

N° 8071

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

**DEBAT D'ORIENTATION
SUR LE RAPPORT D'ACTIVITE
DE L'OMBUDSMAN (2021)**

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION DES PETITIONS

(4.5.2023)

La commission se compose de : Mme Nancy ARENDT épouse KEMP (Présidente) ; M. Jean-Paul SCHAAF (Rapporteur) ; Mme Simone ASSELBORN-BINTZ, M. André BAULER, M. Frank COLABIANCHI, M. Mars DI BARTOLOMEO, M. Paul GALLES, Mme Chantal GARY, M. Marc GOERGEN, M. Gusty GRAAS, M. Jean-Marie HALSDORF, M. Marc HANSEN, M. Max HENGEL, M. Fernand KARTHEISER, Mme Lydia MUTSCH, Membres.

*

I. ANTECEDENTS

Conformément à l'article 8 de la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur qui dispose que : « Le médiateur présente annuellement à la Chambre des Députés un rapport dans lequel il établit le bilan de son activité », Madame le Médiateur a présenté son rapport d'activité pour l'année 2021 à la Chambre des Députés le 12 juillet 2022.

La Conférence des Présidents ayant décidé d'organiser un débat d'orientation au sujet de ce rapport annuel et de déléguer la préparation de ce débat à la Commission des Pétitions, cette dernière a organisé le débat d'orientation en collaboration étroite avec les commissions parlementaires concernées par le présent rapport d'activité.

Par courrier du 14 septembre 2022, les commissions parlementaires ont été invitées à communiquer à la Commission des Pétitions leurs prises de position concernant le rapport d'activité annuel 2021 de l'Ombudsman.

La Commission des Pétitions a désigné Monsieur Jean-Paul Schaaf comme Rapporteur.

La commission a arrêté lors de sa réunion du 4 mai 2023 ses conclusions au sujet du rapport d'activité 2021 de l'Ombudsman et le présent rapport a été examiné et adopté au cours de la même réunion.

*

II. AVANT-PROPOS DU MEDiateur

Le rapport d'activité 2021 est précédé d'un avant-propos du Médiateur.

Dans son avant-propos, le Médiateur constate qu'« à l'instar de l'année 2020, 2021 restera marquée par la pandémie du Covid-19, laquelle influe encore fortement et en tous aspects sur notre quotidien, nos conditions de vie et de travail.

Assurément, notre société en sortira à terme modifiée, alors que de nouveaux modes d'organisation se sont établis pour perdurer. L'organisation du travail a ainsi vu apparaître une généralisation certaine

de la digitalisation, là où elle est possible, et dans les services publics, on a pu constater une dématérialisation croissante de l'activité administrative. »

Le médiateur admet que si la digitalisation soit devenue un « instrument incontournable dans les relations des personnes avec l'administration », il convient d'« insister davantage sur certaines limites.

La dématérialisation des démarches administratives, accélérée largement par la pandémie, a mis en évidence une dépersonnalisation des relations entre services publics et usagers. Quelques exemples des pratiques rapportées à l'Institution du Médiateur illustrent parfaitement cette évolution, i.e. la fermeture de guichets, la réduction de l'accueil physique, les lignes téléphoniques hors service, les refus de prise de rendez-vous ou encore l'obligation de contact par courriel ou courrier postal lorsqu'ils n'ont pas été écartés au profit d'une interface spécifique entièrement numérique.

Certaines personnes qui ne réussissent pas à satisfaire aux exigences digitales, sans pouvoir déposer personnellement une demande non numérisée, risquent de voir empirer leur situation de précarité et les situations de ruptures de droits, comme la suspension de prestations sociales, la perte d'un emploi ou d'un logement, risquent de se multiplier.

Ce sont encore les personnes dites vulnérables, nécessitant le plus d'attention, d'assistance, d'accompagnement et souvent déjà incapables d'effectuer toute démarche administrative de manière autonome, qui sont les premières impactées par cette marche forcée à la digitalisation.

La notion de vulnérabilité, prise dans acception la plus large, inclut notamment les personnes à besoins spécifiques, malentendantes, mal voyantes, les personnes âgées, souvent peu familières de l'outil informatique, les personnes analphabètes, les personnes sujettes à déficiences intellectuelles ou troubles mentaux quelconques, ou encore les personnes privées de leur liberté, notion elle aussi entendue dans son sens le plus large.

La liste des personnes incapables d'effectuer certaines démarches entièrement dématérialisées n'a ainsi eu de cesse de s'allonger au fil des mois et des années, créant de fait une exclusion d'une partie de la population de la possibilité d'accomplir nombre de démarches administratives.

Il est vrai que le gouvernement a mis en œuvre, au cours de ces derniers mois, certains efforts pour lutter contre l'exclusion digitale. Il n'empêche qu'une part trop importante de la population restera à la traîne.

En temps de crise, une présence humaine à destination des personnes en situation de désespoir est primordiale et doit rester garantie.

Il ne faudra en aucun cas laisser se détériorer la situation des plus fragiles et des plus démunis, souvent bien éloignés de l'Internet. La « fracture numérique » ne doit en aucun cas s'amplifier.

Il est partant primordial de multiplier les actions pour garantir un accès libre, gratuit et simplifié aux procédures administratives, principes contenus dans les articles 8§1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et 16§1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

En toutes hypothèses, faut-il rappeler qu'un formulaire ne pourra jamais prévoir l'ensemble des situations susceptibles de se présenter en pratique et ne saurait en aucun cas remplacer une analyse consciencieuse d'une situation particulière par un agent qualifié au terme d'un échange avec l'utilisateur.

Par ailleurs, il ne faut également pas écarter la part de la population réticente au principe du « citoyen transparent », qui ne souhaite simplement pas transmettre des informations personnelles sur une plateforme sans connaître exactement les modalités et les finalités du traitement réservé.

En effet, la protection des données à caractère personnel est un droit fondamental, toute personne ayant un droit d'accès et de modification de ses données.

De fait, les droits et libertés fondamentaux des usagers, parfois forcés à l'utilisation de nouvelles technologies dans leurs rapports avec l'administration, peuvent être mis en péril du fait de la généralisation d'une « administration électronique ».

Il faudra ainsi veiller à rassurer ces usagers et à leur garantir le plus grand respect de leurs droits. La digitalisation ne peut être considérée comme une fin en soi et une alternative doit subsister pour toute personne qui en fait le souhait.

Pareille rationalisation des moyens, notamment humain, ne doit pas se faire au détriment des usagers.

En matière de procédure administrative, toute politique de digitalisation menée par un service public doit partant être réfléchie et mise en œuvre dans l'intérêt premier de ses usagers, en ce compris la subsistance d'alternatives à cette politique. »

Concernant la présente thématique, le Médiateur invite tout intéressé à « prendre connaissance de la Charte de Marrakech, portant sur la protection des droits des usagers des services publics en matière numérique, adoptée à l'issue du XIème Congrès de l'AOMF à Marrakech en mai dernier et reproduite en annexe de l'avant propos du rapport annuel 2021.

Ayant le souci de soumettre au débat de la Chambre des Députés les informations les plus exhaustives, la Commission des Pétitions reproduit ci-après la Charte de Marrakech, mentionnée ci-avant.

Charte de l'AOMF de protection des droits des usagers des services publics en matière numérique

Marrakech le 18 mai 2022

Préambule

Considérant :

- le rôle fondamental qu'exercent les Médiateurs et Ombudsmans, membres de l'Association des Ombudsmans et Médiateurs de la Francophonie (AOMF) dans leurs différents pays en vue de la protection et de la promotion de la prééminence du droit, du respect des droits humains et des libertés fondamentales et de la garantie de la bonne gouvernance ;
- leur indéfectible engagement à renforcer nos actions de défense et de promotion des droits des citoyens en général et des usagers des services publics en particulier ;
- que la transformation numérique produit des effets sur l'autorité souveraine des États, sur les modes de gouvernement et sur les processus démocratiques ;
- que la transformation numérique ouvre des opportunités sans précédent au service d'une meilleure communication, du développement économique et social, de la modernisation de l'administration et le cas échéant d'une facilitation de l'accès aux droits pour certains usagers ;
- que la transformation numérique bouleverse toutefois les pratiques de prestation des services publics et de relation à l'utilisateur ;
- Que la transformation numérique impacte directement le développement des enfants et nécessite l'évolution des systèmes éducatifs ;
- que la relation des usagers aux services publics ne saurait être assimilée à un simple échange marchand ;
- que la dématérialisation des services publics reconfigure les parcours d'accès aux droits suscitant ainsi autant de perspectives que d'inquiétudes ;
- que l'évolution rapide des technologies a fait émerger de nouveaux enjeux pour la protection des droits de l'homme et des usagers des services publics, notamment en matière de protection des données à caractère personnel, mais aussi de respect du principe d'égalité et de non-discrimination ;
- que la collecte et partage des données à caractère personnel ne cesse de prendre de l'ampleur ;
- que la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de leurs données à caractère personnel est un droit fondamental ;
- que les données à caractère personnel qui sont, par nature, particulièrement sensibles du point de vue des libertés et des droits fondamentaux méritent une protection spécifique ;
- que toute personne a droit au respect de sa vie privée numérique et au secret de ses échanges numériques ;
- que toute personne a droit à la protection de son identité numérique ;
- que l'exercice de la citoyenneté numérique implique le droit pour toute personne :
 - de connaître l'ensemble des informations le concernant, détenues par toutes autorités publiques et entreprises privées ;
 - d'exercer un contrôle réel et effectif sur les informations à caractère personnel qui le concernent ;
 - d'être informé sur ses droits et de pouvoir demander la rectification des données qui le concernent ;

- d'exprimer un consentement préalable libre, spécifique, éclairé et univoque, au traitement de ses données personnelles ;
- de limiter les usages à des finalités légitimes et proportionnées ;

Préoccupés

- par le fait que si le basculement général des services publics vers le numérique peut entraîner une simplification des démarches administratives et une amélioration du service pour une partie des usagers et usagères, il ne bénéficie pas à toutes les catégories de la population et laisse particulièrement à l'écart de nombreuses catégories de personnes, notamment les plus précarisées ;
- par le fait que, face aux difficultés administratives et numériques qu'ils éprouvent, de nombreux usagers peinent à être reçus par les agents publics compétents en matière de gestion des droits, ce qui complexifie, voire compromet leur accès aux droits.

METTANT À PROFIT les débats enregistrés le long des travaux du congrès de Marrakech tenu les 17 et 18 mai 2022 sur « la transformation numérique et l'accès aux droits : enjeu commun dans l'espace francophone : quels rôles pour les médiateurs et les ombudsmans » ;

LES MEDIATEURS ET OMBUDSMANS MEMBRES DE L'AOMF SOUSSIGNES, dans le cadre et les limites de leurs mandats respectifs, s'engagent à :

Article premier : mettre en œuvre au sein de leurs institutions toutes les mesures garantissant à toute personne saisissant ces institutions de pouvoir choisir de recourir aux outils numériques ou à d'autres moyens d'information et de communication, tout en accordant une attention particulière aux personnes vulnérables.

Article 2 : développer une plus grande cohérence et un meilleur partenariat entre leurs institutions afin d'élaborer de nouvelles stratégies et de renforcer des actions communes, notamment en matière de défense des droits des usagers et dynamiser leur travail en collaboration avec les organisations de la société civile, les institutions publiques, les organisations internationales ainsi qu'avec le secteur privé.

Article 3 : échanger davantage leurs expériences, leurs expertises et leurs bonnes pratiques en matière de gestion des effets de la transformation numérique sur les droits des personnes.

Article 4 : mettre en place ou développer des structures au sein de leurs institutions plus particulièrement dédiées à la protection des droits des citoyens et des droits des usagers des services publics en matière numérique.

Article 5 : élaborer, publier et transmettre aux autorités publiques compétentes des rapports périodiques spéciaux consacrés à ce sujet.

Article 6 : Formuler des recommandations aux autorités avec lesquelles les médiateurs et ombudsmans dialoguent, les invitant à mettre en place ou à mettre à jour le cadre juridique le plus approprié, permettant notamment :

- a) de garantir un droit d'accès à internet et aux outils informatiques, et de permettre à toute personne de choisir de recourir aux outils numériques ou à d'autres moyens d'information et de communication pour remplir les obligations que lui imposent, dans les conditions fixées par la loi, des institutions publiques ou privées investies de tâches d'autorité, de service public ou d'intérêt général.

A cet effet, une attention particulière doit être accordée à certaines catégories de personnes vulnérables, notamment les personnes en situation d'handicap, les jeunes, les personnes âgées, les personnes privées de liberté, les personnes étrangères et les personnes en situation de précarité.

De même, doivent être développées l'éducation et la formation à la citoyenneté numérique en vue de l'autonomisation des personnes et l'acquisition de compétences d'apprentissage et de participation active à la société numérique.

- b) de prévoir que toute information et toute communication relatives au traitement des données à caractère personnel soient aisément accessibles, faciles à comprendre, et formulées en des termes clairs et simples ;
- c) qu'en application du principe de traitement loyal et transparent toute personne doit être informée de l'existence de l'opération de traitement de ses données et de ses finalités ;
- d) que tout usager puisse signaler à qui de droit, par tous moyens, les difficultés qu'il rencontre pour effectuer une démarche en ligne, et que lui soit offerte une solution alternative pour faire aboutir la démarche ;
- e) qu'aucun usager ne soit pénalisé pour une erreur commise de bonne foi dans le cadre d'une démarche administrative en ligne ;
- f) que les usagers, notamment ceux rencontrant des difficultés soient spécifiquement consultés dans le cadre de l'élaboration et de l'évaluation des services publics numérisés ;
- g) que les enfants se voient garantis, y compris dans le monde numérique, le droit à la protection et à la participation et puissent bénéficier d'une protection spécifique en ce qui concerne leurs données à caractère personnel du fait qu'ils peuvent être moins conscients des risques, des conséquences et des garanties concernées et de leurs droits ;
- h) de renforcer le « droit à l'oubli » numérique ;
- i) de s'assurer que le cadre juridique régissant le numérique soit de nature à garantir les droits fondamentaux des usagers, quels que soient les progrès scientifiques et technologiques que connaît la société numérique ;
- j) de mettre en place, le cas échéant, des autorités de contrôle ou de régulation habilitées à exercer leurs missions et leurs pouvoirs en toute indépendance en vue de la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Article 7 : Demander à l'Organisation Internationale de la Francophonie (OIF) dont l'AOMF constitue de l'un de ses réseaux de relayer auprès des autorités des différents pays membres, les recommandations prévues dans la présente Charte et de mettre en œuvres les instruments internationaux ratifiés par eux en la matière.

Article 8 : Charger le Bureau de l'AOMF d'assurer le suivi de la mise en œuvre de la présente Charte.

A cet effet, le Bureau de l'AOMF élaborera un bilan, à un horizon de trois ans après l'adoption de la présente charte, visant à analyser les évolutions observées dans les différents pays, et le soumettra aux membres de ladite Association.

FAIT à Marrakech le 18 mai 2022

*

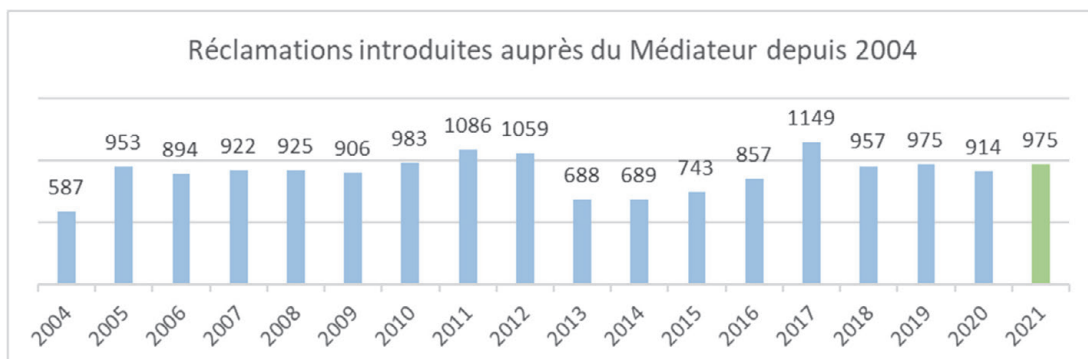
III. STATISTIQUES CONCERNANT LE RAPPORT D'ACTIVITE POUR LA PERIODE DU 1^{er} JANVIER AU 31 DECEMBRE 2021

La partie 1 du rapport d'activité 2021 de l'Ombudsman est consacrée aux statistiques relatives aux affaires dont le service du Médiateur fut saisi.

Le présent rapport de la Commission des Pétitions reproduit ci-dessous les chiffres globaux renseignés par le Médiateur pour l'année 2021.

Relevé global

Réclamations introduites



Réclamations introduites auprès du Médiateur en 2021	975
Clôture définitive	774
Clôture provisoire	13
En cours	188

➤ Ventilation des réclamations clôturées :

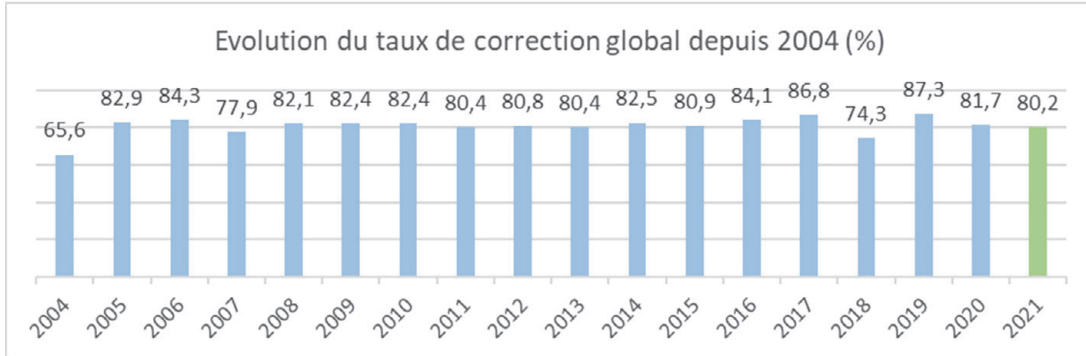
Clôture définitive	774
Réclamation recevable	499
Réclamation irrecevable	120
Désistement du réclamant	151
Transmis pour compétence	4

Réclamation recevable	499
Correction totale obtenue	185
Correction partielle obtenue	34
Pas de correction obtenue	54
Réclamation non fondée	226

Réclamation irrecevable	120
Actio popularis	2
Incompétence ratione loci	3
Incompétence ratione materiae	37
Jugement coulé en force de chose jugée	12
Non immixtion dans une procédure judiciaire pendante	6
Libellé obscur	1
Réclamation anonyme	1
Réclamation manifestement non fondée	25
Réclamation prématurée	33

Relevé global

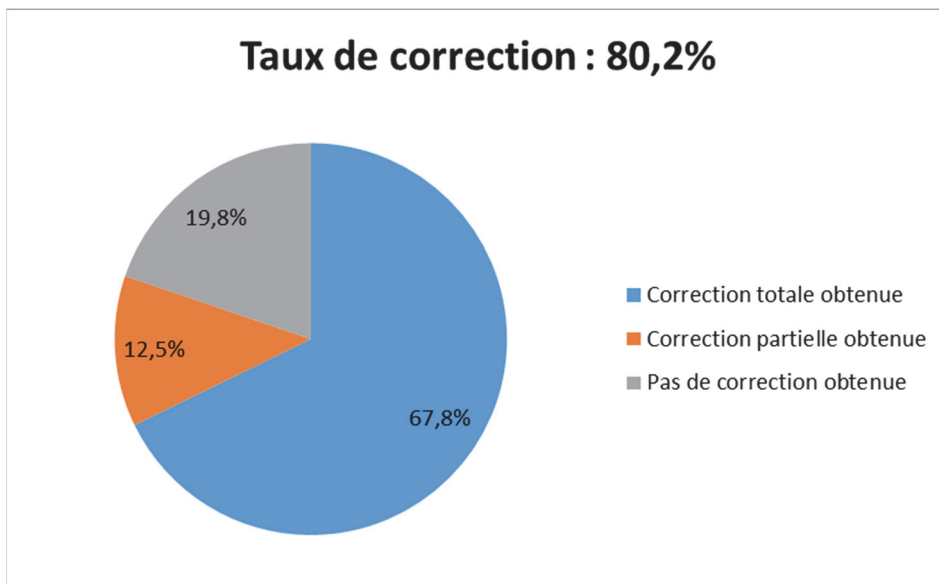
Taux de correction



Au cours de l'exercice concerné, le Médiateur est intervenu auprès de l'Administration dans le cadre de 273 réclamations et dans 80,2% des cas, son intervention a permis d'obtenir une correction totale ou partielle de la situation administrative contestée.

