0
45 - 49	27,9	31,6	32,7	36,3	46,1	48,6
50 - 54	23,8	23,5	25,3	30,6	32,0	41,8
55 - 59	18,4	18,3	17,4	24,7	23,4	28,6
60 - 64	11,4	6,3	9,2	12,8	15,2	16,1
65 +	2,6	1,0	1,3	3,0	2,0	0,7

Source: STATEC.

(1) 1981 - Recensement général de la population.

(2) 1986, 1987 - Enquête sur les forces de travail.

Le tableau ci-avant documente que le taux d'activité des femmes a augmenté régulièrement.

Cette augmentation est particulièrement sensible dans les groupes d'âge entre 25 et 39 ans.

* Le rapport de la population active (personnes ayant un emploi et personnes sans emploi à la recherche d'un emploi) à l'ensemble de la population de cet âge est appelé taux d'activité.

. Taux d'activité des épouses avec enfant(s) et sans enfant en 1970 et en 1981.

Classe d'âge	avec enfant(s)		sans enfant	
	1970	1981	1970	1981
Moins de 20 ans	8,0	26,7	36,8	58,8
20 - 24	13,8	34,0	54,8	77,0
25 - 29	14,6	34,2	50,5	76,4
30 - 34	15,0	32,0	40,1	66,2
35 - 39	14,3	31,2	28,3	53,2
40 - 44	13,9	27,9	21,1	36,1
45 - 49	13,5	21,9	16,3	24,0
50 - 54	13,3	19,4	12,5	16,3
55 - 59	11,8	15,6	8,8	11,6
60 - 64	7,0	12,3	5,2	6,6
65 ans et plus	2,9	5,4	1,9	2,0
Moins de 65 ans	13,8	27,6	21,7	36,4

Source: Recensements généraux de la population, G. ALS, STATEC.

Il résulte des statistiques ci-avant que le taux d'activité des femmes mariées sans enfant et avec enfants a fortement augmenté entre 1970 et 1981.

Plus de la moitié des femmes mariées sans enfant, qui se situent dans les classes d'âge en-dessous de 40 ans, ont un emploi en 1981.

En 1981, un tiers des épouses ayant des enfants travaillent dans les classes d'âge de moins de 40 ans.

De manière générale, le taux d'activité des femmes mariées avec charge d'enfants a doublé au cours de la période sous revue dans les classes d'âge en-dessous de 45 ans.

. Répartition des salariées du secteur privé selon l'état civil (avril 1984).

Etat civil	Nombre absolu	en %
Célibataires	17.373	40,1
Mariées	20.714	47,8
Séparées	1.453	3,4
Veuves	1.090	2,5
Divorcées	2.668	6,2
Total	43.298	100

Source: CEPS/IGSS.

Il ressort du tableau ci-avant que la majorité des femmes salariées sont ou ont été mariées.

. Dans son avis annuel sur la situation économique, financière et sociale du pays de 1988*, le Conseil Economique et Social avait noté, qu'entre 1960 et 1986, le travail féminin, au Luxembourg, a augmenté de 60 %. En effet, le nombre de femmes actives est passé de 34.572 à 54.536, tandis que l'emploi total a augmenté de 29% au cours de cette même période, en passant de 128.475 à 165.758.

Le taux d'activité des jeunes femmes et des jeunes gens, résidant au Luxembourg, est approximativement le même. Toutefois, comme le taux d'activité des femmes varie en raison inverse du taux de nuptialité et de fécondité, elles ont une forte propension à quitter la vie professionnelle entre 25 et 29 ans, bien que cette propension soit en régression.

* Source: STATEC: Annuaire statistique 1970, page 14.

IGSS: Rapport général sur la sécurité sociale 1986, page 101.

- L'analyse des statistiques disponibles relatives au divorce en fonction de différents critères, d'une part, et celles ayant trait à l'évolution de l'activité des femmes depuis 1970 et, plus particulièrement, des taux d'activité des femmes mariées par groupe d'âge et en fonction de la charge d'enfant, d'autre part, montre que:

- . dans les groupes d'âges où se situent la majorité des divorcées, (25 à 34 ans), plus des deux tiers des femmes mariées travaillent;
- . un tiers des femmes mariées avec charge d'enfant(s) ont un emploi dans ces mêmes groupes d'âge;
- . les divorces concernent de plus en plus des mariages dont la durée est inférieure à 10 ans.

