
DEBAT D'ORIENTATION SUR LE RAPPORT D'ACTIVITE DE L'OMBUDSMAN (2023)

RAPPORT DE LA COMMISSION DES PETITIONS
(20.11.2024)

La commission se compose de : Mme Francine CLOSENER (Présidente) ; Mme Claire DELCOURT (Rapportrice) ; Mme Barbara AGOSTINO, Mme Nancy ARENDT épouse KEMP, M. Maurice BAUER, M. André BAULER, Mme Liz BRAZ, Mme Corinne CAHEN, M. Paul GALLES, M. Marc GOERGEN, M. Dan HARDY, Mme Mandy MINELLA, Mme Nathalie MORGENTHALER, M. Jean-Paul SCHAAF, M. Meris SEHOVIC, membres.

* * *

I. Antécédents

L'Ombudsman Claudia Monti a présenté en date du 10 juin 2024 son rapport d'activité relatif à l'année 2023 à la Chambre des Députés.

Par courrier du 1^{er} juillet 2024, les Commissions parlementaires concernées ont été invitées à communiquer à la Commission des Pétitions une prise de position au sujet du rapport d'activité cité sous rubrique et des recommandations éventuelles la concernant.

La Commission des Pétitions, saisie de l'instruction du rapport, a désignée le 19 juin 2024 Madame la Députée Claire Delcourt comme rapportrice.

La Commission des Pétitions a examiné et approuvé lors de sa réunion du 20 novembre 2024 les projets de rapport relatifs au débat d'orientation sur le rapport d'activité de l'Ombudsman 2022 (8362) et au débat d'orientation sur le rapport d'activité de l'Ombudsman 2023 (8393).

Le débat en séance publique relatif au rapport d'activité 2022 de l'Ombudsman aura lieu en même temps que le débat relatif au rapport 2023 de l'Ombudsman.

* * *

II. Avant-propos de l'Ombudsman

Le rapport d'activité 2023 est précédé d'un avant-propos de l'Ombudsman.

L'Ombudsman Claudia Monti constate que d'un point de vue institutionnel, l'année 2023 aura été marquée par l'ancrage constitutionnel de la fonction de l'Ombudsman dans la Constitution, ayant pour effet de rendre impossible son abrogation par la voie législative.

La loi du 17 janvier 2023 portant révision des chapitres IV et Vbis de la Constitution a également retenu le changement de dénomination de l'Institution, de « Médiateur » vers « Ombudsman », et, suivant proposition formulée par la Commission de Venise, l'adaptation du mode de désignation de l'Ombudsman, d'une majorité des députés présents vers une majorité qualifiée.

L'Ombudsman se réjouit des changements intervenus et remercie l'ensemble des personnes ayant œuvré à cette fin.

A l'instar de ses prédécesseurs, le rapport annuel 2023 informe les autorités compétentes sur certaines bonnes pratiques administratives, mais également sur certaines limites, dérives ou incohérences rencontrées par les administrés dans leur relation avec l'Administration.

L'Ombudsman se doit malheureusement de rappeler en ce sens que nombre de problématiques naissent de l'absence de mesures transitoires dans le cadre d'une abrogation ou d'une modification législative ou réglementaire.

L'élaboration de mesures transitoires adaptées doit ainsi faire l'objet d'une attention particulière lors du processus législatif, afin d'anticiper et de limiter autant que possible la survenance de tout préjudice dans le chef de l'administré, préjudice trouvant sa seule cause, sinon sa cause principale, dans le délai de traitement d'une demande par l'Administration. Tel est notamment le cas des demandes introduites en temps utile mais n'ayant pas fait l'objet d'une décision au jour de l'abrogation ou de la modification envisagée.

Au cours du dernier exercice, l'Ombudsman a par ailleurs été saisie de situations propres à l'essor de la digitalisation, à l'allongement de certains délais de traitement au-delà du raisonnable, à une absence de réponse difficilement justifiable, ou encore à certaines promesses restées lettre morte.

Si la dématérialisation des démarches administratives est certes perçue par bon nombre d'administrés comme une avancée et un gain de temps, elle reste cependant pour les plus vulnérables un énorme défi.

La contrainte d'un recours obligatoire et sans alternative à des démarches digitales préformatées pour accéder à un service public défavorise aujourd'hui une partie de la population.

Des personnes déjà perdues face à la complexité des procédures administratives s'avèrent partant incapables de répondre aux obligations somme toute très strictes qu'entraîne la digitalisation, état pouvant entraîner l'abandon d'une démarche ou la simple renonciation à une procédure donnée.

L'Ombudsman ne saurait partant se résigner à ce qu'une démarche administrative soit exclusivement possible par voie dématérialisée, sans aucune autre alternative.

La digitalisation administrative, aussi pratique et économique puisse-t-elle paraître, ne doit pas entraîner la disparition totale d'un accueil personnel ou, *a minima*, téléphonique pour recevoir les doléances du public et surtout d'un public particulièrement fragilisé.

En ce sens, l'Ombudsman est trop souvent informé par des administrés de l'impossibilité de contacter un gestionnaire par téléphone ou par mail, de même que de l'impossibilité d'obtenir un rendez-vous personnel auprès d'un service donné.

Dans bien des dossiers, un simple échange de quelques minutes avec un réclamant permet de clarifier une situation ou d'obtenir un document nécessaire à l'accomplissement de sa mission.

En cas de doute sur la recevabilité ou le bien-fondé d'une demande, l'Ombudsman encourage tout agent de l'Etat à contacter directement l'administré par téléphone, suivi d'un écrit, afin d'obtenir une information, une confirmation, un document, ou de lui indiquer l'existence d'une irrégularité quelconque dans le cadre du traitement de sa demande.

