

Projet de règlement grand-ducal

modifiant le règlement grand-ducal du 25 juin 2009 déterminant les conditions et modalités relatives 1. à la mise en compte des périodes prévues à l'article 4 et 2. à l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative et l'achat rétroactif de périodes d'assurance prévus aux articles 5, 5bis et 6 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois

Avis du Conseil d'État

(24 septembre 2019)

Par dépêche du 1^{er} juillet 2019, le Premier Ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de règlement grand-ducal sous rubrique, élaboré par le ministre de la Sécurité sociale.

Au texte du projet de règlement grand-ducal étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche financière, une fiche d'évaluation d'impact, ainsi que le texte coordonné par extrait du règlement grand-ducal du 25 juin 2009 déterminant les conditions et modalités relatives 1. à la mise en compte des périodes prévues à l'article 4 et 2. à l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative et l'achat rétroactif de périodes d'assurance prévus aux articles 5, 5bis et 6 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois que le projet sous rubrique tend à modifier. En ce qui concerne la fiche financière, le Conseil d'État note que les auteurs affirment que la « participation de l'État » au niveau des cotisations va augmenter sans pour autant donner une estimation du montant concerné. Cependant, dans la mesure où ce coût a été estimé dans le cadre du projet de loi n° 6996, devenu la loi du 27 juin 2018¹, le Conseil d'État estime qu'il n'est pas nécessaire de prévoir une nouvelle estimation de coût en ce qui concerne le projet de règlement grand-ducal sous avis.

Aucun avis d'une chambre professionnelle n'a été communiqué au Conseil d'État au moment de l'adoption du présent avis.

¹ Loi du 27 juin 2018 instituant le juge aux affaires familiales, portant réforme du divorce et de l'autorité parentale et portant modification : 1. du Nouveau Code de procédure civile ; 2. du Code civil ; 3. du Code pénal ; 4. du Code de la sécurité sociale ; 5. du Code du travail ; 6. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions et rentes ; 7. de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ; 8. de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ; 9. de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance ; 10. de la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ; 11. de la loi du 27 juin 2017 arrétant un programme pluriannuel de recrutement dans la magistrature et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

Considérations générales

Le projet de règlement grand-ducal sous examen vise à modifier le règlement grand-ducal précité du 25 juin 2009 afin d'aligner les régimes de pension spéciaux (projet de règlement grand-ducal n° 53.467) au régime général.

Au préambule, les auteurs citent comme base légale, à l'endroit du premier visa, l'article 6 de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois qui dispose que : « Les personnes qui ont, soit abandonné ou réduit une activité professionnelle au sens de l'article 2 pour des raisons familiales, soit bénéficié d'un forfait de rachat ou d'un équivalent actuariel de la part d'un régime de pension étranger non visé par un instrument bi- ou multilatéral de sécurité sociale ou de la part d'un régime de pension d'une organisation internationale, peuvent couvrir ou compléter rétroactivement les périodes correspondantes par un rachat rétroactif, à condition qu'elles résident au Grand-Duché de Luxembourg, qu'elles aient été affiliées au titre de l'article 2 pendant douze mois et qu'au moment de la demande elles n'aient ni dépassé l'âge de soixante-cinq ans ni droit à une pension personnelle. Un règlement grand-ducal précise les conditions de l'achat rétroactif, en détermine les modalités et définit les périodes pouvant être couvertes. »

Or, les modifications sous avis font suite aux modifications apportées par la loi précitée du 27 juin 2018 à l'article 174 du Code de la sécurité sociale qui prévoit en son paragraphe 2, introduit par la loi précitée, que « [l]e conjoint créancier au titre de l'article 252, paragraphe 2 du Code civil peut effectuer un achat rétroactif par mois entiers pour la période du mariage pendant laquelle l'abandon ou la réduction de l'activité professionnelle a eu lieu sur base d'une cotisation déterminée en fonction du montant visé à l'article 252, paragraphe 1^{er} du Code civil, augmenté de la charge de l'État telle que définie à l'article 239 du Code de la Sécurité sociale ». Le même article 174 prévoit en son paragraphe 3 qu'« [u]n règlement grand-ducal précise les conditions de l'achat rétroactif, en détermine les modalités et définit les périodes pouvant être couvertes ».