Aussi, en conclusion, le Conseil Economique et Social constate-t-il que le nombre des personnes n'ayant pas de carrière d'assurance ou ayant une carrière d'assurance incomplète est en régression.

4. LES PROPOSITIONS DU CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL

41. La philosophie générale

- L'idée du partage des droits à pension en cas de divorce est née du fait, qu'à la suite d'un divorce, le partenaire ayant interrompu son activité professionnelle, subissait une diminution de ses droits à pension.

Par ailleurs, en cas d'invalidité survenue immédiatement après la dissolution du mariage, il ne dispose pas d'une garantie en matière de prestations d'invalidité.

De plus, à l'âge de la retraite, il ressent cette perte sous forme d'une diminution de la pension qu'il aurait pu atteindre, s'il avait disposé d'une carrière d'assurance complète.

- Afin de combler les lacunes dans la carrière d'assurance du partenaire ayant abandonné sa carrière professionnelle, de manière complète ou partielle, pour fait de mariage, le Conseil Economique et Social est d'avis que le rétablissement de la carrière d'assurance par un achat rétroactif des droits correspondants constitue une solution plus appropriée que le système de partage des droits à pension, proposé dans la note technique.

C'est à dessein que le Conseil Economique et Social propose d'imposer aux deux conjoints de contribuer eux-mêmes au rétablissement de leur carrière d'assurance.

Cette solution repose sur le principe de l'assurance suivant lequel le droit aux prestations résulte de la carrière d'assurance effective. Elle vise uniquement à compenser la perte subie en raison de l'interruption complète ou partielle du travail. Elle exclut toute rectification, voire amélioration de la carrière d'assurance propre que le bénéficiaire aurait rempli s'il avait continué de travailler.

En effet, cette solution permet de garantir des droits plus ou moins équivalents à ceux auxquels le partenaire aurait eu droit s'il n'avait pas interrompu sa carrière professionnelle.

Ainsi, au moment du divorce, la période d'assurance manquante constitue une dette qui doit être réglée avec l'avoir des deux partenaires.

- La solution est facilement réalisable. En effet, elle ne rencontre pas les problèmes évoqués dans la note technique et elle peut être réalisée dans tous les cas. De plus, elle ne requiert pas de modifications majeures quant au code civil.

42. Les caractéristiques du modèle proposé par le Conseil Economique et Social

421. Quant au principe

- Le Conseil Economique et Social part du principe, qu'en cas de divorce, le partenaire ayant interrompu son activité professionnelle ne doit pas subir de perte dans sa carrière d'assurance du fait qu'il a cessé de travailler totalement ou partiellement.

Au moment du divorce, la somme des cotisations manquantes dans le chef d'un des partenaires, qui doit être achetée rétroactivement, représente une dette qui doit être réglée avec l'avoir des deux partenaires.

Le Conseil Economique et Social est d'avis que le calcul de ces cotisations devrait se faire, à l'instar de celles prévues pour le "baby-year", sur la base de revenus fictifs, qui ne pourront pas être inférieurs, ni au revenu touché avant l'interruption de l'activité professionnelle, ni au salaire social minimum.

De plus, en vue de tenir compte, d'une part, de l'érosion monétaire, et, d'autre part, de l'évolution des salaires, le revenu moyen servant de base au calcul des cotisations est à adapter à l'évolution du niveau des salaires annuels.

Toutefois, le rétablissement de la carrière d'assurance n'aura lieu que si le conjoint divorcé reprend une activité professionnelle. Ainsi, le partenaire ayant bénéficié d'un rétablissement de la carrière d'assurance n'aura plus droit à une pension de survie de la part du conjoint divorcé.

Dès lors, la législation sociale serait à compléter dans cette optique.

Néanmoins, si le conjoint divorcé ne reprend pas une activité professionnelle, la législation actuelle reste en vigueur.

- En raison des implications importantes résultant du modèle proposé sur les droits inhérents au mariage, il est essentiel qu'au moment de celui-ci les deux époux soient informés de la portée et des conséquences que l'interruption de l'activité professionnelle de l'un des époux entraîne en cas de divorce.