Afin de rappeler les bonnes pratiques administratives, l'Ombudsman recommande au Gouvernement de bien vouloir procéder à une rediffusion des lignes de bonne conduite administrative auprès de l'ensemble de ses agents.

Par ailleurs, l'Ombudsman recommande d'axer la formation de tout agent susceptible d'intervenir dans le cadre du traitement d'une réclamation aux modes alternatifs de règlements des conflits.

A côté de la question de la dématérialisation ou de la digitalisation, l'Ombudsman revient sur une autre problématique récurrente, à savoir une application parfois trop rigide de certaines dispositions légales, couplée à une interprétation trop souvent en défaveur des administrés.

S'ajoutant à des procédures empreintes de complexité, à la subsistance de certains vides juridiques, à des possibilités de dialogue et d'échange réduites ou à une dématérialisation effectivement grandissante, pareille recette ne saurait écarter tout risque de mise en péril de l'accès aux droits pour tout un chacun.

Lors d'une récente intervention, Monsieur le Ministre de la Famille, des Solidarités, du Vivre ensemble et de l'Accueil a eu l'occasion de déplorer le fait que de nombreuses familles, tout en ayant théoriquement droit à certaines aides financières, n'en font pas la demande.

A cette occasion, Monsieur le Ministre a rappelé l'accord de coalition du gouvernement 2023-2028, lequel porte un accent particulier sur la lutte contre la pauvreté et notamment sur une simplification des démarches procédurales à accomplir pour obtenir une aide étatique, respectivement sur une meilleure information des bénéficiaires potentiels de ces aides.

L'Ombudsman ne peut que saluer, soutenir et encourager pareille initiative.

Pour conclure, l'Ombudsman remercie, y compris et avec ses collaborateurs, l'ensemble des intervenants, personnes privées et publiques, ayant œuvré une année de plus dans l'amélioration des relations entre l'administration et ses usagers et encourager tout un chacun à privilégier le dialogue, au besoin par l'intermédiaire de l'institution neutre, indépendante et impartiale qu'est l'Ombudsman.

* * *

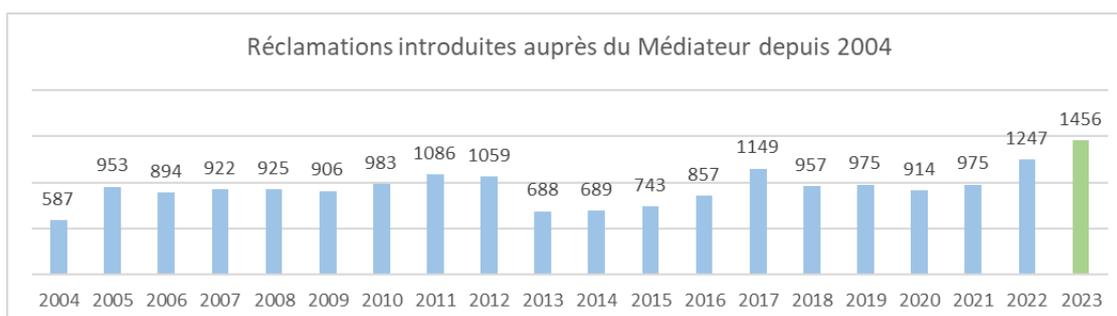
III. Statistiques concernant le rapport d'activité pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2023

La partie 1 du rapport d'activité 2023 de l'Ombudsman est consacrée aux statistiques relatives aux affaires dont l'Ombudsman fut saisi.

Le présent rapport de la Commission des Pétitions reproduit ci-dessous les chiffres globaux renseignés par l'Ombudsman pour l'année 2023.

RELEVÉ GLOBAL

Réclamations introduites



Réclamations introduites auprès du Médiateur en 2023	1456
Clôture définitive	973
Clôture provisoire	27
En cours	456

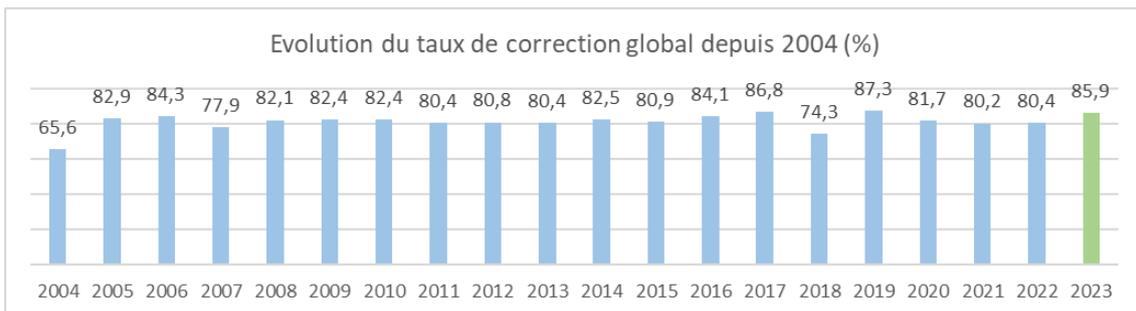
➤ **Ventilation des réclamations clôturées :**

Clôture définitive	973
Réclamation recevable	585
Réclamation irrecevable	190
Désistement du réclamant	191
Transmis pour compétence	7

Réclamation recevable	585
Correction totale obtenue	170
Correction partielle obtenue	44
Pas de correction obtenue	35
Réclamation non fondée	336

Réclamation irrecevable	190
<i>Actio popularis</i>	0
Incompétence ratiōne loci	2
Incompétence ratiōne materiae	76
Décision coulée en force de chose jugée/décidée	12
Défense nationale, sûreté de l'Etat ou politique extérieure	1
Non immixtion dans une procédure judiciaire pendante	2
Libellé obscur	2
<i>Réclamation anonyme</i>	0
Réclamation manifestement non fondée	42
Réclamation prématurée	53