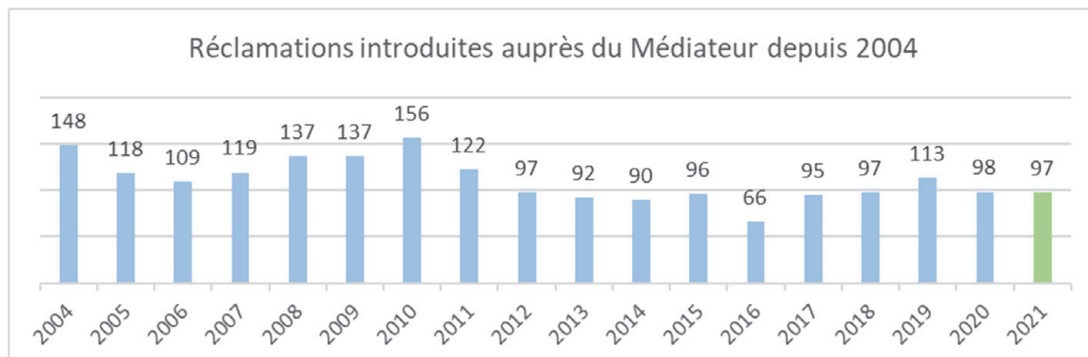
Il convient pourtant de préciser que pour l'ensemble des statistiques, la notion de « correction totale ou partielle » n'est pas nécessairement équivalent de satisfaction au sens que l'Administration ait suivi les recommandations ou avis du Médiateur, mais veut souvent simplement dire qu'un réclamant avait saisi le Médiateur pour obtenir des éclaircissements, précisions ou tout simplement une réponse, même si la décision obtenue était en définitive négative.

Réclamations prises en compte pour le calcul du taux de correction	273
Correction totale obtenue	185
Correction partielle obtenue	34
Pas de correction obtenue	54



Administrations et établissements publics relevant des communes

Réclamations introduites



Réclamations introduites auprès du Médiateur en 2021	97
Clôture définitive	65
Clôture provisoire	1
En cours	31

➤ Ventilation des réclamations clôturées :

Clôture définitive	65
Réclamation recevable	38
Réclamation irrecevable	12
Désistement du réclamant	15
<i>Transmis pour compétence</i>	0

Réclamation recevable	38
Correction totale obtenue	14
Correction partielle obtenue	4
Pas de correction obtenue	3
Réclamation non fondée	17

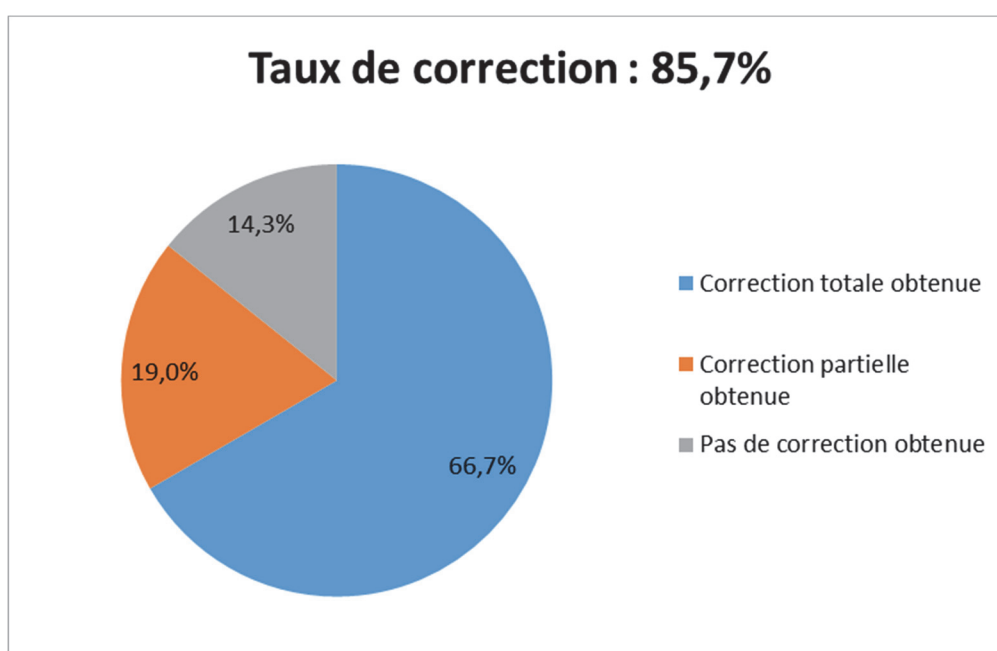
Réclamation irrecevable	12
<i>Actio popularis</i>	0
<i>Incompétence ratione loci</i>	0
Incompétence ratione materiae	6
Jugement coulé en force de chose jugée	1
<i>Non-immixtion dans une procédure judiciaire pendante</i>	0
<i>Libellé obscur</i>	0
Réclamation anonyme	1
Réclamation manifestement non fondée	2
Réclamation prématurée	2

Administrations et établissements publics relevant des communes

Taux de correction

Au cours de l'exercice concerné, le Médiateur est intervenu auprès des communes dans le cadre de 21 réclamations et dans 85,7% des cas, son intervention a permis d'obtenir une correction totale ou partielle de la décision administrative contestée.

Réclamations prises en compte pour le calcul du taux de correction	21
Correction totale obtenue	14
Correction partielle obtenue	4
Pas de correction obtenue	3



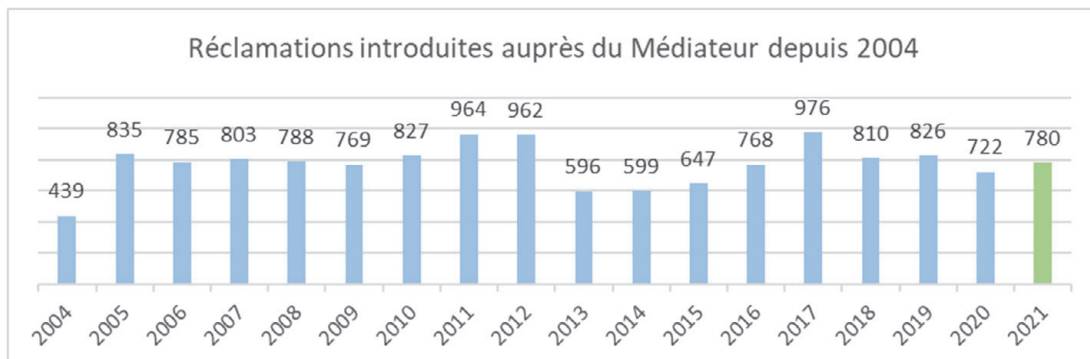
Matières concernées

Au cours de l'exercice concerné, les réclamations introduites auprès du Médiateur et relatives aux communes concernaient principalement les matières suivantes :

- ∞ aides sociales (aide financière, aide au logement, chèque-service accueil),
- ∞ état civil (naissance, mariage, décès),
- ∞ impôts et taxes relevant de la commune,
- ∞ inscription et radiation au registre communal des personnes physiques,
- ∞ urbanisme, réseaux, voirie et stationnement,
- ∞ silence ou lenteur de la commune.

Administrations et établissements publics relevant de l'Etat

Réclamations introduites



Réclamations introduites auprès du Médiateur en 2021	780
Clôture définitive	624
Clôture provisoire	12
En cours	144

➤ Ventilation des réclamations clôturées :

Clôture définitive	624
Réclamation recevable	419
Réclamation irrecevable	76
Désistement du réclamant	128
Transmis pour compétence	1

Réclamation recevable	419
Correction totale obtenue	158
Correction partielle obtenue	23
Pas de correction obtenue	41
Réclamation non fondée	197

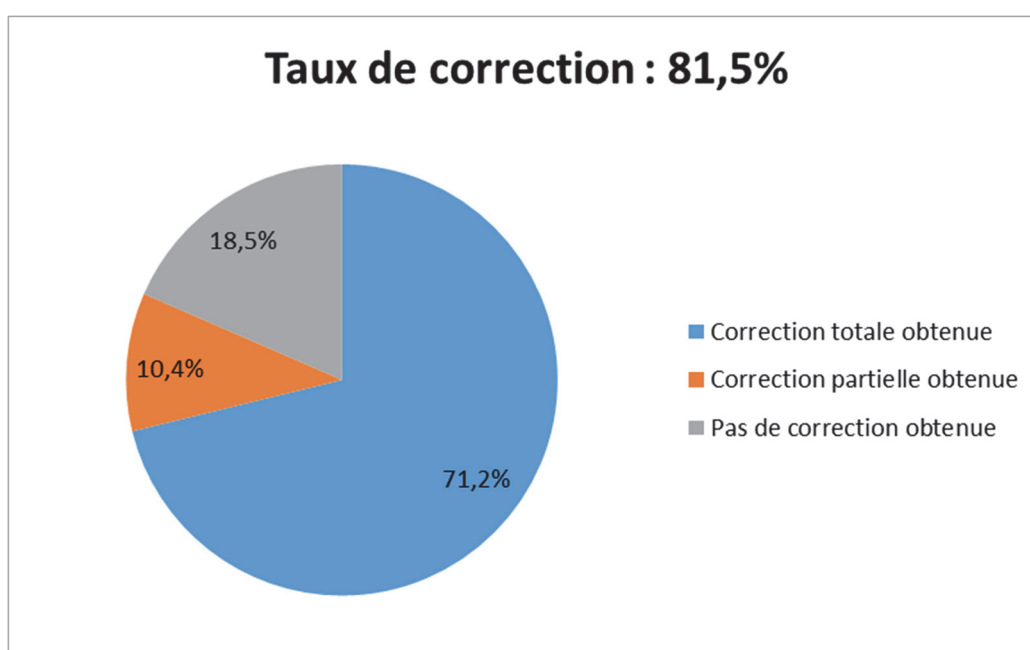
Réclamation irrecevable	76
Actio popularis	1
Incompétence ratione loci	3
Incompétence ratione materiae	5
Jugement coulé en force de chose jugée	10
Non-immixtion dans une procédure judiciaire pendante	5
Libellé obscur	1
Réclamation anonyme	0
Réclamation manifestement non fondée	21
Réclamation prématurée	30

Administrations et établissements publics relevant de l'Etat

Taux de correction

Au cours de l'exercice concerné, le Médiateur est intervenu auprès d'une administration ou d'un établissement public relevant de l'Etat dans le cadre de 222 réclamations et dans 81,5% des cas, son intervention a permis d'obtenir une correction totale ou partielle de la situation administrative contestée.

Réclamations prises en compte pour le calcul du taux de correction	222	100%
Correction totale obtenue	158	71,2%
Correction partielle obtenue	23	10,4%
Pas de correction obtenue	41	18,5%



Administrations et établissements publics relevant de l'Etat

Ventilation par ministères

Réclamations introduites

Le tableau reproduit ci-après reprend la ventilation des réclamations introduites auprès du Médiateur entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre de l'exercice concerné en fonction du Ministère visé.

Les réclamations dirigées contre un organisme non-public (incompétence *ratione materiae*) et les réclamations transmises pour compétence à d'autres Médiateurs ne sont pas prises en compte.

<i>Ministères</i>	<i>Réclamations introduites</i>	<i>Ratio</i>	<i>Clôture définitive</i>	<i>Réclamation recevable</i>	<i>Réclamation irrecevable</i>
Ministère des Affaires étrangères et européennes	192	24,62%	134	85	26
Ministère de la Sécurité sociale	130	16,67%	116	79	10
Ministère des Finances	84	10,77%	73	50	6
Ministère de la Famille, de l'Intégration et à la Grande Région	73	9,36%	68	48	6
Ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire	61	7,82%	51	43	2
Ministère du Logement	50	6,41%	35	22	2
Ministère de la Justice	43	5,51%	32	18	9
Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche	30	3,85%	24	15	3
Ministère de l'Environnement, du Climat et du Développement durable	25	3,21%	17	9	3
Ministère de la Mobilité et des Travaux publics	24	3,08%	20	12	1
Ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse	21	2,69%	17	12	1
Ministère de la Santé	17	2,18%	15	12	0
Ministère de l'Économie	12	1,54%	10	7	2
Ministère de la Sécurité intérieure	5	0,64%	5	2	3
Ministère d'État	4	0,51%	1	1	0
Ministère de la Fonction publique	2	0,26%	1	1	0
Ministère des Sports	2	0,26%	2	1	1
Ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural	1	0,13%	1	0	0
Ministère de l'Énergie et de l'Aménagement du territoire	1	0,13%	1	0	1
Ministère de l'Intérieur	1	0,13%	1	0	0
Ministère de la Protection des consommateurs	1	0,13%	0	0	0
<i>Ministère de la Culture</i>	<i>0</i>	<i>0,00%</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>
<i>Ministère de la Digitalisation</i>	<i>0</i>	<i>0,00%</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>
<i>Ministère de l'Égalité entre les femmes et les hommes</i>	<i>0</i>	<i>0,00%</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>

Administrations et établissements publics relevant de l'Etat

Ventilation par ministères

Taux de correction

Le tableau reproduit ci-après reprend la ventilation des réclamations introduites auprès du Médiateur entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre de l'exercice concerné en fonction du Ministère visé.

Les réclamations dirigées contre un organisme non-public (incompétence *ratione materiae*) et les réclamations transmises pour compétence à d'autres Médiateurs ne sont pas prises en compte.

<i>Ministères</i>	<i>Base taux de correction</i>	<i>Correction totale obtenue</i>	<i>Correction partielle obtenue</i>	<i>Pas de correction obtenue</i>	<i>Taux de correction</i>
Ministère des Affaires étrangères et européennes	53	47	3	3	94,34%
Ministère de la Sécurité sociale	30	17	3	10	66,67%
Ministère des Finances	34	16	9	9	73,53%
Ministère de la Famille, de l'Intégration et à la Grande Région	23	14	4	5	78,26%
Ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire	26	18	2	6	76,92%
Ministère du Logement	18	16	1	1	94,44%
Ministère de la Justice	8	8	0	0	100,00%
Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche	4	4	0	0	100,00%
Ministère de l'Environnement, du Climat et du Développement durable	4	3	0	1	75,00%
Ministère de la Mobilité et des Travaux publics	3	1	0	2	33,33%
Ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse	6	5	0	1	83,33%
Ministère de la Santé	6	4	1	1	83,33%
Ministère de l'Economie	5	4	0	1	80,00%
Ministère de la Sécurité intérieure	0	0	0	0	-
Ministère d'État	0	0	0	0	-
Ministère de la Fonction publique	1	1	0	0	100,00%
Ministère des Sports	1	0	0	1	0,00%
Ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural	0	0	0	0	-
Ministère de l'Énergie et de l'Aménagement du territoire	0	0	0	0	-
Ministère de l'Intérieur	0	0	0	0	-
Ministère de la Protection des consommateurs	0	0	0	0	-
<i>Ministère de la Culture</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>-</i>
<i>Ministère de la Digitalisation</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>-</i>
<i>Ministère de l'Égalité entre les femmes et les hommes</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>-</i>

La partie 3 du rapport annuel 2021 du Médiateur est consacré aux recommandations faites par l'Ombudsman ainsi qu'à leur suivi.

Recommandation N°54

Discrimination en matière de congé extraordinaire

Le Médiateur,

Rendu attentif à une discrimination en matière de congé extraordinaire.

Considérant que le Médiateur a été saisi en mai 2020 d'un refus implicite d'un congé au parent d'un nouveau-né suite à la naissance au motif que le cas de figure spécifique n'est couvert par aucune disposition légale du Code du Travail dont l'article L.233-16 prévoit ce qui suit :

« Art. L. 233-16.

Le salarié obligé de s'absenter de son travail pour des raisons d'ordre personnel a droit à un congé extraordinaire dans les cas suivants, fixé à:

1. un jour pour le décès d'un parent au deuxième degré du salarié ou de son conjoint ou partenaire ;
 2. dix jours pour le père en cas de naissance d'un enfant ;
 3. un jour pour chaque parent en cas de mariage d'un enfant ;
 4. deux jours en cas de déménagement sur une période de trois ans d'occupation auprès du même employeur, sauf si le salarié doit déménager pour des raisons professionnelles ;
 5. trois jours pour le décès du conjoint ou du partenaire ou d'un parent au premier degré du salarié ou de son conjoint ou partenaire ;
 6. trois jours pour le mariage et un jour pour la déclaration de partenariat du salarié ;
 7. dix jours en cas d'accueil d'un enfant de moins de seize ans en vue de son adoption, sauf en cas de bénéfice du congé d'accueil prévu au chapitre IV, section 8, du présent titre.
 8. cinq jours en cas de décès d'un enfant mineur,
- le tout avec pleine conservation de son salaire.*

(...) »

Considérant qu'il s'agit d'un mariage entre deux femmes, dont l'une est la mère biologique de l'enfant et que l'épouse est également considérée mère de par la loi ;

Considérant notamment que par un jugement civil, l'acte de naissance luxembourgeois de l'enfant a été rectifié en ajoutant également l'épouse de la mère biologique en tant que mère de l'enfant, alors que la loi du Portugal, pays dont l'enfant a la nationalité, est applicable et que cette loi prévoit le régime de comaternité ;

Considérant que le droit luxembourgeois ne connaît pas le concept de comaternité de même que celui de copaternité, mais prévoit une adoption pour la reconnaissance d'un lien de filiation par rapport au partenaire/époux(se) d'un parent biologique ;

Considérant qu'en raison de la reconnaissance de la comaternité en droit portugais, une adoption visée à l'article L. 233-16, point 7, telle qu'elle serait requise par la loi luxembourgeoise, n'était donc ni nécessaire ni possible dans le cas soumis au Médiateur alors que l'acte de naissance de l'enfant indique déjà le nom des deux épouses en tant que mères ;

Considérant que le cas de figure d'une comaternité ou copaternité n'est pas prévu dans le Code du Travail qui prévoit sous l'article L. 233-16 précité uniquement un congé en faveur du père de l'enfant à partir de la naissance, ainsi qu'un congé en cas d'accueil d'un enfant de moins de seize ans en vue de son adoption ;

Considérant que ce dernier élément joue en défaveur des couples de même sexe en matière de congés extraordinaires suite à la naissance d'un enfant et prive en l'occurrence le parent non-biologique du congé suite à la naissance de celui-ci ;

Considérant qu'il ressort toutefois des travaux parlementaires relatifs à la loi du 15 décembre 2017 portant modification du Code du Travail que le législateur n'a pas eu l'intention de créer une discrimination entre une mère adoptive et une mère reconnue par une loi d'un autre Etat membre permettant le système de comaternité ;

Considérant que, bien au contraire, il ressort de l'exposé des motifs (p.2), que le but du législateur était de créer une égalité de traitement des partenaires/époux(es) par rapport aux couples hétérosexuels :

« Dans le même ordre d'idées le congé d'accueil d'un enfant de moins de 16 ans en vue de son adoption sera augmenté de deux à cinq jours ouvrables consécutifs.