En effet, l'article 252 précité dispose en son paragraphe 1^{er} qu'« [e]n cas d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle par un conjoint au cours du mariage pendant une période qui prend fin au plus tard à la date de la requête de divorce, celui-ci peut demander, avant le jugement de divorce et à condition qu'au moment de la demande il n'ait pas dépassé l'âge de soixante-cinq ans, au tribunal de procéder ou de faire procéder au calcul d'un montant de référence, basé sur la différence entre les revenus respectifs des conjoints pendant la période d'abandon ou de réduction de l'activité professionnelle et destiné à effectuer un achat rétroactif auprès du régime général d'assurance pension, conformément à l'article 174 du Code de la sécurité sociale ».

Étant donné que l'article 252 du Code civil s'applique sans distinction de statut et qu'il renvoie uniquement à l'article 174 du Code de la sécurité sociale en ce qui concerne le calcul du montant à verser pour l'achat rétroactif, le Conseil d'État estime que c'est l'article 174 précité qui sert de base légale aux modifications proposées par le projet de règlement grand-ducal sous avis

et qu'il y a donc lieu de remplacer le visa relatif à la loi précitée du 3 août 1998 par un visa se référant à l'article 174 du Code de la sécurité sociale.

Examen des articles

Article 1^{er}

Sans observation.

Article 2

Le Conseil d'État ne voit pas l'utilité de déroger aux règles de droit commun en matière de publication prévues à l'article 4 de la loi du 23 décembre 2016 concernant le Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. Partant, l'article sous avis est à supprimer.

Article 3

Sans observation.

Observations d'ordre légistique

Observation préliminaire

Le Conseil d'État tient à relever qu'il est peu approprié de remplacer une disposition en son intégralité lorsqu'il ne s'agit que d'un changement textuel mineur. Un excès dans les moyens peut en effet être considéré à tort comme une nouvelle expression de la volonté de l'auteur de l'acte. Il peut encore induire une vue faussée de l'évolution chronologique des textes normatifs. Aussi est-il surfait de remplacer un article ou un paragraphe dans son intégralité, s'il est envisagé de ne modifier qu'un seul mot ou qu'une seule phrase. Ce n'est que si plusieurs mots dans une phrase, voire plusieurs passages de texte à travers un article ou un paragraphe sont à remplacer ou à ajouter qu'il est indiqué de remplacer cette phrase, cet article ou ce paragraphe dans son ensemble.

Préambule

Au deuxième visa, il convient d'écrire le terme « Chambre » au singulier et de noter que les chambres professionnelles prennent une majuscule uniquement au premier substantif. Partant, il y a lieu d'écrire « Chambres des fonctionnaires et employés publics ». Ce visa est à adapter pour le cas où l'avis demandé ne serait pas parvenu au Gouvernement au moment de la soumission du règlement grand-ducal en projet à la signature du Grand-Duc.

Au préambule des règlements, les membres du Gouvernement sont désignés conformément à l'arrêté grand-ducal du 5 décembre 2018 portant attribution des compétences ministérielles aux membres du Gouvernement. Par ailleurs, au vu des observations formulées aux considérations générales concernant l'imprécision de la fiche financière, il est indiqué de supprimer la référence au « Ministre du Trésor et du Budget ». Au vu des développements qui précèdent, il y a lieu d'écrire :

« Sur le rapport de Notre Ministre de la Fonction publique ~~et de la Réforme administrative~~, de Notre Ministre de l'Intérieur, de Notre Ministre de la Mobilité et des Travaux publics, et de Notre Ministre de la Sécurité sociale ~~et de Notre Ministre du Trésor et du Budget~~, et après délibération du Gouvernement en conseil ; ».