Taux de correction

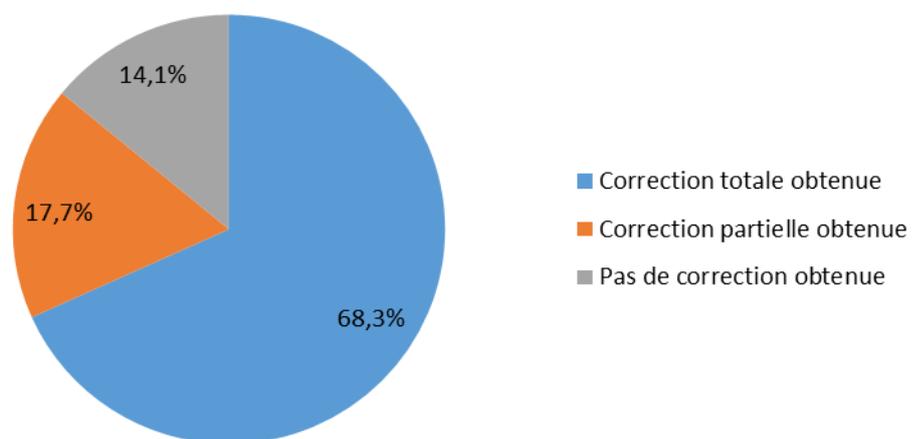


Au cours de l'exercice concerné, l'Ombudsman est intervenu auprès de l'Administration dans le cadre de **249** réclamations et dans **85,9%** des cas, son intervention a permis d'obtenir une correction totale ou partielle de la situation administrative contestée.

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

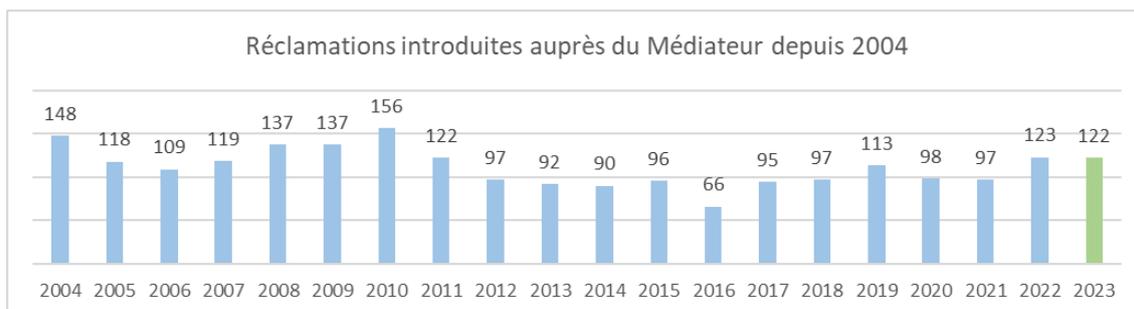
Réclamations prises en compte pour le calcul du taux de correction	249
Correction totale obtenue	170
Correction partielle obtenue	44
Pas de correction obtenue	35

Taux de correction : 85,9%



ADMINISTRATIONS ET ETABLISSEMENTS PUBLICS RELEVANT DES COMMUNES

Réclamations introduites



Réclamations introduites auprès du Médiateur en 2023	122
Clôture définitive	70
Clôture provisoire	3
En cours	49

➤ Ventilation des réclamations clôturées :

Clôture définitive	70
Réclamation recevable	36
Réclamation irrecevable	16
Désistement du réclamant	17
Transmis pour compétence	1

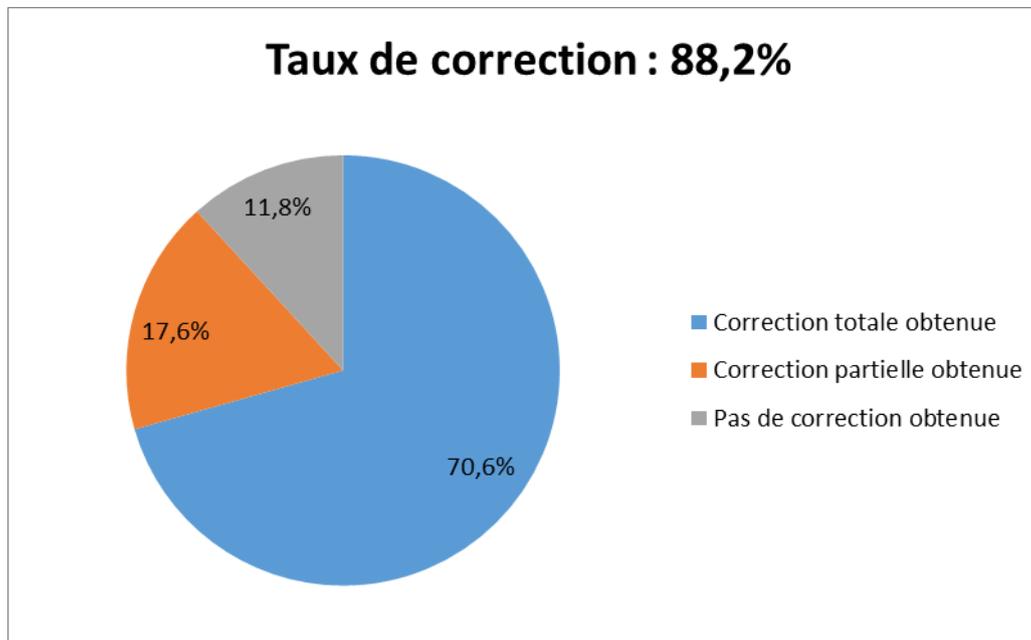
Réclamation recevable	36
Correction totale obtenue	12
Correction partielle obtenue	3
Pas de correction obtenue	2
Réclamation non fondée	19