Pour ce qui est des jours de congés accordés en cas de mariage ou de déclaration de partenariat, le projet propose un certain nombre de réductions pour les personnes directement concernées et les parents de celles-ci.

Ces adaptations sont motivées par les réalités auxquelles fait face notre société et par l'adoption en 2014 des nouvelles dispositions portant réforme du mariage et introduisant notamment le „mariage pour tous“ »

Considérant que le Conseil d'Etat, dans son avis du 23 mai 2017 retient ce qui suit concernant le projet de loi précité :

« En ce qui concerne le terme de „père“, le Conseil d'État relève qu'il n'est pas adapté aux couples de même sexe. Puisqu'actuellement la filiation d'un enfant au sein d'un couple de même sexe ne peut cependant s'établir que par l'adoption, le Conseil d'État peut s'accommoder de ce terme dans le projet de loi sous avis. »

Considérant que le Conseil d'Etat a donc certes critiqué le choix du terme « père », mais a quand-même favorablement avisé ce choix du vocabulaire en partant du principe que le partenaire de même sexe d'un parent biologique peut bénéficier d'un congé d'accueil étant donné que pour établir le lien de filiation, il devra de toute façon adopter l'enfant ;

Considérant qu'il ressort dès lors de ce qui précède que le législateur et le Conseil d'Etat ont omis l'hypothèse d'une comaternité (ou copaternité) par l'application d'une loi étrangère sur le territoire national et que ce cas de figure a simplement été oublié sans vouloir créer de discrimination ;

Considérant que dans la mesure où le but du législateur était de répondre aux exigences d'égalité de traitement dans le nouveau contexte du « mariage pour tous », il est évident qu'il n'a pas été de l'intention du législateur d'exclure une mère reconnue du bénéfice d'un congé extraordinaire pour la naissance de son enfant ;

Considérant que dans le cas de figure d'un couple hétérosexuel marié au moment de la naissance de l'enfant, l'époux qui n'est pas père biologique du nouveau-né aurait pu se faire reconnaître comme père de l'enfant et bénéficier du congé pour le père suite à la naissance ;

Considérant qu'en l'occurrence le couple était aussi marié au moment de la naissance de l'enfant, d'où une différence de traitement intervient pour la seule raison du sexe du partenaire qui n'est pas le parent biologique ;

Considérant que la terminologie utilisée porte ainsi préjudice au deuxième parent de même sexe ;

Considérant que par courrier du 27 mai 2020 le Médiateur a fait une recommandation en équité au Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Economie sociale et solidaire pour éviter que l'application stricte de dispositions lacunaires par rapport au but poursuivi par la loi du 15 décembre 2017 portant modification du Code du travail n'aboutisse à une iniquité non voulue par le législateur ;

Considérant que le Médiateur a aussi recommandé, pour éviter des situations iniques à l'avenir, une inclusion du congé extraordinaire en cas de comaternité/copaternité suite à la naissance d'un enfant dans le Code du Travail ;

Considérant que le Ministre compétent a réagi en octobre 2020 en reconnaissant que l'intention du législateur, en adoptant les dispositions légales en matière de congé de paternité, était bien d'éviter toute discrimination ;

Considérant que le Ministre n'a malgré ce fait ni suivi la recommandation en équité pour le cas spécifique, ni la recommandation d'adapter les dispositions légales ;

Considérant que selon le Ministre une simple modification des dispositions légales en matière de congé de paternité ne résoudrait pas à suffisance les problèmes inhérents aux mariages entre personnes du même sexe et la relation avec leur enfant, mais qu'il faudrait revoir les dispositions légales en amont, dont la question de filiation (qui se fait au Luxembourg par rapport au père) et qui relève du domaine de compétence du Ministère de la Justice ;

Considérant que l'existence d'autres problématiques en matière de filiation ne devrait pas servir d'argument pour ne pas commencer par éliminer la discrimination constatée et reconnue en matière de congé extraordinaire ;

Le Médiateur recommande ainsi une adaptation des dispositions légales relatives au congé en cas de naissance pour inclure le régime de comaternité / copaternité qui devient parfois applicable sur le territoire national par la présence de résidents dont la nationalité impose un tel système.

Recommandation N°55

Désavantage d'ordre administratif dans le système de demande en obtention d'une allocation de vie chère

Le Médiateur,

Rendu attentif à un désavantage d'ordre administratif dans le système de demande en obtention d'une allocation de vie chère ;

Considérant que le Médiateur est régulièrement saisi de réclamations relatives à l'octroi d'une allocation de vie chère ;

Considérant que l'article 2 (2) du Règlement du Gouvernement en conseil du 21 septembre 2018 relatif à l'octroi d'une allocation de vie chère au titre de l'année 2019 dispose que « *L'allocation ne peut être demandée qu'une seule fois par année. Cette limitation s'applique également en cas de changement de la composition de ménage ou de la situation de revenu du demandeur* » ;

Considérant que l'article précité, qui se retrouve d'année en année dans les Règlements applicables, crée des situations difficilement acceptables dans plusieurs cas de figures :

Considérant qu'en raison d'un envoi prématuré d'une demande conjointe en obtention de l'allocation de vie chère en 2019 par 5 membres de famille faisant partie d'un même ménage, la demande a été refusée par le Fonds national de solidarité (FNS) au motif que la condition de résidence de 12 mois n'était pas encore remplie au jour de la demande ;

Considérant que l'article 2 (1) b) du Règlement précité prévoit que « *Peut prétendre à l'allocation de vie chère, toute personne qui remplit les conditions suivantes : [...] avoir résidé au Grand-Duché de Luxembourg pendant une période de référence de 12 mois en continu précédant le mois de l'introduction de la demande en obtention de l'allocation auprès du Fonds national de solidarité* » ;

Considérant que la condition de résidence précitée aurait pourtant été remplie peu après l'envoi de la demande litigieuse ;

Considérant que ladite condition aurait été remplie avant l'expiration du délai d'introduction de la demande en obtention d'une allocation de vie chère en date du 30 septembre 2019 ;

Considérant que les administrés concernés auraient partant pu bénéficier de l'allocation de vie chère s'ils avaient introduit leur demande ultérieurement ;

Considérant que le Médiateur a ensuite rendu le prédécesseur du Président du FNS attentif aux difficultés potentielles de compréhension de la procédure de demande actuelle par un administré ;

Considérant que dans le cas d'espèce, un seul membre de famille avait bénéficié de l'allocation de vie chère auparavant ;

Considérant que la famille de cette personne est arrivée au Luxembourg après lui ;

Considérant que le concerné a reçu le formulaire de la part du FNS fin 2018 et que ledit formulaire était prérempli par l'administration aussi bien pour lui que pour les autres membres de sa famille arrivés après lui au Luxembourg ;

Considérant que l'administré a fait confiance à l'administration ayant prérempli le formulaire ;

Considérant qu'après lecture du formulaire litigieux, le Médiateur constate que les usagers n'étaient pas rendus attentifs à la condition de résidence de 12 mois ;

Considérant par ailleurs que le libellé de la lettre accompagnatrice adressée par le FNS ne semble pas laisser d'autre choix au demandeur : « *Le demandeur principal est tenu d'indiquer toutes les personnes qui vivent avec lui en communauté domestique sous la rubrique « autres demandeurs ». Toutes les personnes majeures du ménage sont tenues de confirmer cette demande par leur signature* » ;

Considérant que les personnes sont donc rendues attentives à l'obligation de signer la demande ensemble avec le demandeur principal, mais non au fait qu'elles perdent leurs droits en la matière si elles envoient la demande avant de remplir la condition de résidence de 12 mois ;

Considérant que cette façon de procéder risque d'induire en erreur l'administré qui pense pouvoir remplir et renvoyer un formulaire d'une administration conformément aux points auxquels il est rendu attentif dans le formulaire prérempli et dans la lettre accompagnatrice adressée par le FNS sans craindre que cette manière de procéder puisse avoir des conséquences négatives irréversibles concernant ses droits ;

Considérant que le concerné n'aurait jamais soupçonné qu'après renvoi du formulaire prérempli par le FNS dans les meilleurs délais, cette même autorité pourrait justifier un refus de la demande en raison d'un envoi prématuré de celle-ci ;

Considérant que dans le cadre d'autres procédures en obtention d'une aide financière, une telle erreur ne serait pas irrémédiable, alors qu'une nouvelle demande resterait possible à partir du moment où les autres conditions pour être éligible seraient remplies ;

Considérant qu'en matière d'allocation de vie chère, une telle erreur a des conséquences irrémédiables conformément à l'article 2 (2) précité qui interdit une deuxième demande ;

Considérant que les requérants perdent dès lors toute chance de rectifier l'erreur survenue pour pouvoir obtenir l'aide en question ;

Considérant qu'un administré ne devrait pas être sanctionné par un refus définitif de l'aide en cas d'erreur, inattention ou incompréhension de sa part quant à la procédure ;

Considérant que dans un premier temps le Médiateur a demandé à la Présidente précédente du FNS de rendre tout demandeur attentif à cette disposition particulière sur le formulaire prérempli ou dans la lettre accompagnatrice ;

Considérant que pour l'année 2020, le formulaire prérempli renvoie désormais au Règlement du Gouvernement en Conseil applicable et précise que l'allocation ne peut être demandée qu'une seule fois par année ;

Considérant qu'il s'agit d'une légère amélioration de la procédure, mais que l'article 2 (2) continue à poser problème dans de nombreuses hypothèses ;

Considérant qu'un envoi prématuré présente également un désavantage dans d'autres cas de figure, tel que par exemple l'envoi de la demande si le revenu global du demandeur, calculé au cours de la période de référence, dépasse au moment de l'envoi le plafond prévu à l'article 3 du Règlement applicable, mais deviendrait éligible pour l'octroi de l'aide à peine 1 mois plus tard ;

Considérant que cette sanction est démesurée par rapport au but de l'allocation de vie chère d'aider des ménages nécessiteux ;

Considérant qu'une erreur due à une incompréhension ne devrait plus pouvoir être interprétée dans le sens que le ménage n'est pas et ne sera pas nécessiteux au cours de l'année entière, tant que la demande est effectuée dans les délais ;

Considérant que le refus d'acceptation d'une deuxième demande en obtention d'une allocation de vie chère peut également être injustifié lorsque la situation du demandeur vient à changer entre la date du dépôt de la demande et le jour où celle-ci est traitée par le FNS ;

Considérant que certains changements concernant la situation familiale ou personnelle sont indépendants de la volonté des requérants ;

Considérant que tel a par exemple été le cas pour une personne qui s'est trouvée du jour au lendemain à la rue et donc sans domicile fixe, alors qu'au jour où elle a déposé sa demande en obtention d'une allocation de vie chère, elle remplissait encore la condition d'avoir un domicile ;

Considérant que dans certains cas de figure une personne ne peut raisonnablement s'attendre à se retrouver dans une telle situation dû à un concours de circonstances fortuites et inévitables ;

Considérant que si l'intéressé avait su à l'avance qu'il se retrouvera dans de telles conditions, il aurait attendu de régulariser sa situation avant de déposer une demande en obtention d'une allocation de vie chère ;

Considérant que le texte en vigueur l'empêche cependant de pouvoir déposer une seconde demande et qu'il se trouve donc injustement privé d'une aide pour des raisons qui lui sont extérieures et qui étaient imprévisibles ;

Considérant que le Médiateur a été rendu attentif aux réticences d'ordre pratique et juridique du FNS concernant l'acceptation de deuxièmes demandes en obtention d'une allocation de vie chère, la communauté domestique devant être prise en compte au moment de la demande, et pouvant changer par la suite ;

Considérant qu'un tel problème se pose par exemple pour un demandeur qui cohabite depuis récemment avec une personne ayant bénéficié plus tôt au courant de la même année de l'aide (tout seul ou en tant que membre d'un autre ménage), étant donné qu'une communauté domestique doit déposer une demande commune ;

Considérant que même si celui qui a bénéficié de l'aide pouvait renoncer à sa demande (ce qui est actuellement impossible comme le demandeur doit obligatoirement indiquer toutes les personnes qui vivent avec lui en communauté domestique), il n'y aurait pas de base légale permettant au FNS de déterminer si les revenus d'une personne ayant renoncé à sa demande seraient à mettre en compte ou non dans la demande de son nouveau ménage ;

Considérant que le fait d'exclure des personnes nécessiteuses de l'aide en raison d'un changement de la situation domestique (p.ex. suite à un déménagement) n'est pas conforme au but poursuivi par la mise en place de l'aide en question ;

Considérant que le Médiateur n'a, malgré une demande d'accès aux statistiques du 30 septembre 2020, pas reçu d'information du FNS quant au nombre de demandeurs exclus de l'aide par application de l'article 2 (2) précité et qu'il ignore partant combien de personnes nécessiteuses n'ont pas pu accéder aux aides en raison de cette exigence purement administrative ;

Considérant que sur base des réclamations dont il est saisi, le Médiateur est d'avis qu'il s'agit d'une problématique récurrente qui prive certains ménages à faible revenu d'une aide qui devient de plus en plus importante dans le contexte de perte de revenu liée à la pandémie ;

Le Médiateur recommande en raison de ce qui précède d'ouvrir dès à présent la possibilité d'une deuxième demande en obtention d'une allocation de vie chère aux ménages dont aucune personne n'a bénéficié de l'allocation de vie chère la même année et de modifier ensuite les dispositions applicables et le barème de façon à ne plus exclure non plus, après un changement de communauté domestique, des personnes n'ayant pas encore bénéficié de l'aide pendant l'année en cours, modification qui devrait prévoir les différents scénarios de changement de communauté domestique.

Le Médiateur recommande ainsi de modifier l'article 2 (2) du Règlement du Gouvernement en conseil précité.

Recommandation N°55

Prise de position du Fonds national de solidarité

Madame le Médiateur,

En réponse à votre courrier du 26 mai 2021 par lequel vous m'avez fait parvenir votre recommandation No 55 en matière d'allocation de vie chère (AVC), je vous prie de bien vouloir prendre connaissance de ma prise de position y relative.

En premier lieu, vos observations ont trait à l'envoi du formulaire pré-imprimé de la demande qui est transmis aux clients du FNS (anciens bénéficiaires de l'AVC) que vous qualifiez *d'envoi prématuré* parce qu'au moment de l'envoi du formulaire, il se peut que les bénéficiaires auxquels le formulaire est envoyé ne remplissent pas encore les conditions pour pouvoir bénéficier de l'allocation de vie chère.

D'après le médiateur, cette façon de procéder du FNS aurait pour effet d'induire en erreur les bénéficiaires alors qu'ils pourraient légitimement estimer qu'ils ont droit à l'allocation de vie chère, d'autant plus que figurent sur ce formulaire déjà un certain nombre d'indications quant à leur situation.

C'est ainsi que vous citez notamment le cas où une partie des membres de la communauté domestique ne remplissaient pas encore la condition de la résidence de 12 mois alors même qu'ils figuraient déjà sur le formulaire rempli par le FNS et vous estimez que s'ils avaient introduit leur demande plus tard, ils auraient tous pu bénéficier de l'AVC.

Dans le même contexte, vous citez le cas où le formulaire a été envoyé à un bénéficiaire, qui ne remplissait pas encore la condition relative au plafond des revenus à ne pas dépasser, mais l'aurait rempli à un moment ultérieur qui lui aurait permis de bénéficier de l'AVC.

En deuxième lieu, vos observations sont relatives au cas des demandeurs dont la situation change entre le dépôt de la demande et le moment où la demande est traitée par le FNS.

Dans cette hypothèse, vous relatez notamment le cas d'une personne qui s'est trouvée du jour au lendemain sur la rue et sans domicile fixe, alors qu'au jour où elle avait déposé la demande, elle

remplissait encore la condition de résidence qu'elle ne remplissait plus au moment du traitement de la demande. Or, par après, cette même personne avait régularisé sa situation mais se heurtait au principe qu'une seule demande ne peut être faite par année.

Dans le même ordre d'idées, vous citez encore la situation d'une personne qui rejoint une communauté domestique dont un membre avait déjà bénéficié de la prestation de sorte que la personne ayant rejoint la communauté ne peut plus en bénéficier et ceci même dans le cas où le premier bénéficiaire renoncerait à sa demande.

Enfin, sur la base des observations précitées, vous formulez la recommandation suivante en matière d'AVC :

Le Médiateur recommande en raison de ce qui précède d'ouvrir dès à présent la possibilité d'une deuxième demande en obtention d'une allocation de vie chère aux ménages dont aucune personne n'a bénéficié de l'allocation de vie chère la même année et de modifier ensuite les dispositions applicables et le barème de façon à ne plus exclure non plus, après un changement de communauté domestique, des personnes n'ayant pas encore bénéficié de l'aide pendant l'année en cours, modification qui devrait prévoir les différents scénarios de changement de communauté domestique.

Permettez-moi tout d'abord de prendre position par rapport à vos observations concernant le formulaire pré-imprimé envoyé par le FNS aux anciens bénéficiaires de l'AVC.

A ce titre, je vous prie de noter que le FNS ne considère pas l'envoi des formulaires pré-imprimés aux bénéficiaires de la prestation de l'année précédente comme un *envoi prématuré*. Il s'agit en fait d'un service que le FNS entend prêter au profit de ses clients et qui consiste en l'envoi d'une demande pré-remplie basée sur les données des unités de logement gérées par les services communaux et qui comprend les données actualisées concernant le ménage du bénéficiaire.