Subsidiairement, il convient de remplacer les termes « Ministre du Trésor et du Budget » par les termes « Ministre des Finances ».

Article 1^{er}

Le Conseil d'État signale que le premier article est assorti d'un exposant, pour écrire « **Art. 1^{er}**. ».

Lorsqu'on se réfère au premier alinéa les lettres « er » sont à insérer en exposant derrière le numéro pour écrire « alinéa 1^{er} ». Il convient de relever qu'il s'agit de modifier un « paragraphe » et non pas un « alinéa ».

À la phrase liminaire, il y a lieu d'indiquer avec précision et de manière correcte les textes auxquels il est renvoyé, en commençant par l'article et ensuite, dans l'ordre, le paragraphe, l'alinéa, le point, la lettre et la phrase visés. Il convient encore de supprimer les termes « modifiant le règlement grand-ducal », pour être superfétatoires. Ainsi, il faut écrire :

« L'article 14, paragraphe 1^{er}, du règlement grand-ducal ~~modifiant le règlement grand-ducal~~ du 25 juin 2009 [...]. »

Il y a lieu de faire précéder le texte à remplacer par le numéro du paragraphe visé par le remplacement. Ainsi, il faut écrire :

« 1) Pour un mois d'assurance à couvrir [...]. »

À l'article 14, paragraphe 1^{er}, première phrase, dans sa nouvelle teneur proposée, il convient de préciser que dans le cadre de renvois, l'emploi de la tournure « qui précède » est à écarter. En effet, si un tel ajout figure dans un renvoi sans indication du numéro, l'insertion d'une nouvelle disposition à l'occasion d'une modification ultérieure peut avoir pour conséquence de rendre le renvoi inexact. Il y a dès lors lieu de remplacer les termes « l'article qui précède » par ceux de « l'article 13 ».

Article 2

Le terme « grand-ducal » est traditionnellement omis aux dispositions relatives à la mise en vigueur.

Il convient d'insérer les termes « celui de » avant les termes « sa publication », en écrivant « le premier jour du mois qui suit celui de sa publication ».

Il y a lieu d'écrire le terme « Duché » avec une lettre initiale majuscule, pour écrire « Grand-Duché de Luxembourg ». Cette observation vaut également pour l'article 3.

Article 3

Étant donné que l'exécution d'un règlement grand-ducal doit être assurée au-delà des changements de membres du Gouvernement, la formule

exécutoire doit viser la fonction et non pas le titulaire qui l'exerce au moment de la prise du règlement en question. Partant, il convient d'écrire « ministre » avec une lettre initiale minuscule. Par ailleurs, lorsque est visée la fonction, la désignation d'un membre du Gouvernement se fait de préférence de la manière suivante : « Notre ministre ayant [compétence gouvernementale] dans ses attributions », et non pas « Notre Ministre de [...] ». La désignation des compétences gouvernementales se fait suivant l'arrêté grand-ducal portant attribution des compétences ministérielles aux membres du Gouvernement, en l'occurrence l'arrêté grand-ducal du 28 mai 2019 portant constitution des Ministères. Les attributions ministérielles sont en effet à déterminer avec précision, en renseignant sur la compétence dans le cadre de laquelle le membre du Gouvernement est appelé à intervenir.

Au vu des développements qui précèdent, l'article sous revue est à reformuler de la manière suivante :

« **Art. 3.** Notre ministre ayant [compétence gouvernementale] dans ses attributions, Notre ministre ayant [compétence gouvernementale] dans ses attributions, Notre ministre ayant [compétence gouvernementale] dans ses attributions et Notre ministre ayant [compétence gouvernementale] dans ses attributions, sont chargés chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent règlement qui sera publié au Journal officiel du Grand-Duché de Luxembourg. »

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 18 votants, le 24 septembre 2019.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

La Présidente,

s. Agny Durdu