Réclamation irrecevable	16
<i>Actio popularis</i>	0
Incompétence ratiōne loci	1
Incompétence ratiōne materiae	3
<i>Décision coulée en force de chose jugée/décidée</i>	0
<i>Défense nationale, sûreté de l'Etat ou politique extérieure</i>	0
<i>Non immixtion dans une procédure judiciaire pendante</i>	0
<i>Libellé obscur</i>	0
<i>Réclamation anonyme</i>	0
Réclamation manifestement non fondée	10
Réclamation prématurée	2

Taux de correction

Au cours de l'exercice concerné, l'Ombudsman est intervenu auprès des communes dans le cadre de **17** réclamations et dans **88,2%** 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	17
Correction totale obtenue	12
Correction partielle obtenue	3
Pas de correction obtenue	2



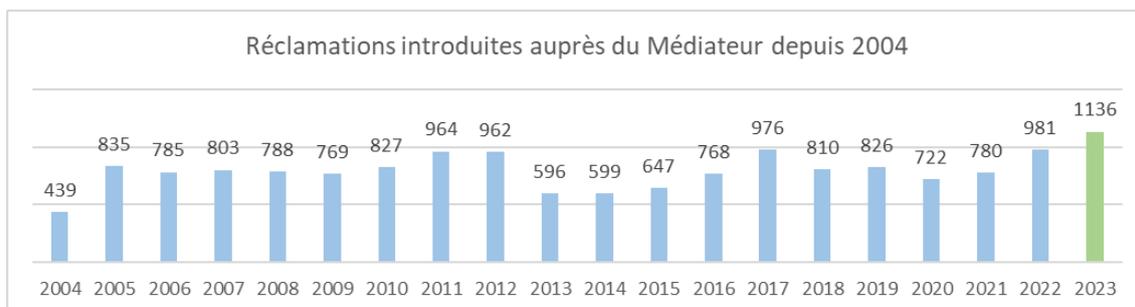
Matières concernées

Les réclamations introduites auprès de l'Ombudsman et relatives aux communes concernent 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 ETABLISSEMENTS PUBLICS RELEVANT DE L'ETAT

Réclamations introduites



Réclamations introduites auprès du Médiateur en 2023	1136
Clôture définitive	751
Clôture provisoire	24
En cours	361

➤ Ventilation des réclamations clôturées :

Clôture définitive	751
Réclamation recevable	490
Réclamation irrecevable	103
Désistement du réclamant	154
Transmis pour compétence	4

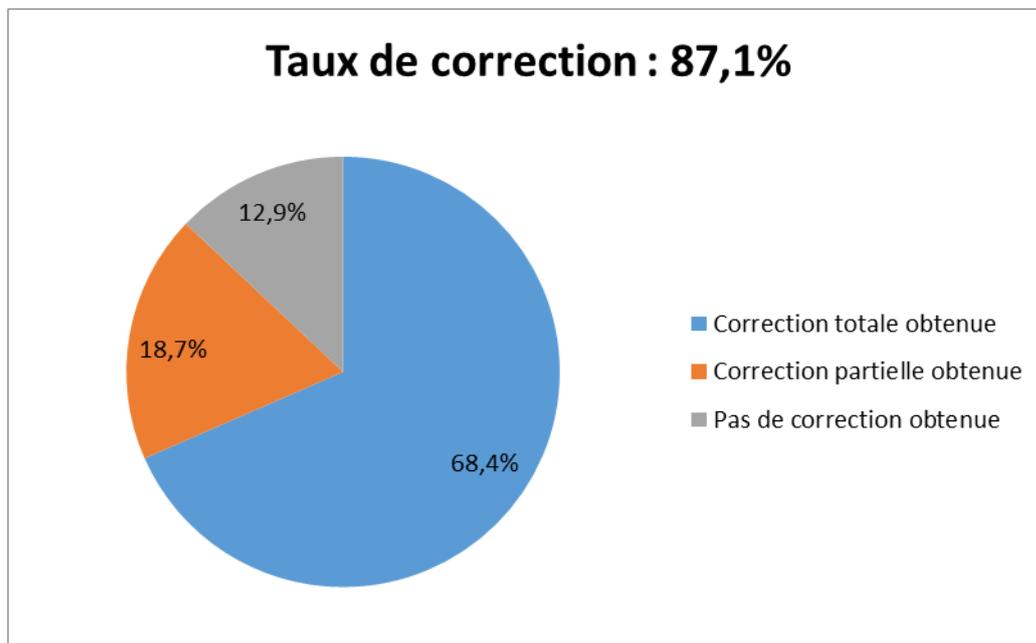
Réclamation recevable	490
Correction totale obtenue	143
Correction partielle obtenue	39
Pas de correction obtenue	27
Réclamation non fondée	281

Réclamation irrecevable	103
<i>Actio popularis</i>	0
Incompétence ratiōne loci	1
Incompétence ratiōne materiae	12
Décision coulée en force de chose jugée/décidée	11
Défense nationale, sûreté de l'Etat ou politique extérieure	1
Non immixtion dans une procédure judiciaire pendante	2
Libellé obscur	1
<i>Réclamation anonyme</i>	0
Réclamation manifestement non fondée	28
Réclamation prématurée	47

Taux de correction

Au cours de l'exercice concerné, l'Ombudsman est intervenu auprès d'une administration ou d'un établissement public relevant de l'Etat dans le cadre de **209** réclamations et dans **87,1%** 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	209
Correction totale obtenue	143
Correction partielle obtenue	39
Pas de correction obtenue	27



Ventilation par ministères

Réclamations introduites

Le tableau reproduit ci-après reprend la ventilation des réclamations introduites auprès de l'Ombudsman 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.