C'est ainsi que le FNS envoie chaque année environ 20.000 formulaires aux bénéficiaires de l'année précédente. Cette procédure constitue une réelle simplification administrative qui a été élaborée en collaboration avec le Syndicat intercommunal de la gestion informatique (SIGI) et les communes. Les données reprises au formulaire pré-rempli sont actualisées par le SIGI sur base d'un fichier relatif aux bénéficiaires délivré par le FNS. Finalement, les formulaires sont imprimés et envoyés par le Centre Commun de la Sécurité Sociale qui est le sous-traitant informatique du FNS. A noter que, même en absence de cette saisine automatique, il se pourrait que des personnes introduisent leur demande à un moment où une des conditions ne serait pas remplie.

Il appartient en revanche aux bénéficiaires de vérifier s'ils remplissent les conditions pour bénéficier de l'AVC au moment de l'introduction de la demande. Il n'est évidemment pas dans l'intention du FNS d'induire les personnes concernées en erreur, mais de les aider le plus possible pour pouvoir remplir leur demande. Je constate par ailleurs, que des améliorations au niveau de la procédure ont déjà été opérées sous la présidence précédente et je ne m'oppose pas à d'autres améliorations qui permettraient de rendre la procédure encore plus compréhensible pour les clients du FNS, respectivement qui permettraient de les informer encore davantage sur la procédure à respecter.

Il convient également d'ajouter qu'en cas de doute, les intéressés peuvent toujours prendre des renseignements détaillés auprès du FNS en ce qui concerne les conditions d'accès où le mode de calcul de la prestation lorsque les revenus présentent éventuellement des fluctuations.

Permettez-moi ensuite de prendre position par rapport à votre demande plus globale, qui renferme également votre recommandation, de permettre aux intéressés de faire une deuxième demande d'allocation de vie chère au courant de la même année.

Je vous prie de noter que le FNS s'est penché d'une façon approfondie sur cette question et il a consulté ses services afin de l'examiner sous tous les angles, les conclusions de cet examen étant finalement les suivantes :

Si le FNS se base sur le cas le plus facile, qui constitue celui du demandeur isolé faisant une demande d'AVC, la possibilité de permettre à l'intéressé de faire une deuxième demande ne sera pas forcément toujours de nature à régler le problème. En effet, il se peut très bien que les conditions ne soient toujours pas remplies au moment de la deuxième demande. Il se peut également que celles-ci aient changé à un autre titre, le demandeur remplissant alors une condition qui faisait défaut auparavant, mais ne remplissant plus celle qui lui aurait permis d'obtenir l'AVC lors de la première demande. Il s'ensuit que le fait d'ouvrir la possibilité de faire une deuxième demande donnera tôt ou tard lieu à des revendications qui reviendraient à solliciter la possibilité de faire une multitude de demandes au cours d'une

année, avec les conséquences de surcharge des services du FNS et de confusion au niveau des dispositions applicables qui s'ensuivraient.

Ces difficultés s'aggravent lorsque plusieurs demandeurs vivent dans le cadre d'un foyer commun où le principe de la communauté domestique est censé s'appliquer.

La possibilité de permettre aux intéressés de faire une deuxième demande risque tout d'abord de se heurter au principe de la communauté domestique qui prévoit que toutes les personnes d'un ménage doivent être prises en considération pour déterminer la prestation, celle-ci étant fonction aussi bien du nombre des membres de la communauté domestique que des revenus de ceux-ci. Les hypothèses que vous évoquez documentent d'ailleurs les situations auxquelles le FNS serait confronté si une deuxième demande d'un membre de la communauté domestique était possible.

Dans le cas évoqué par le médiateur où une personne change vers une communauté domestique qui a déjà bénéficié de l'AVC, le fait de permettre à celui qui rejoint la communauté domestique qui a fait une demande de faire une demande à son tour, pose la question du montant à accorder à celui qui a fait la deuxième demande. Puisqu'on devrait dans cette logique déroger au principe de la communauté domestique, la personne faisant la deuxième demande devrait toucher le montant intégral de l'AVC accordée à une personne seule, soit 1.452 €. Si on part du principe que la Communauté domestique qui a déjà bénéficié de l'AVC était composée à ce moment d'une seule personne, le même montant de 1.452 € a déjà été touché par cette personne. Or, on assiste alors à une situation où deux personnes, qui vivent en ménage commun, perçoivent un montant total pour l'AVC de 2.904 €, montant qui est largement supérieur à celui qu'ils auraient touché dans le cas où le principe de la communauté domestique aurait joué (1.815 €).

Evidemment, dans cette hypothèse précise, on aurait pu prévoir une disposition suivant laquelle la personne qui a rejoint la communauté domestique ne touche qu'un montant réduit jusqu'à parfaire la différence entre le montant touché par une communauté domestique composé de deux personnes et une communauté domestique composée d'une seule personne. Or, force est de constater que la procédure s'en trouve compliquée, d'autant plus que le nombre de personnes composant une communauté domestique varie non seulement d'un ménage à l'autre mais peut également changer plusieurs fois au cours d'une année.

Il s'y ajoute que les cas de figure qui peuvent se présenter dans ce contexte ne se limitent pas à l'hypothèse exposée par le médiateur dans son courrier du 26 mai 2021 précité, mais que d'autres constellations sont possibles comme celle évoquée notamment par le médiateur dans son rapport 2019 où on est en présence d'une personne qui est issue d'une communauté domestique qui a perçu l'AVC et qui rejoint une autre communauté domestique qui compte également demander l'AVC, situation qui pose la question du double bénéfice de l'AVC dans ce cas et de la considération des revenus de toutes les personnes vivant dans le cadre d'un foyer commun.

Il ne s'agit ici que de deux cas de figure parmi tant d'autres. Or, ils montrent que le fait d'apporter des dérogations au principe de la communauté domestique est susceptible de soulever des questions que le FNS estime finalement impossibles à résoudre sous peine de créer des situations inéquitables pour les bénéficiaires de l'AVC. En effet, les ménages composés de plusieurs personnes peuvent évidemment se partager les frais alors que tel n'est pas le cas, par la force des choses, des ménages composés d'une seule personne. Or, créer la possibilité pour un ménage composé de plusieurs personnes de faire une deuxième demande risque de générer des dérogations inévitables par rapport au principe de la communauté domestique, avec les effets d'iniquité en résultant par la suite.

En raison des considérations qui précèdent et après examen de la question avec ses services respectifs, le FNS n'est pas en mesure de faire droit à la recommandation du médiateur. Il estime par contre que le fait pour l'AVC de constituer une prestation qui est payée annuellement aux bénéficiaires et ceci sans limitation du nombre des années pour lesquelles elle peut être demandée si les intéressés remplissent les conditions pour recevoir cette prestation, est de nature à limiter les effets désavantageux, qui ont été constatés par le médiateur dans l'un ou l'autre cas isolé, générés parfois par la réglementation en vigueur en ce qui concerne la condition relative au dépôt d'une seule demande au cours d'une année.

Veillez agréer, Madame le Médiateur, mes salutations très distinguées.

Pierre LAMMAR
Président

Recommandation N°56

Droit à l'allocation familiale pour un enfant du conjoint ou du partenaire d'un travailleur au Luxembourg

Le Médiateur a été saisi d'une réclamation suite au refus de versement d'allocations familiales à un travailleur frontalier pour l'un des enfants dont il pourvoit à l'entretien mais avec lequel il n'a pas de lien de filiation.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 23 juillet 2016 portant modification 1. du Code de la sécurité sociale ; 2. de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu, et abrogeant la loi modifiée du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant, l'article 269 du Code de la sécurité sociale, applicable à la présente situation, est libellé comme suit :

« Art. 269. (1) Il est introduit une allocation pour l'avenir des enfants, ci-après « allocation familiale ».

Ouvre droit à l'allocation familiale :

- a) chaque enfant, qui réside effectivement et de manière continue au Luxembourg et y ayant son domicile légal ;*
- b) les membres de famille tels que définis à l'article 270 de toute personne soumise à la législation luxembourgeoise et relevant du champ d'application des règlements européens ou d'un autre instrument bi- ou multilatéral conclu par le Luxembourg en matière de sécurité sociale et prévoyant le paiement des allocations familiales suivant la législation du pays d'emploi. Les membres de la famille doivent résider dans un pays visé par les règlements ou instruments en question. [...]*

L'article 270 du même code prévoit quant à lui :

« Pour l'application de l'article 269, paragraphe 1er, point b), sont considérés comme membres de famille d'une personne et donnent droit à l'allocation familiale, les enfants nés dans le mariage, les enfants nés hors mariage et les enfants adoptifs de cette personne ».

Par son arrêt du 02/04/2020, la CJUE a retenu :

« 1) L'article 45 TFUE et l'article 7, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil, du 5 avril 2011, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, doivent être interprétés en ce sens qu'une allocation familiale liée à l'exercice, par un travailleur frontalier, d'une activité salariée dans un État membre constitue un avantage social, au sens de ces dispositions.

2) L'article 1^{er}, sous i), et l'article 67 du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, lus en combinaison avec l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011 et avec l'article 2, point 2, de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à des dispositions d'un État membre en vertu desquelles les travailleurs frontaliers ne peuvent percevoir une allocation familiale liée à l'exercice, par ceux-ci, d'une activité salariée dans cet État membre que pour leurs propres enfants, à l'exclusion de ceux de leur conjoint avec lesquels ils n'ont pas de lien de filiation, mais dont ils pourvoient à l'entretien, alors que tous les enfants résidant dans ledit État membre ont le droit de percevoir cette allocation ».

Sur base de cette décision, le CSSS a retenu, au terme d'un arrêt du 10/12/2020, n°2020/0259, le droit pour l'enfant concerné au maintien des allocations familiales au-delà du 31 juillet 2016.

En pratique, le Médiateur a été informé que la Caisse pour l'avenir des enfants (CAE) a mis en application différents critères afin de déterminer la réalité de l'entretien de l'enfant, dont notamment l'activité professionnelle des parents biologiques, les modalités de garde et le versement ou non d'une pension alimentaire.

Si une telle manière de procéder peut sembler conforme aux décisions communautaire et nationales intervenues, le Médiateur estime cependant qu'une telle manière de procéder peut conduire au maintien

d'un traitement différencié entre résidents et non-résidents, alors que de tels critères ne seraient appliqués qu'à l'encontre des demandeurs non-résidents.

Le Médiateur rejoint partant les avis de la Chambre des Salariés et de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics donnés dans le cadre du projet de loi n°7828.

En vue de favoriser l'harmonisation entre Etats membres et de lutter de manière inhérente contre toute forme de discrimination, le Médiateur estime que le rôle de l'Etat est notamment de mettre en place un cadre juridique favorable à toute politique d'intégration. Un tel cadre requiert partant l'intégration dans notre droit national des règlements, directives ou autres traités européens ou internationaux ainsi que la prise en compte effective de toute décision des juridictions européennes ayant mis en lumière un traitement discriminatoire.

Les dispositions litigieuses de la loi de 2016 ayant été jugées discriminatoires, il paraît cohérent pour le Médiateur que leur auteur en tire toutes les conclusions utiles.

Compte tenu de ce qui précède et afin de prendre pleinement acte des décisions de la CJUE et du CSSS intervenues, le Médiateur recommande partant à la CAE, en vue de ne pas maintenir une situation de traitement différenciée avérée entre résidents et non-résidents, de permettre un réexamen des dossiers concernés par un refus ou un arrêt des prestations, décidés entre août 2016 et mars 2020, sans distinction quant à l'introduction d'un quelconque recours ou procédure en justice.

Conscient qu'une telle initiative pourrait entraîner un profond travail de recherche et d'analyse préjudiciable à l'efficacité des services de la CAE, le Médiateur pourrait concevoir, dans l'hypothèse où tel serait le cas, pareille démarche accomplie par la publication suffisante par la CAE ou son Ministère de tutelle d'un communiqué officiel en ce sens, assorti d'un délai de 6 mois permettant à tout(e) intéressé(e) d'introduire une demande de régularisation, sans condition d'apporter la preuve de la réalité de l'entretien de l'enfant.

Recommandation N°56

Prise de position de la Caisse pour l'avenir des enfants

Madame le Médiateur,

J'accuse réception de votre courrier mentionné sous rubrique et qui fait suite au traitement réservé par notre caisse aux dossiers d'allocation familiale pour les enfants du conjoint ou du partenaire d'un travailleur au Luxembourg.

Je prends acte en premier lieu que le traitement actuel des dossiers en cause – et donc l'application de critères de preuve au pourvoi à l'entretien – vous semble maintenir un traitement différencié entre résidents et non-résidents. En même temps, vous indiquez partager les avis des chambres professionnelles émis dans le cadre du projet de loi 7828.

Cette attitude me paraît quelque peu contradictoire, étant donné que le projet de loi déposé par le Ministère de la Famille met justement sur un même pied d'égalité le travailleur national et le travailleur frontalier en éliminant le critère de résidence actuel de l'enfant résident pour l'ouverture du droit à l'allocation familial et en liant ce droit indistinctement pour un résident ou un non-résident à son affiliation obligatoire à la sécurité sociale.

En ce qui concerne votre recommandation de reconsidérer, sur demande, tous les dossiers de la période entre août 2016 et mars 2020, j'ai le regret de vous annoncer que je ne peux aucunement la supporter et je vous prie de prendre connaissance des développements du Conseil supérieur de la sécurité sociale quant à l'applicabilité de la loi de 2016.

Veillez croire, Madame le Médiateur, à l'expression de mes salutations distinguées.

Myriam SCHANCK

Président

Recommandation N°56

Prise de position du Médiateur

Par courrier du 24/11/2021, la CAE a informé le Médiateur de ce qui suit :

« Je prends acte en premier lieu que le traitement actuel des dossiers en cause – et donc l'application de critères de preuve au pourvoi à l'entretien – vous semble maintenir un traitement différencié entre résidents et non-résidents. En même temps, vous indiquez partager les avis des chambres professionnelles émis dans le cadre du projet de loi 7828.

Cette attitude me paraît quelque peu contradictoire, étant donné que le projet de loi déposé par le Ministère de la Famille met justement sur un même pied d'égalité le travailleur national et le travailleur frontalier en éliminant le critère de résidence actuel de l'enfant résident pour l'ouverture du droit à l'allocation familiale et en liant ce droit indistinctement pour un résident ou un non-résident à son affiliation obligatoire à la sécurité sociale.

En ce qui concerne votre recommandation de reconsidérer, sur demande, tous les dossiers de la période entre août 2016 et mars 2020, j'ai le regret de vous annoncer que je ne peux aucunement la supporter et je vous prie de prendre connaissance des développements du Conseil supérieur de la sécurité sociale quant à l'applicabilité de la loi de 2016 ».

Le Médiateur s'étonne de la contradiction retenue à son égard au second paragraphe et rappelle partant, pour autant que de besoin, le contenu des avis concernés.

La Chambre des salariés retient ainsi, dans son avis du 29/06/2021¹ :

« En effet, si la CAE a régularisé un certain nombre de dossiers, elle émet néanmoins des refus en prétendant se fonder sur les conclusions du Conseil supérieure de la sécurité sociale sur la question de l'entretien de l'enfant.

Elle justifie ces décisions de refus par l'appréciation de 3 éléments :

- 1. L'activité professionnelle des parents biologiques*
- 2. Les modalités de garde*
- 3. Le versement ou non d'une pension alimentaire*

Or ses critères ne résultent nullement de l'arrêt du 10 décembre 2020, qui prend à son compte les arguments de l'avocat général Whatelet :

« À cet égard, il convient de constater que la CJUE a jugé que « la qualité de membre de la famille ne suppose pas [...] un droit à des aliments.

Force est de constater que la même réflexion s'applique à la contribution d'un conjoint vis-à-vis de ses beaux-enfants. Il paraît, dès lors, toujours judicieux de considérer que la qualité de « membre de la famille à charge résulte d'une situation de fait » qu'il appartient à l'administration, et ensuite le cas échéant au juge, d'apprécier.

Cette interprétation est, par ailleurs, compatible avec la jurisprudence LEBON et GIERSCHE qui préfère l'expression large de « pourvoir à l'entretien de l'enfant » plutôt que celle d'« enfant à charge ».

La condition de la contribution à l'entretien de l'enfant résulte d'une situation de fait qui peut être démontrée par des éléments objectifs comme le mariage (ou le partenariat enregistré du parent « juridique » avec le beau-parent) ou un domicile commun, et ce sans qu'il soit nécessaire de déterminer les raisons du recours à ce soutien ni d'en chiffrer l'ampleur de façon précise.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale note que le gouvernement luxembourgeois n'a pas été suivi lorsqu'il estime qu'il serait impossible pour son administration de rechercher dans chaque cas individuel si et dans quelle mesure le travailleur frontalier, beau-parent de l'étudiant, contribue ou ne contribue pas à son entretien.

Si le gouvernement n'a pas été suivi, c'est justement parce qu'il n'y a pas à rechercher dans quelle mesure il y a contribution, mais seulement qu'il y a contribution. Or le domicile commun permet de l'établir.

¹ Projet de loi 7828, avis de la Chambre des salariés du 29/06/2021, page 12.

Ce qui est encore corroboré par le fait que la prise en charge de l'enfant est présumée jusqu'à l'âge de 21 ans puisque l'article 2, point 2, sous c), de la directive 2004/38 envisage la condition de prise en charge comme une alternative à celle de l'âge après 21 ans.

Au vu de tous ces éléments, la CSL déplore fortement que la CAE – imitée ou incitée par les auteurs du présent projet de loi – persiste à être un mauvais élève du juge européen, en érigeant de nouveaux critères drastiques pour justifier ses décisions de refus. Critères qui se rapportent aux parents biologiques, non au beau-parent dont il convient de déterminer la contribution à l'entretien de l'enfant. ».

En conclusion, la Chambre des salariés retient notamment² :

« De manière générale, la CSL est outrée par le fait que le législateur puisse soumettre un texte aussi nuisible à la cohésion sociale. En effet, aux yeux de la CSL, ce projet de loi risque d'attiser les rancœurs entre résidents et non-résidents et est profondément néfaste à l'image du pays. Au lieu de valoriser la diversité et de générer inclusion, coopération et solidarité au niveau de la Grande Région, ce texte propage un discours ambigu et contreproductif.

Pourtant le Gouvernement avait déjà été rappelé à l'ordre à travers les affaires concernant les bourses d'études, sans que cela ne lui serve de leçon.

En outre, ce projet de loi constitue un retour en arrière. Si, au début de la mise en œuvre de la politique familiale luxembourgeoise, les prestations familiales étaient versées aux parents pour pallier la charge financière que représente l'arrivée d'un enfant, il a ensuite été décidé que l'enfant devait être au centre de toute aide familiale ; ce qui est selon la CSL une bonne approche.

Pourtant avec ce texte, c'est un changement radical de paradigme qui s'opère à nouveau : l'enfant n'est plus au centre du processus mais bien ses parents qui deviennent les garants de l'octroi ou non des prestations familiales.

La CSL dénonce également le fait que le gouvernement ne tient pas ses engagements. Un accord a été signé en 2014 avec les syndicats au sujet de l'adaptation des prestations familiales et rien n'a été entrepris pour assurer les promesses faites à l'époque ! Le summum étant que le gouvernement ne respecte pas non plus les engagements pris lors de son propre accord de coalition !

En conclusion, la CSL ne peut pas approuver le projet de loi soumis pour avis.

