

Projet de règlement grand-ducal

portant détermination des facteurs de capitalisation prévus à l'article 119 du Code de la sécurité sociale.

Avis du Conseil d'Etat

(7 décembre 2010)

Par dépêche du 29 juillet 2010, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, soumit à l'avis du Conseil d'Etat le projet de règlement grand-ducal sous rubrique, qui a été élaboré par le ministre de la Sécurité sociale.

Le texte du projet de règlement grand-ducal était accompagné d'un exposé des motifs.

Les avis des chambres professionnelles consultées ont été communiqués au Conseil d'Etat comme suit:

- l'avis de la Chambre des salariés, par dépêche du 27 octobre 2010;
- l'avis commun de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers, ainsi que l'avis de la Chambre des fonctionnaires et employés publics, par dépêches du 5 novembre 2010;
- l'avis de la Chambre d'agriculture, par dépêche du 15 novembre 2010.

*

Le projet trouve sa base légale à l'article 119, alinéa 3 du Code de la sécurité sociale qui fixe l'indemnité pour préjudice physiologique et d'agrément définitif.

Aux termes de l'alinéa 3 dudit article, si le taux de l'incapacité permanente est inférieur ou égal à vingt pour cent, l'indemnité est versée sous forme d'un capital obtenu en multipliant l'indemnité annuelle par un facteur de capitalisation à déterminer par règlement grand-ducal.

Les auteurs du projet de règlement grand-ducal ont repris dans le règlement sous avis les facteurs de capitalisation institués par le règlement grand-ducal du 26 février 2004 et qui étaient déjà appliqués par le passé par l'Association d'assurance contre les accidents pour le calcul du montant du rachat des rentes des accidentés du travail, y compris le taux de capitalisation de quatre pour cent.

Les facteurs de capitalisation, applicables pour le calcul du montant du rachat des rentes, diffèrent selon le sexe. Ainsi que les auteurs du projet de règlement grand-ducal le soulignent, de telles différences sont conformes à la directive 96/97/CE du Conseil du 20 décembre 1996 modifiant la directive 86/378/CEE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale et à la loi du 8 juin 1999 concernant les régimes complémentaires de pension, qui a transposé la directive 96/97.

Cette position est toutefois pour le moins ébranlée par les conclusions de l'avocat général Juliane KOKOTT dans l'affaire C-236/09 (*Association belge des consommateurs Test-Achats e.a.*) de la Cour de justice de l'Union européenne du 30 septembre 2010, selon lesquelles il est incompatible avec les droits fondamentaux de l'Union de tenir compte du sexe de l'assuré en tant que facteur de risque dans les contrats d'assurance dans la mesure où la directive 2004/113/CE interdit toute discrimination fondée sur le sexe dans l'accès à des biens et services et dans la fourniture de biens et services.

Dans l'affaire visée, la Cour devra se prononcer sur la légalité de l'exception figurant à l'article 5(2) de la directive et selon laquelle les Etats membres peuvent autoriser des différences proportionnelles en matière de primes et de prestations versées aux assurés lorsque le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation des risques et que de telles différences peuvent être fondées sur des données actuarielles et statistiques pertinentes et précises.

L'avocat général a exprimé l'avis que si des différences biologiques clairement démontrables pouvaient justifier des différences de traitement entre les sexes, il n'en serait pas ainsi dans les situations dans lesquelles se trouvent les hommes et les femmes en ce qui concerne les facteurs de risques déterminants pour les prestations d'assurance. D'après la magistrate, de nombreux autres facteurs jouent un rôle important pour l'appréciation des risques. L'espérance de vie serait fortement influencée par des éléments économiques ou sociaux, comme, par exemple, la nature et l'importance de l'activité professionnelle, l'environnement familial et social, les habitudes alimentaires, la consommation de denrées d'agrément ou de drogues, les activités de loisir et la pratique du sport.

Si l'affaire citée ci-avant concerne les contrats d'assurance privée, la décision à intervenir influera toutefois nécessairement sur la sécurité sociale.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 7 décembre 2010.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Schroeder