Ministères	Réclamations introduites	Ratio	Clôture définitive	Réclamation recevable	Réclamation irrecevable
Ministère des Affaires étrangères et européennes	318	27,99%	194	108	35
Ministère de la Sécurité sociale	180	15,85%	144	104	16
Ministère des Finances	120	10,56%	79	54	7
Ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire	106	9,33%	74	59	2
Ministère de la Famille, de l'Intégration et à la Grande Région	88	7,75%	65	39	10
Ministère de la Justice	82	7,22%	56	37	13
Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche	70	6,16%	33	25	3
Ministère du Logement	36	3,17%	23	16	2
Ministère de l'Environnement, du Climat et du Développement durable	34	2,99%	21	14	5
Ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse	26	2,29%	16	11	1
Ministère de la Mobilité et des Travaux publics	20	1,76%	11	5	1
Ministère de l'Économie	15	1,32%	8	4	1
Ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural	11	0,97%	6	4	0
Ministère de la Fonction publique	9	0,79%	8	3	4
Ministère d'État	6	0,53%	2	2	0
Ministère de la Santé	5	0,44%	5	3	1
Ministère de la Sécurité intérieure	5	0,44%	4	1	2
Ministère de la Culture	3	0,26%	1	0	0
Ministère de l'Énergie et de l'Aménagement du territoire	1	0,09%	0	0	0
Ministère de l'Intérieur	1	0,09%	1	1	0
<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>
<i>Ministère de la Protection des consommateurs</i>	<i>0</i>	<i>0,00%</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>
<i>Ministère des Sports</i>	<i>0</i>	<i>0,00%</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>

Taux de correction

Le tableau reproduit ci-après reprend la ventilation des réclamations introduites auprès de l'Ombudsman 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.

Ministères	Base taux de correction	Correction totale obtenue	Correction partielle obtenue	Pas de correction obtenue	Taux de correction
Ministère des Affaires étrangères et européennes	63	41	15	7	88,89%
Ministère de la Sécurité sociale	42	30	7	5	88,10%
Ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire	25	18	3	4	84,00%
Ministère des Finances	15	10	2	3	80,00%
Ministère de la Justice	14	10	2	2	85,71%
Ministère de la Famille, de l'Intégration et à la Grande Région	15	11	4	0	100,00%
Ministère du Logement	2	2	0	0	100,00%
Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche	10	7	1	2	80,00%
Ministère de l'Environnement, du Climat et du Développement durable	8	4	2	2	75,00%
Ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse	5	4	0	1	80,00%
Ministère de la Santé	3	2	0	1	66,67%
Ministère de la Mobilité et des Travaux publics	1	0	1	0	100,00%
Ministère de l'Économie	1	1	0	0	100,00%
Ministère de la Sécurité intérieure	2	2	0	0	100,00%
Ministère de la Culture	1	1	0	0	100,00%
Ministère de la Fonction publique	1	0	1	0	100,00%
<i>Ministère de l'Intérieur</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>-</i>
<i>Ministère d'État</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>-</i>
<i>Ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et du Développement rural</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>-</i>
Ministère de l'Énergie et de l'Aménagement du territoire	1	0	1	0	100,00%
<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>
<i>Ministère de la Protection des consommateurs</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>-</i>
<i>Ministère des Sports</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>0</i>	<i>-</i>

* * *

IV. Recommandations de l'Ombudsman

Dans la partie 3 de son rapport, l'Ombudsman réitère et complète les recommandations qu'il adresse aux autorités politiques et aux administrations. La Commission des Pétitions les reprend dans le présent rapport.

Recommandation N°56

Caisse pour l'avenir des enfants / Ministère de la Famille

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

Prise de position de l'Ombudsman

Par sa recommandation 56 relative au Droit à l'allocation familiale pour un enfant du conjoint ou du partenaire d'un travailleur au Luxembourg, l'Ombudsman retenait notamment :

« 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. »

L'Ombudsman a encore rappelé :

« 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. »

L'Ombudsman recommandait enfin :

« 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. »

Au terme de leurs prises de position, tant la CAE que le Ministère de la Famille ont refusé de suivre la recommandation de l'Ombudsman.

Quatre années après l'arrêt du 02/04/2020, la Cour de Justice de l'Union européenne a été saisie dans cette même affaire par la Cour de Cassation de plusieurs questions préjudicielles visant à délimiter le contour de la notion de « pourvoir à l'entretien » d'un enfant.

Dans un arrêt du 16/05/2024 intervenu sur une problématique similaire liée à la perception d'une allocation familiale pour les enfants placés auprès d'un travailleur frontalier par décision judiciaire, la Cour de Justice de l'Union européenne a rappelé :

« Or, la Cour a itérativement jugé que le principe d'égalité de traitement inscrit à l'article 45, paragraphe 2, TFUE et à l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011 prohibe non seulement les discriminations directes, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes indirectes de discrimination qui, par l'application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat [arrêt du 2 avril 2020, Caisse pour l'avenir des enfants (Enfant du conjoint d'un travailleur frontalier), C-802/18, EU:C:2020:269, point 54 et jurisprudence citée]. »¹
Dans l'arrêt précité du 02/04/2024, la Cour de Justice de l'Union européenne retenait :

« En l'occurrence, il ressort du dossier dont dispose la Cour que, en vertu de la législation nationale en cause au principal, tous les enfants résidant au Luxembourg peuvent prétendre à ladite allocation familiale, ce qui implique que tous les enfants faisant partie du ménage d'un travailleur résidant au Luxembourg peuvent prétendre à la même allocation, y compris les enfants du conjoint de ce travailleur. En revanche, les travailleurs non-résidents ne peuvent y prétendre que pour leurs propres enfants, à l'exclusion des enfants de leur conjoint avec lesquels ils n'ont pas de lien de filiation.