Seule l'abolition de la condition d'emploi au moment de la naissance de l'enfant en matière de congé parental peut recevoir son approbation.

En revanche, notre Chambre déplore fortement la solution choisie pour mettre en application l'arrêt de la CJUE du 2 avril 2020 concernant les allocations familiales. ».

Pour sa part, la Chambre des fonctionnaires et employés publics retient, dans son avis du 16/07/2021³ :

« La Chambre des fonctionnaires et employés publics regrette que le gouvernement ait retenu la solution suivante pour remédier à cette non-conformité :

« Il ressort de tout ce qui précède que les auteurs du projet de loi préconisent une solution gérable et équitable en remplaçant le droit personnel de l'enfant par le droit du parent travailleur permettant une égalité de traitement entre le travailleur national et le travailleur frontalier, telle que revendiquée par le juge européen ; ceci à travers un remaniement de l'article 269 du Code de la sécurité sociale. (...)

La proposition d'amendement va dans le sens d'un droit dérivé du travail ou assimilé des parents pour leurs enfants et donc une harmonisation des conditions d'ouverture du droit à l'allocation familiale pour les enfants résidents ou non.

Le lien de filiation sur lequel s'est basé le législateur en 2016 reste le seul critère fiable et durable. »

Or, à côté de la distinction fondée sur la résidence, c'est également le critère de la nécessité d'un lien de filiation que la CJUE a jugé discriminatoire. Les mesures prévues par le projet de loi ne sont donc pas conformes à la position de la CJUE.

De plus, le nouveau système projeté a pour conséquence d'exclure du cercle des bénéficiaires de l'allocation familiale des ménages qui en bénéficient à l'heure actuelle, situation dont le

² Projet de loi 7828, avis de la Chambre des salariés du 29/06/2021, page 24.

³ Projet de loi 7828, avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics du 16/07/2021, page 2.

gouvernement est bien conscient et à laquelle il est insensible (cf. exposé des motifs, page 7, avant-dernier alinéa: « il s'en (suit) ainsi la fin du droit pour les enfants dont les parents ne sont pas affiliés obligatoirement à la sécurité sociale sur base d'une activité professionnelle, d'une pension ou d'un revenu de remplacement ». Même si le projet de loi prévoit une disposition transitoire maintenant le droit à l'allocation pour les ménages qui en bénéficient encore sous le régime actuellement en vigueur, il n'en reste pas moins que des personnes qui seront dans la même situation que ces ménages, sous l'égide du futur système que le projet se propose de mettre en place, s'estimeront sans doute lésées, ce qui conduira nécessairement à de nouveaux procès devant le juge européen. »

Faisant suite aux avis précités, le Conseil d'Etat retient, dans son avis du 22/02/2022⁴ :

« L'allocation familiale, dans sa teneur proposée, s'apparente dès lors plutôt à une « allocation parentale », voire « prime d'enfant », qu'à une allocation familiale dont la finalité sous-jacente est de servir l'intérêt de l'enfant.

À cet égard, le Conseil d'État se demande si les conclusions précitées de la CJUE ne permettent pas de retenir une solution qui tient davantage compte des différentes situations familiales. En effet, la solution retenue par les auteurs du projet de loi sous examen crée de nouvelles inégalités dans la mesure où tant la condition de l'affiliation obligatoire à la sécurité sociale que celle d'être le « parent » pour pouvoir bénéficier de l'allocation familiale, excluent nombre de personnes qui s'occupent d'un enfant.

Quant à la condition de l'affiliation obligatoire à la sécurité sociale, le Conseil d'État se doit de relever qu'au vu de la suppression du droit personnel de l'enfant résident, les dispositions de l'article 269, paragraphe 1er, du Code de la sécurité sociale, dans sa teneur proposée, font naître une différence de traitement à l'égard des enfants résidant au Luxembourg dont aucun des parents n'est affilié à la sécurité sociale luxembourgeoise. Cette différence de traitement est mise en évidence par les auteurs du projet de loi sous examen à l'exposé des motifs où ils expliquent que « [l]a Caisse a détecté environ 340 enfants résidents dont aucun des parents ne travaille, soit parce que le ménage dispose de revenus provenant d'autres sources, soit parce que les parents sont soumis au statut des fonctionnaires européens ou soit parce que les deux parents sont étudiants. » Bien que des dispositions transitoires soient prévues pour ce qui concerne les enfants qui jusqu'à l'entrée en vigueur de la future loi ont pu profiter de l'allocation familiale, les enfants qui seront nés après l'entrée en vigueur de la future loi et dont aucun des parents n'est affilié à la sécurité sociale luxembourgeoise ne déclencheront pas le droit à l'allocation familiale dans le chef de leurs parents. Peuvent être cités à titre d'exemple : les parents qui sont étudiants, les fonctionnaires européens et ceux qui bénéficient uniquement d'une affiliation volontaire à la sécurité sociale luxembourgeoise ou ont leur résidence au Luxembourg, mais travaillent à l'étranger.

Le Conseil d'État relève que cette manière de procéder se heurte au principe de l'égalité devant la loi tel qu'inscrit à l'article 10bis de la Constitution en ce qu'elle ne procède pas à une différenciation rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée au but poursuivi.

Quant à la qualité de « parent », qui ouvre le droit à l'allocation familiale pour son enfant né dans le mariage, né hors mariage ou adoptif, la personne qui, tout en n'étant pas le parent, s'occupe de l'enfant et supporte les charges d'entretien d'un enfant, ne bénéficiera ainsi pas de l'allocation familiale.

Seront, à titre d'exemple, exclus du droit à l'allocation familiale, les beaux-parents, les grands-parents qui s'occupent de leurs petits-enfants et les parents d'accueil. Par contre, le parent biologique ou adoptif pourra bénéficier d'une allocation familiale pour un enfant, alors qu'il ne prend pas en charge cet enfant. Le Conseil d'État relève que cette manière de procéder se heurte au principe de l'égalité devant la loi tel qu'inscrit à l'article 10bis de la Constitution, en ce que le traitement différencié des personnes qui prennent en charge un enfant et assurent son entretien n'est ni rationnellement justifié ni proportionné. Aux yeux du Conseil d'État, l'argumentaire avancé par les auteurs du projet de loi sous examen selon lequel l'ouverture du droit à un enfant du conjoint ou du partenaire impliquerait des situations ingérables pour la CAE dans le cadre de dossiers transfrontaliers dans la mesure où elle est tributaire des informations qu'elle reçoit des particuliers, ne saurait justifier cette inégalité, en ce que l'élément déclencheur pour bénéficier de l'allocation familiale reste la présence d'un enfant.

⁴ Projet de loi 7828, avis du Conseil d'Etat du 22/02/2022, page 3.

Par ailleurs, en ce qui concerne plus précisément l'article 269, paragraphe 1er, alinéa 2, dans sa teneur proposée, celui-ci se heurte au principe de l'égalité devant la loi tel qu'inscrit à l'article 10bis, en ce qu'il réserve le droit à l'allocation familiale au parent qui est affilié obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise à titre d'indépendant et « qui n'est pas dispensé d'une retenue de cotisation au titre de la législation luxembourgeoise sur l'assurance maladie. » En visant les seuls parents qui ne sont pas dispensés d'une retenue de cotisation, les auteurs du projet de loi sous examen excluent à titre d'exemple les aidants informels visés à l'article 350, paragraphe 7, du Code de la sécurité sociale.

Cette manière de procéder écarte la circonstance que l'élément déclencheur pour bénéficier de l'allocation familiale reste l'enfant.

Le Conseil d'État donne encore à considérer que dans la mesure où les auteurs affirment ne pas vouloir opérer un changement de paradigme, le projet de loi n'est pas proportionné au but poursuivi, à savoir l'intérêt de l'enfant. Dans ce contexte, le Conseil d'État donne à considérer que l'article 273, paragraphes 2 et 4, du Code de la sécurité sociale, tel que proposé, se réfère toujours à la « résidence effective et continue » de l'enfant et donc au droit personnel de celui-ci. Il est rappelé que les allocations familiales « ont leur finalité propre, surtout depuis l'uniformisation du montant des allocations pour tous les enfants, indépendamment du statut professionnel de leurs parents. En effet, depuis cette uniformisation les allocations familiales sont fonction de l'existence des enfants et sont destinées à leur profit. Le principe selon lequel les allocations destinées aux enfants doivent effectivement être utilisées dans leur intérêt et constituent un droit personnel des enfants, est ancré légalement depuis cette modification législative, afin d'avoir le plus de garanties possibles que ce but et cette finalité soient atteints. » Ainsi, dans la mesure où les allocations familiales sont destinées au profit des enfants et doivent être utilisées dans leur intérêt, se pose la question du respect du principe de proportionnalité, reconnu comme principe de droit à valeur constitutionnelle par la Cour constitutionnelle. En l'espèce, les conditions d'octroi, telles que proposées, ne coïncident pas avec la finalité des allocations familiales en ce qu'elles se limitent à octroyer l'allocation familiale au parent biologique ou adoptif, et ce indépendamment du fait que celui-ci pourvoit ou non à l'entretien de l'enfant.

Au vu des développements qui précèdent, le Conseil d'État s'oppose formellement à l'égard de l'article 1er, points 1°, 2°, 3°, lettre a), sous i), 6°, 7°, 8 et 9°. »

Enfin, le Conseil arbitral de la Sécurité sociale retient de manière constante :

« [...] qu'en particulier, le Conseil arbitral de la sécurité sociale estime que l'opposition à l'assuré d'un moyen de retrait des allocations familiales nouveau après la notification d'une décision attaquant et l'introduction en bonne et due forme d'un recours revient à priver cet assuré de toutes les garanties procédurales administratives que lui accorde la loi, et, notamment, celle d'être entendu de façon contradictoire préalablement à toute décision rendue sur initiative de l'institution de sécurité sociale et susceptible de faire grief, ainsi que celle tenant au double degré administratif et au droit de former opposition au sens de l'actuel article 316 du Code de la sécurité sociale,

qu'il serait encore loisible de s'interroger sur la question de savoir si et dans quelle mesure l'exigence opposée au travailleur frontalier de prouver qu'il a pourvu ou contribué aux charges ou à l'entretien du ou des enfants de son conjoint ou de son partenaire légal, alors que pareille preuve semble établie, sinon présumée pour l'enfant du conjoint ou du partenaire légal dès lors que cet enfant dispose de son domicile et de sa résidence au Luxembourg, n'opère pas une nouvelle discrimination prohibée par le droit communautaire, dût-elle être indirecte pour reposer de nouveau sur un critère de résidence et pour jouer davantage au détriment du travailleur frontalier,

qu'en fin de compte, et pour ce qui concerne des situations telles que celle en cause, à savoir la cessation du versement d'allocations familiales sur fondement d'une disposition légale suivant laquelle l'enfant du conjoint ou du partenaire légal n'est plus à considérer comme membre de famille, requérir à l'heure d'aujourd'hui la preuve d'avoir continué à pourvoir ou contribuer aux charges ou à l'entretien du ou des beaux-enfants en août 2016, peu en importe la raison ou l'importance, présente le risque de constituer une exigence excessivement rigoureuse exposant l'assuré frontalier à des situations de difficulté extrême, voire d'impossibilité de rapporter cette preuve plusieurs années après, ce qui constitue aussi une exigence, voire un obstacle qui ne se présenteraient pas en présence d'un enfant du conjoint ou du partenaire légal ayant son domicile et sa résidence au Luxembourg;

Attendu dès lors que d'une part, l'article 269 du Code de la sécurité sociale vise comme ayant droit, tantôt tous les enfants qui disposent de leur domicile légal et de leur résidence effective et continue au Luxembourg, tantôt les membres de famille du travailleur frontalier visé par les règlements communautaires de sécurité sociale, et que d'autre part, l'article 270 du Code de la sécurité sociale dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 juillet 2016 et aboli avec effet au 1er août 2016 n'est plus d'application et que le nouvel article 270 du même code lequel, dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} août 2016, exclut en tout état de cause les enfants du conjoint du travailleur frontalier sans distinction suivant que ce dernier pourvoit ou non aux charges du ou des beaux-enfants concernés n'est pas applicable en raison de sa contrariété au droit communautaire, dont les textes mentionnés ci-avant, il convient au vu de la décision entreprise, de son libellé et de sa seule motivation de trancher le présent litige dans le respect de l'égalité de traitement, c'est-à-dire de la même façon et suivant le même régime applicable au bel-enfant disposant de son domicile et de sa résidence au Luxembourg et au regard duquel il est indifférent qu'il habite ou non sous le toit de son beau-parent, qu'une pension alimentaire soit versée ou non par celui des père ou mère divorcés du ménage duquel l'enfant ne fait pas partie, que les père ou mère travaillent ou non, que le parent divorcé exerce une autorité parentale conjointe ou non, voire dispose d'un droit de visite ou d'hébergement ou non, [...] »

A la lecture des avis précités, le Médiateur ne saurait donc comprendre la conclusion de la CAE.

Pour le Médiateur, le fait pour une institution, un organisme ou un service quelconque de ne pas rallier les motivations de l'Administration ne peut se limiter à être perçu comme étant contradictoire.

Le Médiateur maintient partant le contenu de sa recommandation et demande à la CAE de bien vouloir reconsidérer sa position.

Suivi des Recommandations

Le tableau ci-après indique le statut et l'état de transposition éventuel de chacune des 56 recommandations faites au 31 décembre de l'exercice concerné.

Le Médiateur relève avec satisfaction que 38 recommandations ont été acceptées depuis 2004.

A l'instar de l'exercice précédent et compte tenu des refus intervenus, des recommandations restées lettre morte ou des acceptations de principe non-suivies d'effet, le Médiateur entend, au cours de l'exercice à venir, reformuler certaines recommandations aux Ministres compétents.

<i>N°</i>	<i>intitulé</i>	<i>Destinataire</i>	<i>Statut</i>	<i>Transposition</i>
1	Obligation d'une administration de répondre aux demandes des administrés	Ministre des Affaires étrangères et de l'Immigration	Acceptée	Oui
2	Proposition de réforme du paragraphe 22 de la loi générale des impôts (AO) consistant à préciser les infractions dont la poursuite justifie une communication aux autorités judiciaires d'informations couvertes par le secret fiscal	Gouvernement	Acceptée	Oui
3	Mesures appropriées à prendre afin d'accélérer le traitement des réclamations au sens du paragraphe 228 de la loi générale des impôts portées devant le Directeur des Contributions	Gouvernement	Acceptée	Oui
4	Mesures à mettre en oeuvre par l'Administration de l'Emploi pour éliminer le risque que des pertes de candidatures soient considérées comme des refus de travail	Administration de l'Emploi	Acceptée	Oui
5	Réforme législative visant à affranchir les conjoints non communautaires de ressortissants luxembourgeois de l'exigence d'un permis de travail	Gouvernement	Acceptée	Oui
6	Mesures appropriées à prendre afin d'accélérer le traitement des demandes de remboursement de TVA Logement	Ministre des Finances	Acceptée	Oui
7	Procédure de déclaration de naissance	Gouvernement	Acceptée	Oui
8	Eventuel réexamen des dispositions législatives et constitutionnelles relatives à l'interdiction du droit de vote pour des condamnés à une peine criminelle et/ou correctionnelle	Gouvernement	Attente d'une prise de position	

<i>N°</i>	<i>intitulé</i>	<i>Destinataire</i>	<i>Statut</i>	<i>Transposition</i>
9	Mesures à mettre en oeuvre par le Ministre de la Justice pour remédier aux lenteurs excessives de l'instruction préparatoire dont fait l'objet Monsieur M.	Ministre de la Justice	Attente d'une prise de position	
10	Mesures appropriées à prendre afin d'accélérer le traitement des dossiers relatifs à l'entrée et au séjour des étrangers et à l'emploi de la main d'oeuvre	Ministre des Affaires étrangères et de l'Immigration	Acceptée	Oui
11	Réexamen de la loi du 27 juillet 1987 concernant l'assurance pension en cas de vieillesse, d'invalidité et de survie	Gouvernement	Acceptée	Oui
12	Respect de la procédure contradictoire en matière de délivrance des permis de conduire civils	Ministre des Transports	Acceptée	Oui
13	Notification des décisions susceptibles de recours devant les juridictions sociales	Ministre de la Sécurité sociale	Acceptée	Oui
14	Procédure en matière de décisions de refus et de retrait prises par le Directeur de l'Administration de l'Emploi ou les fonctionnaires par lui délégués à cet effet	Ministre du Travail et de l'Emploi	Acceptée	Oui
15	Décisions de la Commission mixte de reclassement des travailleurs incapables à exercer leur dernier poste de travail, de déclarer irrecevables les demandes de reclassement pour défaut d'affiliation au titre de l'article 171, alinéa 1, sous 1), 5), 8), 11) et 12) du Code des Assurances sociales	Ministre du Travail et de l'Emploi	Acceptée	Oui
16	Instructions à donner pour éviter qu'en cas d'interpellation de mineurs dans le cadre d'une procédure d'expulsion, la Police ne recoure à des moyens disproportionnés à la situation donnée et non conformes au respect de la dignité humaine	Ministre de la Justice	Refusée	-
17	Motivation des décisions prises sur avis du contrôle médical de la sécurité sociale et de la communication des dossiers en matière de sécurité sociale	Ministre de la Sécurité sociale	Attente d'une prise de position	
18	Bon fonctionnement des administrations et autres services publics	Gouvernement	Acceptée	Oui
19	Exercice de l'autorité parentale	Ministre de la Justice	Acceptée	Oui
20	Règlement grand-ducal du 16 novembre 1998 – Fonds du logement	Fonds du Logement	Acceptée	Oui
21	Institution d'un Conseil Supérieur de la Justice	Chambre des députés, Gouvernement	Acceptée	En cours
22	Fonctionnement de l'Administration de l'Emploi	Ministre du Travail et de l'Emploi	Acceptée	Oui
23	Droit de tout enfant de connaître dans la mesure du possible ses parents biologiques	Gouvernement	Acceptée	Oui
24	Bon fonctionnement de la Caisse nationale des Prestations familiales	Ministre de la Famille, Gouvernement	Acceptée	Partielle
25	Révision 1. de la loi modifiée du 11 novembre 1970 sur les cessions et saisies des rémunérations de travail ainsi que des pensions ou rentes 2, de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds national de Solidarité	Gouvernement	Attente d'une prise de position	
26	Mise en place d'un échange d'informations et d'une concertation dans le recouvrement des créances entre le Centre commun de la Sécurité sociale, l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et l'Administration des Contributions directes	Centre commun de la Sécurité sociale, Administration de l'Enregistrement et des Domaines, Administration des Contributions directes	Acceptée	Oui