De même, les époux doivent être informés des possibilités d'une assurance volontaire continuée, dont les conditions seraient à revoir dans l'optique d'un allègement des critères d'accessibilité et d'une plus grande flexibilité.

Dans ce contexte, la question se pose s'il serait opportun d'examiner la possibilité d'une assurance volontaire, voire obligatoire du conjoint au foyer, éventuellement dans l'optique d'une diminution de la cotisation minimum qui couvrirait alors des périodes d'assurance réduites au prorata de la cotisation.

La possibilité d'un achat rétroactif devrait être également accordée au couple marié.

Une telle couverture permettrait, en même temps, d'alléger la charge de l'achat à opérer au moment du divorce.

Dans le même contexte, les dispositions anti-cumuls seraient également à revoir.

Aussi le Conseil Economique et Social estime-t-il que l'achat de la carrière d'assurance manquante, au moment du divorce, ne peut être fait que par les couples ayant contracté mariage après la mise en vigueur de la réforme proposée par le Conseil Economique et Social.

Pour les autres couples, la législation actuelle reste en vigueur.

Cependant un droit d'option pour le nouveau modèle devrait être proposé aux couples ayant contracté mariage avant la mise en vigueur de la réforme proposée.

422. Quant à la définition de la période de référence

Le Conseil Economique et Social estime que le calcul des cotisations d'assurance à verser devrait se faire sur la base du salaire moyen gagné durant les trois dernières années précédant l'interruption de la carrière professionnelle sans que ce salaire moyen puisse être inférieur au salaire social minimum.

Ce mode de calcul est celui introduit par la loi du 27 juillet 1987 concernant l'assurance pension en cas de vieillesse, d'invalidité et de survie pour le parent qui se consacre à l'éducation d'un enfant.

Cependant, si le conjoint subit, pendant la durée du mariage, une diminution de ses revenus cotisables, suite à une réduction de son activité professionnelle, le calcul du revenu fictif cotisable devrait se faire pour la période de trois ans précédant cette réduction.

Dans l'hypothèse où le partenaire visé n'aurait pas exercé une activité professionnelle, ni avant, ni durant une certaine période du mariage, le Conseil Economique et Social estime que le calcul serait à faire sur la base du salaire social minimum.

423. Quant au financement

Après la prononciation du divorce, le juge communique aux organismes compétents de la Sécurité sociale le nom des personnes divorcées.

Ceux-ci examinent s'il y a lieu de procéder à un rétablissement éventuel de la carrière manquante et procèdent au calcul des sommes dues.

Ils les recouvrent auprès de chacun des partenaires concernés.

Dans ce contexte et conformément à l'article 239 de la loi modifiée du 23 mai 1984 portant réforme du système de financement des régimes de pension contributifs, les pouvoirs publics devront supporter un tiers des cotisations.

La somme concernant les parts patronale et salariale est à régler, à parts égales, par les deux ex-époux.

A l'instar de ce qui est prévu dans le cas d'une assurance continuée, dont les cotisations sont déductibles à titre de dépenses spéciales en matière d'impôt sur le revenu, les cotisations relatives à l'achat des périodes non couvertes par l'assurance pension devraient également faire l'objet d'une telle déduction. Pour des raisons d'équité, cette déduction devrait être prise en compte fiscalement avant la répartition de la dette sur les deux partenaires divorcés.

5. LA CONCLUSION

Dans le présent avis, le Conseil Economique et Social estime avoir soumis des propositions de rechange, suffisamment motivées quant aux principes retenus, aux fins de garantir aux personnes divorcées une couverture sociale adéquate pour les risques invalidité et vieillesse.

Le Conseil Economique et Social rend néanmoins attentif au fait qu'aussi bien dans le rapport technique nous soumis par le Gouvernement que dans le présent avis, les répercussions financières - d'ailleurs difficilement chiffrables pour les deux systèmes - n'ont pas été évalués, tant sur le plan de la collectivité, que sur le plan individuel.

Le Conseil Economique et Social demande au Gouvernement de bien vouloir élaborer, dans les meilleurs délais, un projet de loi qui s'inspire des principes ci-devant énoncés.

X X X

Résultat du vote:

Membres présents: 29
ont voté pour : 24
ont voté contre : 1
se sont abstenus: 4

Le Secrétaire Général

Jean Moulin

Le Président

Rolphe Reding

Luxembourg, le 9 décembre 1988