Une telle distinction fondée sur la résidence, qui est susceptible de jouer davantage au détriment des ressortissants d'autres États membres dans la mesure où les non-résidents sont le plus souvent des non-nationaux constitue une discrimination indirecte fondée sur la nationalité qui ne pourrait être admise qu'à la condition d'être objectivement justifiée (voir, en ce sens, arrêt du 10 juillet 2019, Aubriet, C-410/18, EU:C:2019:582, point 28 et jurisprudence citée).

[...]

Pour être justifiée, ladite discrimination indirecte doit être propre à garantir la réalisation d'un objectif légitime et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif (voir, en ce sens, arrêt du 10 juillet 2019, Aubriet, C-410/18, EU:C:2019:582, point 29).

[...]

En ce qui concerne l'objectif national de consacrer le droit personnel de l'enfant, un tel objectif n'apparaît pas de nature à justifier la discrimination indirecte en cause au principal.

[...]

En ce qui concerne l'objectif de protéger l'administration de l'État membre d'emploi alors que l'élargissement du champ personnel d'application de l'allocation familiale constituerait une « charge déraisonnable pour le système de prestations familiales luxembourgeois », à supposer que cet objectif puisse être considéré comme légitime, la discrimination indirecte en cause au principal n'apparaît, en tout état de cause, ni appropriée, ni nécessaire en vue de résoudre le prétendu problème de l'exportation des prestations familiales luxembourgeoises.

¹ CJUE, arrêt du 2 avril 2020, Caisse pour l'avenir des enfants (Enfant du conjoint d'un travailleur frontalier), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0802>, C-802/18, EU:C:2020:269, points 31 et 40, point 28

En effet, d'une part, en accordant l'allocation familiale en cause au principal à tous les enfants ayant un lien de filiation avec les travailleurs frontaliers, sans que l'existence d'un ménage commun ou celle d'une charge principale de l'enfant aient à être prouvées, le législateur luxembourgeois a lui-même retenu une interprétation large du cercle des bénéficiaires de cette allocation. D'autre part, cet objectif pourrait être poursuivi par des mesures affectant indistinctement les travailleurs résidents et les travailleurs frontaliers. »

Dans l'arrêt précité du 16/05/2024, la Cour de Justice de l'Union européenne retient :

« Enfin, s'agissant du point de savoir si la circonstance que le travailleur non-résident pourvoit à l'entretien de l'enfant placé dans son foyer et dont il a la garde a une incidence sur la réponse à la question posée, **il suffit d'observer que, sous peine de méconnaître l'égalité de traitement des travailleurs frontaliers, une telle circonstance ne saurait être prise en compte dans le cadre de l'octroi d'une allocation familiale à un tel travailleur que si la législation nationale applicable prévoit une telle condition pour l'octroi de cette allocation à un travailleur résident investi de la garde d'un enfant placé auprès de lui.** » [Mis en gras et souligné par l'Ombudsman]

Compte tenu de ce qui précède, l'Ombudsman maintient l'ensemble de sa recommandation à l'attention de la CAE et du Ministère de la Famille, notamment :

« 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.

Il est par ailleurs évident que la question de la discrimination doit en outre être envisagée pour la période postérieure à mars 2020, dans la mesure où pareille discrimination subsisterait.

Stupéfait par l'attitude de la CAE et du Ministère sur la présente problématique, l'Ombudsman ne peut qu'envisager un revirement conforme à la jurisprudence de la Cour et l'arrêt de toute politique discriminatoire en la matière.

L'Ombudsman demande encore à la CAE, respectivement au Ministère de la Famille, d'étudier pareille possibilité sur base du principe d'équité et à titre de recommandation suivant article 4 (2) de la loi du 22 août 2003 instituant un Ombudsman.

Pour mémoire, il appartient à l'Ombudsman d'assumer la décision prise par l'administration sur le fondement de sa recommandation.

Le fonctionnaire qui aura suivi la recommandation en équité de l'Ombudsman ne verra ainsi pas sa responsabilité mise en cause, la décision étant prise sur le fondement de la recommandation de l'Ombudsman.

Recommandation N°58

Caisse nationale d'assurance pension / Ministère de la Sécurité sociale

Traitement discriminatoire des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée touchant un revenu provenant d'une activité accessoire non salariée par rapport à ceux touchant un revenu provenant d'une activité accessoire salariée

Dans son rapport d'activité 2021, l'Ombudsman retenait notamment [2021/65] :

« Pour le Médiateur, la question se pose de savoir s'il ne devrait pas être opposé bénéficiaire d'une pension de vieillesse anticipée exerçant une activité salariée et bénéficiaire d'une pension de vieillesse anticipée exerçant une activité non salariée.

Dans cette optique, les deux situations semblent comparables.

Restant sans réponse précise de la CNAP à sa demande, le Médiateur est à ce jour dans l'incapacité de vérifier avec précision la différence existante quant au montant du revenu envisageable entre activité salariée et indépendante.

Il reste néanmoins établi que les dispositions légales actuelles prévoient un retrait pur et simple de la pension en cas d'activité indépendante et une réduction proportionnelle en cas d'activité salariée.

Compte tenu de l'enjeu pour l'administré dans la présente affaire, le Médiateur estime partant que les dispositions applicables à une activité non salariée sont largement moins avantageuses que celles applicables à une activité salariée.

Le Médiateur s'interroge par conséquent sur la raison pouvant justifier une telle limitation dans le chef d'une personne exerçant une activité non salariée.

Le Médiateur ne peut que regretter la position rigide de la CNAP, de même que l'absence de réelle motivation susceptible de justifier l'existence et la subsistance d'une telle différence de traitement entre activités salariée et non salariée.