<i>N°</i>	<i>intitulé</i>	<i>Destinataire</i>	<i>Statut</i>	<i>Transposition</i>
27	Lenteur de l'instruction de l'accident du Fokker 50 de la compagnie aérienne Luxair survenu le 6 novembre 2002	Juge d'instruction	Attente d'une prise de position	
28	Indépendance objective des experts judiciaires	Ministre de la Justice	Refusée	-
29	Envoi des cartes d'assignation aux demandeurs d'emploi	Ministre du Travail et de l'Emploi	Acceptée	Oui
30	Nouvelle répartition des compétences en matière d'exécution des peines privatives de liberté	Gouvernement	Acceptée	Partielle
31	Rectification des actes de l'état civil des transsexuel(le)s	Ministre de la Justice	Acceptée	Oui
32	Inscription au registre de la population	Ministre de l'Intérieur	Acceptée	Oui
33	Délai de notification de la demande de congé parental consécutive au congé de maternité	Ministre de la Famille et de l'Intégration	Retirée	-
34	Introduction d'un Code de bonne conduite administrative	Gouvernement	Acceptée	Oui
35	Discrimination des enfants naturels par rapport aux enfants légitimes de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des Prestations familiales	Ministre de la Famille et de l'Intégration	Acceptée	Oui
36	Coût et à la simplification des procédures de recouvrement de créances par voie d'huissier de justice	Gouvernement	Attente d'une prise de position claire	
37	Création de logements d'urgence par les communes	Gouvernement, Communes	Acceptée	Oui
38	Décisions susceptibles de recours dans le cadre de la procédure de reclassement de travailleurs incapables d'occuper leur dernier poste de travail	Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration	Acceptée	Partielle
39	Instructions sur les voies de recours figurant au verso des bulletins d'impôt émis par l'Administration des Contributions directes	Directeur des Contributions directes	Acceptée	Oui
40	Transmission d'une copie d'une épreuve d'examen à un élève et au respect des garanties minimales prévues par la procédure administrative non contentieuse	Ministre de l'Éducation nationale et de la Formation professionnelle	Refusée	-
41	Saisine de la Commission mixte de reclassement en présence d'avis médicaux contradictoires	Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration	Attente d'une prise de position	
42	Mise en place d'une structure d'écoute, d'information et de médiation indépendante en matière de santé et de sécurité des soins et Indemnisation des dommages résultant de soins de santé	Gouvernement	Acceptée	Oui
43	Accès à la jurisprudence en matière de sécurité sociale	Ministre de la Sécurité sociale	Acceptée	Partielle
44	Délai de prescription extinctive de droit commun	Ministre de la Justice	Acceptée	Non
45	Institution d'un organe de surveillance auprès des ordres professionnels et d'autres professions libérales	Gouvernement	Refusée	-
46	Titre de voyage pour étrangers	Ministre des Affaires étrangères et de l'Immigration	Acceptée	Oui
47	Calcul de l'indemnité de maternité des travailleuses indépendantes bénéficiant d'un congé parental	Gouvernement	Acceptée	Oui

<i>N°</i>	<i>intitulé</i>	<i>Destinataire</i>	<i>Statut</i>	<i>Transposition</i>
48	Réinstauration d'une procédure de remise gracieuse en matière de TVA	Gouvernement	Refusée	-
49	Introduction d'un code de bonne conduite: principes et mode d'emploi	Gouvernement	Acceptée	Oui
50	Conditions de recevabilité de la demande d'achat rétroactif de périodes d'assurance	Gouvernement	Attente d'une prise de position	
51	Modification de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur	Gouvernement, Chambre des députés	En attente	
52	Mise en place d'un contrôle externe des structures d'hébergement pour demandeurs et bénéficiaires de protection internationale	Gouvernement, Chambre des députés	En attente	
53	Système d'attribution de points sur le bordereau d'attribution du Fonds du Logement	Fonds du Logement	Acceptée	Oui
54	Discrimination en matière de congé extraordinaire pour partenaire du même sexe	Ministre du Travail, de l'Emploiet et de l'Economie sociale et solidaire	Acceptée	En cours
55	Désavantage d'ordre administratif dans le système de demande en obtention d'une allocation de vie chère	Fonds national de solidarité	Refusée	-
56	Droit à l'allocation familiale pour un enfant du conjoint ou du partenaire d'un travailleur au Luxembourg	Caisse pour l'avenir des enfants	Refusée	-

*

V. LA CONTRIBUTION DES COMMISSIONS PARLEMENTAIRES

La partie 4 du rapport d'activité 2021 de l'Ombudsman est relative aux réclamations dont le Médiateur fut saisi et expose des affaires suivant les compétences des administrations communales et des différents ministères. Les différentes commissions parlementaires ont examiné les affaires mentionnées dans ledit rapport qui relèvent de leurs compétences et ont élaboré une prise de position. Ci-après, les prises de positions des commissions parlementaires :

Commission des Classes moyennes et du Tourisme

Lors de sa réunion du 27 septembre 2022, la Commission des Classes moyennes et du Tourisme a examiné le rapport d'activité 2021 de l'Ombudsman. Une réclamation relevant de la compétence du Ministre des Classes moyennes y est reprise. Cette dernière concerne le refus d'octroi d'une aide dans le cadre de la pandémie Covid-19, telle que prévue par la loi du 29 janvier 2021 ayant pour objet la mise en place d'un nouveau régime temporaire d'aides de minimis en faveur des travailleurs indépendants dans le cadre de la pandémie Covid-19.

Dans ledit dossier, la personne concernée a introduit une demande en date du 5 mai 2021 pour obtenir une aide en faveur des travailleurs indépendants. Suite à la réception d'informations complémentaires en date du 17 mai 2021, le Ministre des Classes moyennes a refusé cette demande le 18 mai 2021 au motif que le demandeur n'était pas affilié au Centre commun de la sécurité sociale en tant que travailleur indépendant à la date du 31 décembre 2020. En effet, la personne concernée a été affiliée en tant que salarié. Or, l'article 3, point 1°, de la loi précitée du 29 janvier 2021 prévoit une telle affiliation en tant qu'indépendant afin de pouvoir bénéficier du régime d'aides.

L'Ombudsman estime que le Ministre n'aurait pas appliqué les critères d'éligibilité avec suffisamment de flexibilité.

La Commission donne cependant à considérer que le Ministre des Classes moyennes a appliqué des critères définis par le législateur et que le législateur n'a pas prévu une marge d'appréciation plus large.

En effet, il y a lieu de s'interroger si une application plus souple des critères d'éligibilité n'est pas susceptible d'amener à des injustices plus importantes.

Commission de la Santé et des Sports

Les membres de la Commission de la Santé et des Sports ont examiné le rapport annuel 2021 de l'Ombudsman lors de leur réunion du 11 octobre 2022. Au cours de cette analyse, ils ont constaté que l'unique dossier relevant de leur domaine de compétence concerne la vaccination contre la Covid-19 d'une personne bélonéphobique, c'est-à-dire d'une personne atteinte d'une phobie des seringues.

Les membres de la commission parlementaire ont été informés que l'épouse de l'intéressé avait demandé d'organiser une séance d'hypnose dans un centre de vaccination. Or, la Direction de la santé a estimé qu'un centre de vaccination ne constitue pas l'endroit idéal pour vacciner une personne bélonéphobique dans des conditions adéquates. En revanche, il a été proposé au patient de se faire vacciner par son médecin de confiance dans un cadre plus adapté, dès que la vaccination contre la Covid-19 sera possible en cabinet médical. L'intéressé a finalement pu bénéficier d'une prise en charge personnalisée en cabinet médical peu de temps après la saisine de l'Ombudsman⁵.

Les membres de la Commission de la Santé et des Sports ont pris note des informations fournies et ont constaté avec satisfaction que l'unique dossier relevant de leur domaine de compétence a été traité avec un engagement exemplaire par la Direction de la santé, même s'il n'a pas été possible de donner une suite favorable à la demande initiale de l'administré en organisant une séance d'hypnose dans un centre de vaccination.

Commission de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural

Au cours de leur réunion du 29 septembre 2022, les membres de la commission parlementaire ont analysé, en présence du ministre de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural, le rapport annuel 2021 de l'Ombudsman.

Lors de l'examen dudit rapport, la commission parlementaire a constaté que le Médiateur a été saisi d'un seul dossier relevant des attributions du ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural.

Il s'agit d'une réclamation de la part d'un agriculteur qui s'est vu refuser pour les années 2014 et 2015 des aides financières pour la sauvegarde de la diversité biologique en milieu rural.

La commission parlementaire a écouté les explications de Monsieur le Ministre qui, après avoir présenté un bref aperçu du dossier, a informé les membres de la commission parlementaire que l'agriculteur concerné a décidé de contester la décision ministérielle et d'introduire un recours judiciaire devant le tribunal compétent. Vu qu'il s'agit d'une procédure judiciaire en cours, Monsieur le Ministre a informé les membres de la commission parlementaire qu'il n'est pas en mesure de prendre position quant au dossier et qu'il faut attendre les conclusions des juridictions administratives qui sont appelées à trancher le litige en question.

Commission de la Digitalisation, des Médias et des Communications

Suite à l'examen du rapport annuel 2021 de l'Ombudsman, les membres de la Commission de la Digitalisation, des Médias et des Communications ont constaté avec satisfaction que Madame le Médiateur n'a été saisie d'aucun dossier relevant du domaine de la digitalisation ainsi que des médias et des communications.

Dans son avant-propos, l'Ombudsman relève que la digitalisation de l'administration ne doit être réalisée au détriment des administrés et que l'accès à l'administration doit être garanti à toute la population.

La commission parlementaire ne peut que partager cette position. À ce titre, il convient de noter que la politique en matière de digitalisation au Grand-Duché vise à garantir l'inclusion numérique et que le maintien d'une offre analogue n'est pas remis en question afin de ne pas pénaliser les administrés.

⁵ La vaccination contre la Covid-19 a été offerte dans les cabinets médicaux des médecins-généralistes à partir de la semaine du 2 août 2021.

Commission des Finances et du Budget

Les membres de la Commission des Finances et du Budget ont examiné le chapitre consacré au ministère des Finances du rapport d'activité en question au cours de leur réunion du 7 octobre 2022.

Ils ont constaté que les cas ayant trait à la fiscalité, présentés dans le rapport, sont des cas exceptionnels et complexes.

Les cas examinés n'ont pas suscité de commentaires particuliers de leur part.

Commission de l'Éducation nationale, de l'Enfance, de la Jeunesse, de l'Enseignement supérieur et de la Recherche

Les membres de la Commission ont examiné, au cours de leur réunion du 21 octobre 2022, le rapport 2021 de l'Ombudsman.

Au cours de cette analyse, les membres de la Commission ont constaté que le rapport du Médiateur mentionne le cas précis d'une réclamation concernant le Ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse, relative au refus d'agrément pour un service d'éducation et d'accueil. Les membres de la Commission prennent note que les représentants du Ministère ont eu l'occasion d'expliquer leur position lors d'une entrevue avec les services de l'Ombudsman en date du 18 novembre 2021, au cours de laquelle les considérations soulevées par l'Ombudsman dans ses rapports d'activité 2020 et 2021 ont pu être évacuées, de sorte que le dossier a pu être clôturé depuis lors.

Pour ce qui est des réclamations concernant le Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche, les membres de la Commission saluent les améliorations apportées à la plateforme myguichet.lu en ce qui concerne le processus de transmission de la demande d'aide financière pour études supérieures et impliquant notamment l'ajout d'un mécanisme de notification supplémentaire renseignant sur le statut de la demande.

Les membres de la Commission prennent également note des explications fournies par le Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche en ce qui concerne des refus de reconnaissance de diplômes d'enseignement supérieur obtenus à l'étranger par inscription au registre des titres de formation, section de l'enseignement supérieur et le fait que l'attribution d'une aide financière de l'État pour études supérieures ne donne pas d'office droit à une telle inscription, étant entendu que les deux procédures reposent sur des bases légales distinctes, ayant des objets différents. Ce non-automatisme a d'ailleurs été confirmé par plusieurs décisions des juridictions administratives. Les membres de la Commission saluent les efforts entrepris par le Ministère en vue d'une harmonisation des critères d'attribution de ladite aide financière, d'une part, et la décision relative à la reconnaissance d'un diplôme d'enseignement supérieur obtenu à l'étranger par inscription au registre des titres de formation, section de l'enseignement supérieur, d'autre part. A cela s'ajoute une meilleure sensibilisation et information des étudiants concernant les critères présidant à l'attribution de l'aide financière pour études supérieures et à l'inscription d'un diplôme au registre des titres.

Concernant la réclamation pour refus d'accréditation soulevée par l'Ombudsman dans son rapport d'activité 2021, les membres de la Commission se voient expliquer qu'il convient de distinguer, en ce qui concerne précisément le cas de l'établissement d'enseignement supérieur installé au Grand-Duché et évoqué par l'Ombudsman, entre la décision ministérielle de suspension d'admission de nouveaux étudiants aux programmes de bachelor et de master offerts par ledit établissement, prononcée en 2018 et annulée par la suite par la Cour administrative, d'une part, et le refus de réaccréditation des programmes d'études dudit établissement, pour raison de non-respect des dispositions légales relatives aux ressources en personnel nécessaires pour l'attribution d'une accréditation, d'autre part, qui n'a pas été mis en question par les juridictions administratives. Les membres de la Commission se voient confirmer que les étudiants, admis aux programmes d'études de l'établissement en question avant la suspension d'admission prononcée en 2018, ont pu terminer leur programme d'études et vu reconnaître leurs diplômes. Les membres de la Commission saluent finalement le fait que le projet de loi 8079 ayant pour objet l'organisation de l'enseignement supérieur prévoit de réviser et de préciser les procédures d'accréditation des programmes d'études offerts par les établissements d'enseignement supérieur spécialisés au Grand-Duché, ceci afin d'éliminer tout malentendu quant aux critères à remplir et aux procédures à suivre par les établissements intéressés.

Commission de la Fonction publique

Les membres de la Commission de la Fonction publique ont examiné le rapport d'activité de l'Ombudsman relatif à l'année 2021 lors de la réunion du 6 octobre 2022.

Le rapport d'activité de l'Ombudsman (2021) fait état de plusieurs doléances, d'une part, relatives à un refus de prise de position du Ministre de la Fonction Publique en matière de lenteur dans le traitement d'une demande d'un agent et, d'autre part, en raison d'un refus de prise de position du Ministre de la Fonction Publique en matière d'assistance judiciaire assurée par l'État.

Pour ce qui est du premier cas de figure, la requérante s'est adressée au Médiateur car ni le Ministère de l'Éducation nationale (MEN), ni le Centre de gestion du personnel et de l'organisation de l'État (CGPO) n'auraient répondu à la réclamation de la requérante, mais auraient renvoyé la balle l'un vers l'autre. Au vu du temps déjà écoulé, le Médiateur est intervenu, nonobstant l'article 3, paragraphe 4 de la loi modifiée du 22 août 2003⁶ et la réclamation a été traitée comme une simple lenteur. Le Ministre a rappelé au Médiateur que le dossier de la réclamante porte sur une question de rémunération, relevant d'une relation de travail entre elle et l'État en sa qualité d'employeur et que la réclamation de l'intéressée introduite auprès du Médiateur est par conséquent irrecevable en application de l'article 3, paragraphe 4 de la loi précitée.

Le Médiateur souligne qu'il n'entend nullement s'immiscer dans la relation de travail que le Ministère de la Fonction publique ou le Ministère de l'Éducation Nationale a avec la réclamante, mais étant régulièrement confronté à des réclamations en lenteur de traitement de dossiers dans le domaine de l'éducation nationale, le Médiateur demande à ce que les réponses parviennent de manière plus claire et circonstanciée et de sensibiliser les services respectifs à promouvoir de manière générale une culture de service public et d'améliorer ledit service tout en respectant un délai de réponse raisonnable.

Il est rappelé en commission qu'en vertu de l'article 3, paragraphe 4 de la loi modifiée du 22 août 2003 instituant un médiateur, les différends ayant trait aux rapports de travail entre les administrations visées à l'article premier et leurs fonctionnaires ou autres agents ne peuvent faire l'objet d'une saisine du médiateur.

En général, la saisine du Médiateur est subordonnée à la condition que le réclamant se soit adressé auparavant à l'administration et qu'un refus lui ait été opposé. Cette précaution permet de limiter le risque de saisines inutiles. Le principe en vertu duquel le Médiateur peut recevoir les réclamations des usagers relatives au fonctionnement de l'administration connaît deux exceptions. En effet, les différends entre l'administration et ses agents en tant que tels ne peuvent faire l'objet d'une saisine du Médiateur. Cette disposition vise à exclure toute immixtion du Médiateur dans l'exercice des pouvoirs hiérarchique et disciplinaire dans l'administration. Les procédures existantes offrent les garanties nécessaires aux agents concernés. Par ailleurs, le Médiateur ne peut intervenir dans une procédure engagée devant une juridiction ni remettre en cause le bien-fondé d'une décision passée en force de chose jugée.

Concernant le deuxième cas de figure, il s'agit d'un administré qui avait demandé au Ministre de la Fonction publique à pouvoir bénéficier d'une assistance juridique prise en charge par l'État, tel que ceci est prévu par l'article 32, paragraphe 4 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État. Le Ministre compétent, bien qu'il ait donné son accord de principe, a toutefois refusé une prise en charge immédiate des frais et honoraires d'avocat que l'intéressé avait déjà déboursés pour défendre sa cause. On lui aurait expliqué que la procédure serait ainsi et que ce ne serait qu'en cas d'acquiescement par la juridiction qui sera amenée à statuer qu'il se verrait rembourser les frais en question.

Le Médiateur a souhaité connaître les directives appliquées par le Ministère de la Fonction publique en la matière et, dans l'hypothèse où il avait été décidé que les frais et émoluments d'avocat ne seraient effectivement plus avancés mais uniquement remboursés en cas d'acquiescement de l'intéressé, de lui faire parvenir une copie de la note qui détermine les modalités d'application de l'article 32, paragraphe 4 de la loi modifiée de 1979. Le Ministre de la Fonction publique n'a pas pris position quant aux questions soulevées par le Médiateur, mais a soulevé que les doléances du réclamant relevaient de la loi fixant le statut général des fonctionnaires de l'État et que, par conséquent, il s'agirait d'un litige

⁶ « les différends ayant trait aux rapports de travail entre les administrations visées à l'article premier et leurs fonctionnaires ou autres agents ne peuvent faire l'objet d'une saisine du médiateur »

concernant la relation de travail qui liait le réclamant et l'État en sa qualité d'employeur, et qu'en tant que tel, ceci échapperait à la compétence du Médiateur, conformément à l'article 3 de la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur.

Le Médiateur a insisté, nonobstant ces explications, pour que les informations requises lui soient transmises.

Le Ministre de la Fonction publique a répondu, cette fois en invoquant l'article 3, paragraphe 5 de la loi organique du Médiateur pour justifier son silence par rapport aux questions qui lui avaient été posées.⁷ A cette occasion, le Ministre a indiqué au Médiateur que son service juridique restait à sa disposition pour tout renseignement supplémentaire.

Dans sa réponse le Médiateur a attiré l'attention du Ministre compétent sur le fait que l'article qu'il avait cité pour justifier son inaction se rapporte exclusivement aux réclamations qui sont adressées au Médiateur, alors qu'il lui appartient de juger si un différend qui lui est soumis tombe ou non dans son champ de compétence. Depuis lors, le Médiateur n'est pas revenu à la proposition du Ministre de contacter son service juridique.