Le Médiateur se rallie par ailleurs à la proposition de loi n°7922 visant à mettre en place « une règle anti-cumul unique, sans faire de distinction entre une activité salariée et une activité non salariée »².

Au vu de ce qui précède, le Médiateur renouvelle sa demande auprès de la CNAP de bien vouloir revoir sa position en l'espèce, priant Monsieur le Ministre de la Sécurité sociale de bien vouloir se prononcer, tant sur l'existence pour la CNAP d'une marge d'appréciation lui permettant de ne pas demander le remboursement de la pension versée dans certains cas très spécifiques, conformément à l'article 211 CSS, que sur l'opportunité de soutenir la proposition de loi susvisée. »

² Proposition de loi n°7922, Commentaire des articles, page 3.

En réponse, le Ministère de la Sécurité sociale retenait brièvement :

« 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. »

Interrogé sur la question de la conformité devant la loi d'une telle disposition, la Cour Constitutionnelle retient, par arrêt du 01/03/2024 :

« La question posée concerne la différence de traitement, instituée par les dispositions précitées, entre les bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée qui exercent une activité accessoire salariée et ceux qui exercent une activité accessoire non salariée.

Ces deux catégories de personnes sont suffisamment comparables entre elles, en ce qu'elles concernent dans les deux cas de bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée qui continuent ou reprennent une activité qui leur procure un revenu accessoire.

Le législateur peut néanmoins, sans violer le principe d'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents, à condition que la différence instituée procède de disparités objectives et qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but.

L'âge normal de la retraite étant fixé à 65 ans avec la possibilité d'un départ à la retraite anticipé, la demande d'une mise en retraite anticipée et par la suite la continuation ou la reprise d'une activité accessoire salariée ou non salariée relèvent du choix personnel et volontaire des personnes concernées, et sont soumises au respect de certaines conditions ainsi que de limites et plafonds à ne pas dépasser.

*L'article 211 du Code de la sécurité sociale ne différencie pas, quant aux autres conditions à respecter et aux conséquences éventuellement encourues en ce qui concerne la suppression, l'augmentation ou la réduction de la pension de vieillesse anticipée, entre ces deux catégories de bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée: **les prestations indues peuvent être récupérées** [Mis en gras et souligné par l'Ombudsman]; la restitution des prestations est obligatoire en cas de fraude ou de dissimulation ou d'omission d'informations et ce sans préjudice de poursuites judiciaires éventuelles.*

Le traitement différencié du cumul, selon l'activité à la base des revenus accessoires, s'opère, d'une part, au regard de la fixation des limites et plafonds respectifs et, d'autre part, au regard des conséquences du dépassement de ces limites et plafonds.

Ainsi, en cas d'activité accessoire salariée, la pension de vieillesse anticipée :

- *ne subit aucun changement si le revenu réparti sur une année civile est inférieur à un tiers du salaire social minimum par mois*
- *est réduite lorsque le revenu de l'activité accessoire salariée, cumulé avec la pension de vieillesse anticipée, ne dépasse pas un certain plafond fixé à l'article 226 du Gode de la sécurité sociale et correspondant à la moyenne des cinq salaires ou revenus annuels cotisables les plus élevés de la carrière d'assurance est refusée ou retirée lorsque le revenu de cette activité accessoire salariée dépasse ce dernier plafond.*

En cas d'activité accessoire non-salariée, la pension de vieillesse anticipée :

- *ne subit aucun changement si le revenu réparti sur une année civile est inférieur à un tiers du salaire social minimum par mois*
- *est refusée ou retirée si le revenu de cette activité accessoire non salariée réparti sur une année civile est supérieur à un tiers du salaire social minimum par mois.*

Il appert des travaux préparatoires à la base des dispositions visées que les modifications législatives étaient motivées, entre autres, en ce qui concerne les salariés et les indépendants, par une volonté de généralisation de la modulation de l'âge de la retraite et une atténuation des restrictions pour exercer après l'accès à la retraite une occupation professionnelle accessoire insignifiante ou occasionnelle, avec le but d'exclure toute spéculation de la part de l'assuré demandant l'octroi de la pension de vieillesse anticipée sans être disposé à réduire en même temps son activité professionnelle.

La CNAP n'a précisé ni devant les juridictions sociales ni devant la Cour constitutionnelle en quoi la différence de traitement opérée entre les deux catégories de personnes bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée cumulée avec des revenus provenant d'une activité accessoire salariée, respectivement, non salariée, procède d'une différenciation rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée au but poursuivi. [Mis en gras et souligné par l'Ombudsman]

Les critères chiffrés à la base du traitement différencié du cumul en cas de dépassement de plafonds différents pour chaque activité ne sont pas justifiés par rapport aux motifs précités. Ils constituent un traitement inégal et discriminatoire [Mis en gras et souligné par l'Ombudsman] entre les bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée qui exercent une activité accessoire salariée et ceux qui exercent une telle activité non salariée, dans la mesure où le bénéficiaire d'une pension de vieillesse anticipée poursuivant une activité accessoire non salariée encourt immédiatement le refus ou le retrait de la pension de vieillesse anticipée en cas de dépassement du premier seuil, la réduction de la pension de vieillesse anticipée n'étant pas prévue dans son chef lorsque les revenus accessoires provenant d'une activité non salariée se situent entre les deux limites précitées.

La volonté du législateur d'assouplir les limitations pour le salarié et l'indépendant en vue de la flexibilisation de l'âge de la retraite par un régime plus ou moins identique ne saurait prendre la forme d'une exclusion du droit à la réduction de la pension de vieillesse anticipée [Mis en gras et souligné par l'Ombudsman] des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée ayant une activité accessoire non

salariée et la suppression de leur pension de vieillesse anticipée sur base d'autres plafonds qu'en cas de revenu accessoire provenant d'une activité salariée.