Il est rappelé en commission qu'en vertu de l'article 3, paragraphe 4 de la loi modifiée du 22 août 2003 instituant un médiateur, les différends ayant trait aux rapports de travail entre les administrations visées à l'article premier et leurs fonctionnaires ou autres agents ne peuvent faire l'objet d'une saisine du médiateur. En outre, il est rappelé qu'en vertu de l'article 3, paragraphe 5 de la loi précitée, en matière de saisine du Médiateur, la réclamation doit porter sur une affaire concrète concernant l'auteur de la réclamation. Les réclamations ne doivent pas porter sur le fonctionnement de l'administration en général.

La Commission de la Fonction publique s'est montrée satisfaite des explications reçues lors de ladite réunion du 6 octobre 2022.

Commission de la Famille et de l'Intégration

Les membres de la Commission de la Famille et de l'Intégration ont examiné le rapport d'activité de l'année 2021 du Médiateur lors de la réunion du 11 octobre 2022 en présence de Madame le Ministre de la Famille et de l'Intégration Corinne Cahen et de Monsieur le Président du Fonds national de solidarité Pierre Lammar.

À l'occasion du rapport d'activité de l'Ombudsman (2021), le Médiateur fait part de deux recommandations à destination du Fonds national de solidarité (ci-après « FNS ») et de la Caisse pour l'avenir des enfants (ci-après « CAE »), respectivement.

Pour ce qui de la recommandation n°55 au sujet des modalités d'octroi de l'allocation de vie chère (ci-après « AVC »), le Médiateur regrette que l'on ne puisse introduire une demande pour l'octroi de l'AVC qu'une seule fois par année et juge opportun d'admettre une deuxième soumission de dossier en ce que certaines conditions d'octroi de l'AVC peuvent se voir remplir au cours d'une année civile. Il est indiqué que l'admission d'une demande supplémentaire ferait surgir d'inconvénients majeurs au niveau du calcul du montant dû en vertu de l'AVC au-delà du cas particulier que le Médiateur tient à relever

Concernant la recommandation n°56 au sujet du droit à l'allocation familiale dans le chef de l'enfant du conjoint ou du partenaire d'un travailleur au Luxembourg, le Médiateur renvoie à la décision de la Cour de justice de l'Union européenne du 2 avril 2020 qualifiant les conditions d'octroi de l'allocation familiale de discriminatoire afin de recommander que la CAE permette un réexamen des dossiers concernés par un refus ou un arrêt des prestations, décidés entre août 2016 et mars 2020, sans distinction quant à l'introduction d'un quelconque recours ou procédure en justice en vue de permettre l'accès à l'allocation familiale des enfants susvisés victimes de discrimination.

Lors de la susdite réunion, il est précisé que l'on ne saura guère appliquer un régime *ad hoc* aux personnes plaignantes en attendant que le projet de loi n°7828 soit adopté, la solution qui est prévue par la dernière mouture du projet de loi n'étant pas encore adoptée de sorte qu'on risquerait de réserver un traitement au cas qui sont actuellement pendants qui ne cadre pas avec la solution qui serait définitivement retenue par la nouvelle loi si l'on suivait la recommandation du Médiateur.

⁷ « La réclamation doit porter sur une affaire concrète concernant l'auteur de la réclamation. Les réclamations ne doivent pas porter sur le fonctionnement de l'administration en général ».

Le rapport d'activité de l'Ombudsman (2021) fait également état de plusieurs doléances, provenant principalement de demandeurs d'allocation de vie chère auprès du FNS, qui ont été commentées par le président dudit fonds. Dans un cas de figure, un réclamant a plaint l'absence de motivation ainsi que de l'indication de l'intégralité des voies de recours dans les décisions de refus ; en conséquence, le FNS a adapté ses décisions en étoffant la partie dédiée aux motifs du refus et en indiquant toutes les voies de recours. Une autre réclamation avait trait à l'affiliation à la sécurité sociale d'un bénéficiaire du forfait d'éducation ; le bénéficiaire n'était pas affilié d'office tandis qu'il cotisait. L'absence d'affiliation au titre du forfait d'éducation est due au fait que lors de l'institution du forfait, la procédure retenue consistait à demander aux bénéficiaires à quelle caisse de maladie ils étaient affiliés, sans que l'origine de cette affiliation ne soit alors demandée, ce qui a eu pour effet que les assurés affiliés à titre volontaire n'ont pas été détectés. Le problème a pu être résolu de manière que le Médiateur a eu satisfaction.

Un dernier cas concernait le revenu pour personnes gravement handicapées et plus particulièrement la condition de résidence ; en raison d'un malentendu, le bénéficiaire risquait de se voir retirer ledit revenu. Suite à l'intervention du Médiateur, le FNS a vérifié le dossier et a pu constater que le retrait annoncé n'était pas justifié ; le Médiateur tient à relever la célérité avec laquelle le FNS a réagi dans le cadre du présent dossier.

Pour le demeurant des cas portés à l'attention du FNS par les soins du Médiateur, il est renvoyé au cadre légal et réglementaire dans lequel s'inscrivent les activités du FNS dont les dérogations ne sont guère admises.

En ce qui concerne les dossiers qui relèvent du domaine de la CAE, le Médiateur a repéré un cas dans lequel une réclamante se plaignait du fait qu'elle a dû imputer le congé parental fractionné duquel elle bénéficiait en raison de la naissance d'un premier enfant au congé parental à temps plein dû à la naissance d'un deuxième enfant. La réclamante requiert plus de flexibilité en ce qu'elle escomptait de prendre le congé parental dû à la naissance du deuxième enfant à la suite de son congé de maternité pour ensuite enchaîner le reste du prédit congé parental fractionné. La CAE indique que le droit positif est tel que cela n'est pas admis et qu'aucune dérogation ne peut être décernée à ce sujet. Madame le Ministre de la Famille et de l'Intégration note que l'on tâchera de vérifier si une telle flexibilisation des modalités du bénéfice du congé parental serait judicieuse à l'occasion d'un éventuel toilettage de texte.

La Commission de la Famille et de l'Intégration se montre satisfaite des explications données par les orateurs et salue la flexibilité avec laquelle le Fonds national de solidarité et la Caisse pour l'avenir des enfants traitent les demandes qui leur sont adressées.

Commission de la Justice

Les membres de la Commission de la Justice ont examiné, lors de leur réunion du 16 novembre 2022, le rapport d'activité de l'Ombudsman de l'année 2021, et ce, en présence de Madame la Ministre de la Justice.

Suite à l'examen dudit rapport d'activité, les membres de la Commission de la Justice constatent avec satisfaction qu'une réponse satisfaisante a pu être apportée aux réclamations formulées par des citoyens.

Commission du Logement

Au cours de leur réunion du 29 septembre 2022, les membres de la commission parlementaire ont analysé, en présence du ministre du Logement, des représentants gouvernementaux et des représentants du Fonds du Logement, le rapport d'activité de l'année 2021 du Médiateur.

Lors de l'examen dudit rapport, la commission parlementaire a constaté que les observations du Médiateur visent les délais du traitement des demandes en obtention de subventions de loyer et un seul dossier concernant le Fonds du Logement.

En ce qui concerne le Service des aides au logement, le Médiateur souligne l'effort entamé par le service pour réduire les délais de réponse aux administrés ainsi que la collaboration constructive de la part de ses agents lors du contact avec le Médiateur.

Au sujet des délais du traitement des demandes en obtention de subventions, Monsieur le Ministre a informé la commission parlementaire que ce point reste une préoccupation du ministère.

Le retard du traitement des dites demandes s'explique d'un côté par la réduction de l'effectif réel du service due aux restrictions sanitaires mises en place durant le cours de l'année 2021, sachant que les agents du service, qui doivent être sur place pour traiter les demandes, ne pouvaient travailler qu'en alternance. De l'autre côté, le service a été confronté au départ de plusieurs collaborateurs qui ont dû être remplacés.

Toutefois, le nombre des demandes à traiter a pu être réduit de manière considérable ce qui est dû à un renforcement de l'effectif du service et à une réévaluation du processus de traitement des demandes afin de le rendre plus effectif.

De même, le délai de réponse s'explique souvent par des pièces manquantes au dossier. C'est pourquoi le service concerné est en train de revoir sa stratégie de communication avec les administrés en guise de la rendre plus compréhensible et d'éviter le recours à des multiples rappels.

Les membres de la commission parlementaire saluent l'effort entamé par le service pour réduire le délai de réponse ainsi que les campagnes d'informations lancées par le ministère afin de promouvoir les aides au logement auprès du public et de mobiliser des bénéficiaires supplémentaires.

Concernant le Fonds du Logement, la commission parlementaire a pris acte d'un dossier qui fut clôturé entretemps. En ce qui concerne ce cas, un candidat inscrit sur les listes d'attente en vue de l'obtention d'un logement locatif s'est vu radier de ces listes. Ceci est entre autres dû à la complexité de l'affaire, des pièces manquantes au dossier ainsi qu'à une défaillance lors du transfert du dossier suite au départ d'un collaborateur.

Par la suite, le Fonds du Logement a restructuré son mode de fonctionnement interne afin de pouvoir garantir un meilleur traitement des dossiers dans le futur. Les représentants du Fonds du Logement ont informé la commission parlementaire qu'ils recontacteront le Médiateur pour l'informer de ce changement.

Commission des Affaires intérieures et de l'Égalité entre les femmes et les hommes

La commission a adopté la prise de position suivante relative au rapport d'activité 2021 de l'Ombudsman, lors de sa réunion du 6 octobre 2022.

La commission se félicite du fait que le taux de correction global⁸ concernant les réclamations contre des administrations et établissements publics relevant des communes a connu une évolution positive et considérable à travers les dernières années. En effet, le taux en question s'élevait en 2018 à 71,4%, en 2019 à 91,7% et en 2020 à 93,3%. Pour l'année 2021, le taux de correction global (correction totale obtenue et correction partielle obtenue) s'est élevé à 85,7%. Le taux de correction global pour le secteur étatique s'est élevé à 81,5% et a donc été inférieur par rapport à celui du secteur communal.

97 réclamations en relation avec le secteur communal ont été introduites auprès de l'Ombudsman au cours de l'année 2021. Le nombre total des réclamations à l'égard des communes est donc resté stable par rapport à 2020 (98 réclamations introduites) et a baissé par rapport à 2019 (113 réclamations introduites).

Au cours de l'année 2021, 65 réclamations introduites ont pu être clôturées définitivement. Des 38 dossiers qui ont été déclarés recevables, 14 réclamations ont obtenu une correction totale et 4 réclamations ont obtenu une correction partielle. 17 réclamations introduites auprès du Médiateur se sont avérées comme non fondées⁹.

La commission conclut que ces statistiques permettent de tirer un bilan positif quant aux corrections qui ont pu être obtenues suite aux échanges qui ont finalement eu lieu entre les administrés et les autorités communales, grâce à la médiation de l'Ombudsman.

La commission retient dans le cadre de sa prise de position que la collaboration entre l'Ombudsman et les autorités communales est bonne, de sorte que des solutions acceptables pour les administrés ainsi

8 Rapport Ombudsman 2021 : « Taux de correction : pourcentage déterminé sur base du nombre de réclamations clôturées, déduction faite des réclamations irrecevables, recevables mais non fondées et pour lesquelles le réclamant s'est désisté (les réclamations clôturées provisoirement et les réclamations dont le traitement est encore en cours après le 31 décembre de l'exercice concerné ne sont pas prises en considération pour la détermination du taux de correction). ».

9 Rapport Ombudsman 2021 : « Réclamation non fondée : réclamation considérée non fondée par le Médiateur après étude au fond et éventuelle intervention auprès de l'Administration. ».

que pour les administrations communales soient trouvées dans la plupart des cas. Pourtant, au vu des différentes situations décrites dans le rapport d'activité 2021 de l'Ombudsman, la commission est d'avis que certaines situations revêtent un caractère relativement ponctuel et spécifique, raison pour laquelle il ne conviendrait pas d'en tirer une conclusion qui vaudrait pour l'ensemble du secteur communal.

Commission de l'Environnement, du Climat, de l'Énergie et de l'Aménagement du territoire

Les membres de la Commission de l'Environnement, du Climat, de l'Énergie et de l'Aménagement du territoire ont examiné le rapport d'activité de l'année 2021 de l'Ombudsman lors de leur réunion du 7 octobre 2022 et adopté la présente prise de position lors de leur réunion du 14 octobre 2022.

Au cours de cette analyse, ils ont constaté avec satisfaction qu'aucune remarque n'a été émise concernant les départements de l'Énergie et de l'Aménagement du territoire.

En ce qui concerne le département de l'Environnement, du Climat et du Développement durable, ils ont noté que le Médiateur rapporte qu'un grand nombre de personnes s'est adressé à lui concernant le retard excessif dans le traitement des primes pour l'achat d'une bicyclette ou d'une bicyclette à pédalage assisté. Même si le Médiateur n'est pas intervenu expressément auprès de l'Administration de l'environnement à ce sujet au cours de l'année 2021, il constate dans son rapport d'activité que les délais d'attente n'ont toujours pas diminué par rapport à l'année précédente et recommande qu'une priorité soit accordée quant au renforcement du personnel.

Au cours de la réunion du 7 octobre 2022, les membres de la Commission ont pris connaissance que ces retards étaient dus, d'une part, à une hausse exponentielle des demandes de remboursement (tous régimes d'aides confondus) et, d'autre part, à un manque de personnel au sein du service concerné. En effet, bien que les effectifs en personnel aient déjà été renforcés, ce renforcement n'a pas été suffisant à ce jour. Les membres de la Commission ont par ailleurs été informés que l'Administration de l'environnement est en train de recruter encore plusieurs agents et qu'un renforcement supplémentaire à court terme est également prévu dans le cadre de la mise en œuvre de l'accord tripartite. En outre, l'Administration de l'environnement poursuit ses efforts pour améliorer le service en interne et pour développer la digitalisation en coopération avec le Centre des technologies de l'information de l'État (CTIE), une administration qui est fortement sollicitée dans le contexte actuel d'innovation technologique rapide.

À l'instar de la recommandation du Médiateur, les membres de la Commission préconisent que des efforts soient faits au niveau du Gouvernement pour que du personnel supplémentaire soit recruté au sein de l'Administration de l'environnement et que le CTIE dispose des ressources afin de pouvoir répondre dans les meilleurs délais aux besoins de digitalisation des administrations telle que l'Administration de l'environnement.

Commission de la Mobilité et des Transports publics

Les membres de la Commission de la Mobilité et des Transports publics ont examiné le rapport d'activité du Médiateur relatif à l'année 2021 lors de la réunion du 27 octobre 2022.

Le rapport d'activité de l'Ombudsman (2021) fait état de plusieurs doléances, d'une part, relatives à la transcription d'un permis de conduire libanais et, d'autre part, en raison d'un refus de transcription d'un duplicata.

Transcription d'un permis de conduire

En effet, pour ce qui est du premier cas mentionné, deux requérants se sont adressés au Médiateur car ils ne comprennent pas la décision de refus du Ministère de la Mobilité et des Travaux publics de leur délivrer un permis de conduire luxembourgeois par voie de transcription d'un permis de conduire libanais. En l'espèce, leurs demandes ont été refusées conformément aux dispositions de l'article 84, paragraphe 2 de l'arrêté grand-ducal modifié du 23 novembre 1955 portant règlement de la circulation sur toutes les voies publiques, alors que les permis de conduire libanais format « carte de crédit » présentés, lors du dépôt des demandes, ont été délivrés par les autorités libanaises, alors qu'ils résidaient officiellement au Luxembourg. Les réclamants ont ensuite contesté cette décision. En effet, au mois de juillet 2021, les réclamants se sont rendus au Liban pour passer leurs vacances. Sur place, les

autorités locales ont échangé leur « ancien » permis de conduire contre un « nouveau » permis biométrique, style « carte de crédit ».

Suite à une entrevue avec des représentants du Ministère et à la fourniture d'explications concernant la délivrance des permis de conduire libanais format « carte de crédit », le Ministère a ordonné la délivrance des permis de conduire luxembourgeois par voie de transcription des permis libanais en notant que les réclamants ont pu démontrer, par la remise d'une photocopie de leurs anciens permis de conduire libanais format « papier » et des traductions y relatives, qu'il n'y avait pas d'intention frauduleuse lors de la délivrance des nouveaux permis de conduire au Liban en juillet 2021. Il va en effet sans dire que l'Ombudsman concède que les autorités doivent contrecarrer des abus et des faux.

L'Ombudsman se réjouit de cette issue favorable, tout en rappelant aux administrés qu'en cas de doute quant à son authenticité un permis de conduire étranger est transmis à la Section « Expertise Documents » de la Police grand-ducale pour vérification.

La commission se montre satisfaite que le litige ait pu être résolu.

Refus de transcription d'un duplicata

Concernant le deuxième cas mentionné, il s'agit d'un cas similaire de refus de transcription d'un permis de conduire sur base des dispositions précitées de l'article 84, paragraphe 2 de l'arrêté grand-ducal précité, d'un bénéficiaire de protection internationale qui avait perdu son permis dans le cadre de sa fuite du pays d'origine et s'est vu par la suite fournir un duplicata du permis perdu par les autorités de son pays d'origine.

La SNCA a toutefois répondu dans un premier temps que le concerné a introduit sa demande de protection internationale au Luxembourg en novembre 2020 et que depuis cette date il est résident au Luxembourg et que son « nouveau » permis a été délivré en janvier 2021.

L'Ombudsman a insisté qu'un duplicata n'est pas un nouveau permis, mais la confirmation d'un permis déjà existant depuis 2018 et toujours valide.

Dans un premier temps le Service « permis de conduire » n'a pas réservé de suite positive par rapport à cet argumentaire, mais le dossier a finalement pu être débloqué sur base de documents supplémentaires produits par le réclamant.

La commission parlementaire se réjouit de cette issue favorable.

La Commission de la Mobilité et des Travaux publics s'est montrée satisfaite des explications reçues lors de ladite réunion du 27 octobre 2022.

Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale

La Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale a eu un échange de vues le 17 novembre 2022 avec Monsieur le Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire, qui portait sur différents éléments relevant du **volet travail** dans le rapport 2021 du Médiateur. Monsieur le Ministre a souligné que l'Inspection du Travail et des Mines n'a pas fait l'objet en 2021 de réclamations. Seule l'Agence pour le développement de l'emploi (ADEM) a été citée à sept reprises dans ledit rapport annuel. Monsieur le Ministre, ainsi que Madame la Directrice de l'ADEM, soulignent que les rapports entre cette administration et l'institution du Médiateur sont bonnes, ce qui aura permis dans bon nombre des cas invoqués à trouver une solution dans l'intérêt des citoyens concernés, pour autant que les dispositions légales l'ont permis. A titre d'exemple, le recours à une procédure non contentieuse ne fut pas possible dans un cas relatif à un refus d'une indemnité de chômage complet car elle intervient en amont, tandis que le cas de figure particulier nécessite une réponse ex postiori qui ne peut être donnée, de fait, que par la commission spéciale de réexamen.

La Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale a eu également un échange de vues le 24 novembre 2022 avec Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale, qui portait sur le débat d'orientation sur le rapport d'activité de Madame le Médiateur pour 2021 en ce qui concerne le **volet de la sécurité sociale**.

Tout d'abord, il convient de noter qu'il ressort du rapport du Médiateur qu'au courant de l'exercice 2021 ont été introduites 130 réclamations ressortant du domaine de la sécurité sociale, dont 116 ont pu être clôturées définitivement. Le nombre de réclamations introduites en 2021 est stable par rapport à 2020 (129) mais se trouve en-dessous du nombre de réclamations introduites par année sur la période

2016 à 2019 (allant de 141 à 207 réclamations). Le département de la Sécurité sociale se situe en deuxième position avec 16,67% de toutes les réclamations. Il faut toutefois le mettre en relation avec le nombre d'affiliés au système luxembourgeois de sécurité sociale, qui était de 939.891 au 30 juin 2022 (dernières données consolidées), dont 666.272 assurés et 273.619 coassurés.

Caisse nationale de santé (CNS)

Administré correctement informé et délai de réponse envers le Médiateur [2021/56]

Le refus de la prise en charge du transfert vers un hôpital privé en Turquie a été motivé par le fait que cette prise en charge était hors champs d'application de la convention Grand-Duché de Luxembourg et Turquie du 20.11.2003.

Étant donné que l'assuré s'est vu adresser des informations erronées concernant la prise en charge (courriers faisant référence à des cas à l'intérieur de l'UE, de l'EEE ou en Suisse), la CNS a décidé, à titre strictement exceptionnel compte tenu du fait qu'il s'agit initialement d'une erreur administrative qui est imputable à l'entité luxembourgeoise, d'accorder à l'assuré le remboursement des frais selon les conditions, taux et tarifs luxembourgeois.

En outre, les courriers seront revus pour éviter à l'avenir que des cas pareils puissent se reproduire.

Transfert à l'étranger [2021/57]

La demande de transfert à l'étranger n'était pas suffisamment justifiée et ne permettait pas de prouver que la clinique choisie pour l'assuré en Allemagne était appropriée pour l'assuré. Suite à un changement de médecin et à un rapport détaillé et dûment motivé, la demande a finalement pu être acceptée.

Dans ce contexte, il y a lieu de préciser que l'obtention d'une autorisation matérialisée par le formulaire « S2 » est prévue dans la réglementation européenne (règlement 883/2004). Toutefois, les procédures nationales pour l'obtention de cette autorisation ont été revues pour les accélérer et donc émettre plus rapidement une autorisation.

Compensation entre divers organismes [2021/58]

L'analyse du dossier et le calcul réalisé conformément aux dispositions du Code de la sécurité sociale ont fait ressortir que les arriérés de pension d'invalidité payés par la CNAP à la CNS dépassaient effectivement le montant équivalent aux indemnités pécuniaires de maladie à restituer par la réclamante à la CNS. Le remboursement du surplus a été remboursé à la réclamante afin qu'elle puisse à son tour rembourser l'ADEM.

Convention en matière de sécurité sociale [2021/59]

La CNS a confirmé qu'elle partageait l'analyse du Médiateur : au vu que la convention belgo-luxembourgeoise ne précise pas qu'il faut avoir été travailleur frontalier immédiatement avant l'obtention de la pension, il faut en déduire qu'il suffit d'avoir été travailleur frontalier à un moment donné et de ne plus avoir travaillé après. Ainsi, la réclamante tomberait dans le champ d'application de la Convention au moment de l'obtention de sa pension luxembourgeoise. La CNS a pris contact avec la CNAP en vue de remplacer le formulaire S1 par le formulaire BL2.

Affiliation d'un mineur [2021/60]

A défaut d'affiliation du père, la CNS était dans l'impossibilité d'émettre un formulaire S2 à la réception de la demande du transfert à l'étranger. La CNS a procédé à une vérification et a pu transmettre le dossier au Contrôle médical de la sécurité sociale dès lors que l'affiliation du père était à nouveau saisie. La CNS estime qu'elle ne peut être tenue responsable du retard avec lequel certains employeurs déclarent l'entrée d'un nouvel employé au Centre commun de la sécurité sociale alors même que les employeurs doivent faire ces déclarations dans un délai bien défini.

Caisse nationale d'assurance pension (CNAP)

*Informations équivoques quant aux droits de recours
[2021/61]*

Les affaires concernées par cette thématique ont pu être clôturées sans que les droits des assurés aient été restreints. Les courriers de la CNAP dans des affaires similaires ont été ajustés pour mieux refléter l'objectif de clôture de l'affaire au cas où les personnes sont satisfaites des explications supplémentaires fournies par la CNAP.

Retenues d'impôts sur pension de vieillesse [2021/62]

Il s'agit d'une affaire où un agent de la CNAP a mal interprété le recalcul au niveau des impôts à payer. L'intervention du Médiateur a finalement permis de réévaluer ce calcul et de créditer l'assuré du montant retenu de trop.

Modalité de calcul d'une pension [2021/63]

Au moment de la communication d'une décision présidentielle au sujet du niveau de la pension, la CNAP fournit des informations qui permettent de contrôler si le calcul de la pension se base sur des données correctes (durée de la carrière et revenus pris en compte). Lorsqu'un assuré introduit une opposition ou que le Médiateur nous contacte à ce sujet, le service juridique de la CNAP reconstruit le calcul de la pension étape par étape en y introduisant des explications supplémentaires, le cas échéant.

Or, le secrétariat du Médiateur visait à recréer le calcul d'une pension au sein d'un worksheet en Excel et demandait à la CNAP de vérifier les formules et le contenu du worksheet. Il s'avérait que ce worksheet fournissait d'autres résultats que le calcul de la CNAP. Or, bien que le calcul d'une pension en Excel puisse-t-être très instructif pour augmenter la compréhension générale du calcul d'une pension, cet outil n'est nullement adapté à refléter la panoplie des situations réelles pour lesquelles la CNAP doit néanmoins pouvoir calculer une pension. Dans une première réaction, la CNAP avait donc refusé d'analyser le *worksheet* en question. Après une entrevue avec le Médiateur, le service de la méthodologie de la CNAP a néanmoins analysé le *worksheet* et donné un retour sur les erreurs y contenues. Le fichier Excel du collaborateur du Médiateur pourrait donc être ajusté pour refléter mieux le calcul d'un futur bénéficiaire dans un cas type donné, tout en ne pouvant jamais traiter des cas plus complexes.

Simulateur de pension [2021/64]

Le calcul détaillé d'une pension est malheureusement plus complexe que ne laisserait conclure un calcul simplifié (comme celui fourni par un *worksheet* Excel p.ex.), surtout dans le contexte d'un marché de travail à très grande mobilité internationale comme nous le connaissons au Luxembourg. Partant, la mise en place d'un simulateur de pension online n'est pas triviale. Ce projet a été entamé par la CNAP, mais a été tributaire d'autres projets de développement prioritaires au cours des derniers mois.

Des explications plus détaillées ont été fournies dans la réponse à la question parlementaire n°6481 du 14 juillet 2022 de l'honorable députée Madame Nancy Arendt.

*Pension de vieillesse anticipée et exercice
d'une activité non salariée [2021/65]*

La CNAP agit dans le cadre législatif existant et ne peut pas réinterpréter la loi qui est très claire au sujet de l'impossibilité de cumuler une pension de vieillesse anticipée avec une activité indépendante autre qu'insignifiante.

Toutefois, ces dispositions font l'objet d'une proposition de loi et la CNAP a été chargée de réaliser une étude de faisabilité technique et d'élaborer des dispositions modificatives du Code de la sécurité sociale en vue d'enlever tout traitement différent en matière d'une pension de vieillesse anticipée en fonction du statut de l'activité professionnelle exercée en parallèle, tout en n'introduisant pas de difficultés insurmontables pour la CNAP dans le traitement ultérieur du contrôle des cumuls.

***Administration d'évaluation et de contrôle
de l'assurance dépendance (AEC)***

*Non-adaptabilité des prestations en espèces
pour aidant informel [2021/66]*

Les forfaits en espèces payés aux assurés sont inscrits dans l'article 354 du Code de la sécurité sociale (CSS).

Tel que précisé par le Médiateur dans son rapport sur base de la prise de position du Ministère de la Sécurité sociale, il y a des distinctions fondamentales entre les prestations en nature et les prestations en espèces. Ces dernières ne constituent pas un revenu de substitution pour la personne aidant le bénéficiaire des prestations de l'assurance dépendance.

Toutefois, lors de la présentation des résultats de l'enquête de satisfaction auprès des bénéficiaires de l'assurance dépendance vivant à domicile et de leurs aidants, qui a été faite par Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale le 9 juin 2022 ensemble avec l'AEC, Monsieur le Ministre a annoncé qu'à moyen terme, des réflexions porteront sur un élargissement des mesures existantes et aussi sur le nécessité de créer de mesures complémentaires pour mieux soutenir l'aidant dans l'exécution de ses tâches mais aussi pour les soulager. Parmi ces mesures figure également l'analyse d'un ajustement des montants des prestations en espèces.

Prestations après une réévaluation [2021/67]

Comme en témoigne l'intervention du Médiateur au niveau de la CNS – cette affaire concerne en effet l'organisme gestionnaire de l'assurance dépendance, c'est-à-dire la CNS –, il s'agit d'une question de l'application de certaines dispositions du CSS concernant la facturation des prestations de l'assurance dépendance.

Néanmoins, il importe de remarquer que le cas de figure décrit par le Médiateur a attiré l'attention et de la CNS et de l'AEC. Dans l'intérêt des assurés, plusieurs réunions de travail ont eu lieu entre l'AEC et la CNS, sous l'égide de l'Inspection générale de la sécurité sociale (IGSS), concernant l'application de l'article 366 du CSS, et en particulier de son paragraphe 3. Lors d'une dernière réunion de travail le 1^{er} février 2022, l'IGSS a précisé que l'article 366, paragraphe 3, n'est pas applicable dans le cas de figure décrit dans l'affaire [2021/67] vu la lecture globale du CSS qu'il convient de faire. L'IGSS n'a par ailleurs pas identifié de besoin pour modifier le CSS. En effet, le droit aux prestations de l'assuré doit primer sur la prise d'effet d'une synthèse, et l'IGSS estime qu'il incombe à la CNS de régler ce point qui la concerne au niveau procédural de la facturation. L'IGSS affirme qu'il n'y a pas de base légale pour demander le remboursement de la prestation en espèces perçue pour la période domicile. La CNS a dès lors indiqué que, dorénavant, la synthèse initiale avec répartition sera continuée jusqu'à la date d'entrée en établissement à séjour continu (ESC) et que la nouvelle synthèse suite à l'évaluation par l'AEC en ESC s'appliquera rétroactivement à la date d'admission en ESC et qu'enfin, elle ne va plus demander de remboursement des prestations pour la période domicile, que ce soit pour les dossiers antérieurs que pour les dossiers à venir.

La problématique soulevée dans le dossier [2021/67] ne devrait donc plus se représenter à l'avenir.

*Refus de prestations de l'assurance-dépendance
[2021/681]*

Dans cette affaire, la divergence entre les critères d'évaluation utilisé par l'organisme allemand ne correspond pas à celles prévues dans le Code de la sécurité sociale. Partant, l'AEC a dû émettre un avis sur base des dispositions du Code de la sécurité sociale et les conditions d'ouverture de droit aux prestations n'est pas ouvert.

À l'avenir, les organismes concernés s'efforceront de mieux tenir compte des divergences entre les systèmes et de mieux expliquer ces différences pour que de telles confusions soient évitées au niveau des personnes concernées.

VI. CONCLUSIONS

La commission tient à féliciter la clarté, la lisibilité et l'exhaustivité du cinquième rapport de Madame le Médiateur Claudia Monti.

La présentation de Madame le Médiateur en date du 12 juillet 2022 à la Chambre des Députés et les explications y fournies complètent les informations du rapport et illustrent de façon authentique la réalité entre administrations et administrés.

L'exercice 2021 reflète un volume d'activité similaire aux exercices précédents. La stabilisation à un haut niveau n'a d'ailleurs pas été influé par la pandémie en 2021. Le nombre total d'interventions est de 975 en 2021, contre 914 en 2020 et de 975 en 2019.

La Commission des Pétitions tient aussi à remercier le Médiateur d'avoir inclus dans son rapport l'évolution des réclamations dans le temps. Il en ressort que la moyenne statistique depuis 2005 se situe à 922 réclamations introduites par an, avec des variations allant de 688 (2013) à 1149 (2017).

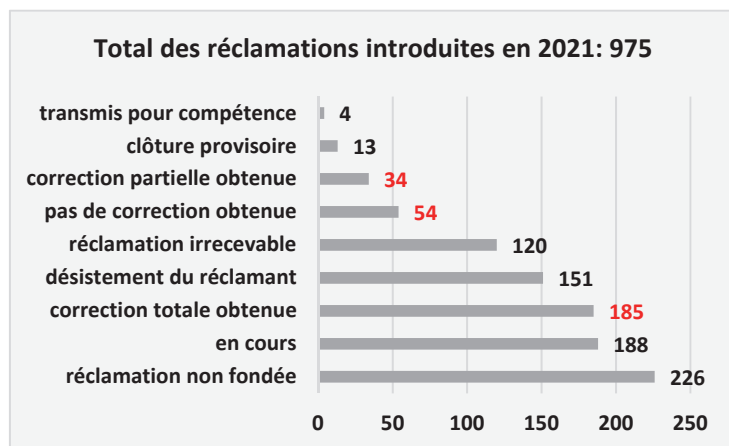
Les ministères qui ont suscité le plus de réclamations restent quasiment les mêmes que les années précédentes, à savoir : le Ministère des Affaires étrangères avec 192 cas, le Ministère de la Sécurité sociale avec 130 cas, le Ministère des Finances avec 84 cas, et le Ministère de la Famille, de l'Intégration et à la Grande Région avec 73 cas.

Trois Ministères n'ont pas fait l'objet de réclamations auprès du Médiateur. Il s'agit du Ministère des Sports, du Ministère de la Digitalisation et du Ministère de l'Égalité entre les femmes et les hommes. Enfin, il est également intéressant de noter que trois Ministères ont un taux de correction de 100%, à savoir le Ministère de la Justice, le Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche et le Ministère de la Fonction publique.

De façon générale il faut préciser cependant que le taux de correction tel qu'il est fait usage dans le rapport du Médiateur peut induire en erreur.

Le tableau ci-contre résume les suites données à l'ensemble de toutes les réclamations introduites.

Par taux de correction on entend le rapport entre l'absence de correction (54) sur l'ensemble des dossiers traités, soit ceux avec les corrections partielles (34) et totales (185) obtenues ainsi que ceux sans correction (54). Ce rapport est donc de $100 - 54 / (34 + 185 + 54) = 80,2\%$.



Afin d'augmenter la lisibilité du rapport, la commission suggère de préciser dans le rapport qu'il s'agit du « taux de correction global des dossiers traités ».

En 2021 le Médiateur fut saisi de 97 réclamations relevant des communes. Pour 21 dossiers soumis à examen, un taux de correction de 85,7% a pu être atteint.

La commission tient à remercier le Médiateur, les Ministères concernés ainsi que les communes pour les taux de correction élevés, ce qui reste d'ailleurs dans la lignée des années antérieures.

Les débats dans les différentes commissions parlementaires par rapport aux réclamations et suggestions soulevées par le Médiateur ont eu lieu dans des délais courts fin 2022 et furent sereines, ouvertes et constructives. L'engagement des ministres et de leurs fonctionnaires fut porté par le souci de satisfaire au maximum l'intérêt du citoyen administré. Certains cas isolés ont mis en point de mire des dispositions légales, procédures ou informations du citoyen à améliorer.

La commission prend acte des propos suivants du Médiateur : « la dématérialisation des démarches administratives, accélérée largement par la pandémie, a mis en évidence une dépersonnalisation des relations entre services publics et usagers. Quelques exemples des pratiques rapportées à l'Institution du Médiateur illustrent parfaitement cette évolution, i.e. la fermeture de guichets, la réduction de

l'accueil physique, les lignes téléphoniques hors service, les refus de prise de rendez-vous ou encore l'obligation de contact par courriel ou courrier postal lorsqu'ils n'ont pas été écartés au profit d'une interface spécifique entièrement numérique. »

La commission souligne, comme le Médiateur, qu'il est important de veiller aux personnes qui rencontrent des difficultés face à ces nouvelles exigences digitales. Dans tous les cas il doit rester possible de déposer une demande non numérisée, sans quoi certains citoyens risquent d'empirer leur situation de précarité, de faire naître un sentiment d'exclusion ou carrément de ne pas être à la hauteur des exigences administratives.

La commission prend aussi acte de la Charte de Marrakech du 18 mai 2022, qui souligne les opportunités et les risques de la numérisation, les aspects de la protection des données, le droit fondamental de l'accès à ses données et qui recommande aux Médiateurs de la Francophonie de veiller aux droits des plus vulnérables et des enfants au regard de la « dématérialisation des services publics ».

Dans ce contexte, la Commission des Pétitions se félicite aussi bien des efforts entrepris par de nombreuses administrations afin de rendre plus compréhensible la communication entre les administrations et les administrés, que de l'engagement des citoyens en faveur de leurs droits et besoins.

En ce qui concerne les compétences du Médiateur, la Commission des Pétitions veut faire rappel de discussions antérieures. Une demande d'élargissement des compétences fut déjà formellement introduite en 2011, par le Médiateur de l'époque. La Commission des Pétitions tient notamment à rappeler sa conclusion issue du rapport 2018 concernant la recommandation n°51 au sujet de l'élargissement du champ des compétences du Médiateur. En effet, ladite recommandation avait, lors du débat à la Chambre en date du 22 juillet 2020, mené à la proposition de discuter la recommandation n°51 avec Madame le Médiateur en commission parlementaire compétente. Pour rappel, la recommandation n°51 met en évidence que « *L'Ombudsman ne peut donc pas intervenir dans le cadre de réclamations portant sur le fonctionnement des établissements de droit privé chargés d'une mission de service public, normalement cofinancés par des deniers publics. Cette situation amène en pratique à certaines incohérences dans la mesure où pour des organismes assurant les mêmes missions (écoles, structures de garde pour enfant, centres pour personnes âgées, etc.), seuls les organes de droit public sont soumis au contrôle du médiateur.* ».

La Commission des Pétitions soutient toutes les démarches parlementaires de la Commission des Institutions destinées à la discussion de la recommandation en question.

La Commission des Pétitions remercie le Médiateur et ses collaborateurs pour leur engagement au cours de l'année. Le Médiateur reste un interlocuteur important et indispensable, garant du droit du citoyen et du bon fonctionnement des administrations publiques. Dans cet ordre d'idées, les recommandations du Médiateur ont une valeur non négligeable pour l'accès au droit individuel, pour la compréhension des mécanismes légaux et pour garantir que le développement du droit et de ses applications concrètes soit dans l'intérêt du citoyen et dans le but d'être à son service.

Luxembourg, le 4 mai 2023

La Présidente,
Nancy ARENDT

Le Rapporteur,
Jean-Paul SCHAAF