La différenciation se heurte par conséquent au principe d'égalité en ce qu'elle prévoit un traitement discriminatoire des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée touchant un revenu provenant d'une activité accessoire non salariée par rapport à ceux touchant un revenu provenant d'une activité accessoire salariée. [Mis en gras et souligné par l'Ombudsman]

Il convient partant de dire que la différence de traitement instituée par la loi au préjudice des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée exerçant une activité accessoire non salariée, qui encourent le refus ou le retrait de la pension de vieillesse anticipée en cas de dépassement des plafonds résultant de l'article 184, paragraphe 5, du Code de la sécurité sociale, la réduction de la pension de vieillesse anticipée pour cette catégorie n'étant pas prévue dans cette hypothèse, **n'est pas conforme au principe d'égalité devant la loi consacré par l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution.** [Mis en gras et souligné par l'Ombudsman] ».

Il ressort notamment de l'arrêt précité que :

- « les prestations indues peuvent être récupérées »,
- « La volonté du législateur d'assouplir les limitations pour le salarié et l'indépendant en vue de la flexibilisation de l'âge de la retraite par un régime plus ou moins identique ne saurait prendre la forme d'une exclusion du droit à la réduction de la pension de vieillesse anticipée des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée ayant une activité accessoire non salariée et la suppression de leur pension de vieillesse anticipée sur base d'autres plafonds qu'en cas de revenu accessoire provenant d'une activité salariée »,
- « la différence de traitement instituée par la loi au préjudice des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée exerçant une activité accessoire non salariée, qui encourent le refus ou le retrait de la pension de vieillesse anticipée en cas de dépassement des plafonds résultant de l'article 184, paragraphe 5, du Code de la sécurité sociale ».

Pour mémoire, dans sa réponse au rapport d'activité 2021 de l'Ombudsman, le Ministère de la Sécurité sociale retenait l'existence d'un « traitement différent en matière d'une pension de vieillesse anticipée en fonction du statut de l'activité professionnelle exercée en parallèle ».

En l'espèce, l'Ombudsman est intervenu auprès de la CNAP au mois de septembre 2021, dans le cadre d'une problématique déjà bien connue.

Dans sa réponse du 02/12/2022, le Ministère de la Sécurité social indiquait : « 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. »

Sauf erreur, régulariser pareille situation par l'adaptation de l'article de loi concerné ne paraît pas compliqué outre mesure.

Deux années se sont toutefois écoulées sans que l'Ombudsman n'ait été informé par la CNAP d'un quelconque suivi en la matière, laissant par là même un nombre inconnu d'administrés tenu au remboursement éventuel d'un montant disproportionné.

Compte tenu de ce qui précède, l'Ombudsman est récemment intervenu auprès de la CNAP afin de connaître sa position sur l'opportunité de renoncer à toute demande de remboursement éventuellement adressée à tout administré et non encore exécutée, et de procéder, le cas échéant, à la restitution des montants déjà remboursés par certains administrés.

Afin d'étudier l'envergure d'une telle problématique et de la replacer dans son contexte, l'Ombudsman a également demandé à la CNAP de bien vouloir lui faire parvenir une étude statistique sur le nombre d'administrés sujet à une demande de remboursement similaire et sur l'état d'exécution éventuelle de ces demandes.

L'Ombudsman a été informé que la CNAP « *ne va bien sûr pas procéder à la récupération de la pension de vieillesse anticipée au vu de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 01.03.2024* » et que « *L'implémentation de l'arrêt dans les procédures de la CNAP est actuellement en cours, de sorte que nous ne pouvons pas vous fournir à l'heure actuelle de plus amples détails* ».

Si l'Ombudsman salue pareille décision, il reste toutefois dans l'attente d'une réponse sur l'opportunité de renoncer à toute demande de remboursement éventuellement adressée à tout administré et non encore exécutée, et de procéder, le cas échéant, à la restitution des montants déjà remboursés par certains administrés.

L'Ombudsman demande encore à la CNAP, respectivement au Ministère de la Sécurité sociale, d'étudier pareille possibilité sur base du principe d'équité et à titre de recommandation suivant article 4 (2) de la loi du 22 août 2003 instituant un Ombudsman.

Pour mémoire, il appartient à l'Ombudsman d'assumer la décision prise par l'administration sur le fondement de sa recommandation.

Le fonctionnaire qui aura suivi la recommandation en équité de l'Ombudsman ne verra ainsi pas sa responsabilité mise en cause, la décision étant prise sur le fondement de la recommandation de l'Ombudsman.

Concernant l'étude statistique, l'Ombudsman demande encore à la CNAP de mettre en lumière la différence entre le montant effectivement perçu par l'administré au titre de l'activité accessoire et le montant de la pension dont le remboursement est ou a été demandé, ce depuis l'entrée en vigueur de la disposition litigieuse.

Recommandation N°59

Ministère de la Culture

Délimitation du délai de classement d'un immeuble suivant l'article 129 de la loi du 25/02/2022 relative au patrimoine culturel

L'Ombudsman a été saisi par un administré du fait d'une absence de réponse du Ministère de la Culture à un courrier adressé en date du 09/01/2023 et portant sur une procédure de classement d'un immeuble suivant l'article 129 de la loi du 25/02/2022 relative au patrimoine culturel.

Dans son courrier, l'administré demandait notamment au Ministère concerné de prendre position sur sa situation, compte tenu notamment :

- du libellé des articles 129 et 130 de la loi du 25/02/2022 relative au patrimoine culturel,
- de l'articulation entre l'article 129 (2) et le principe de sécurité juridique,
- de la possibilité pour l'une des personnes listées à l'article 130 d'adresser au ministre une demande de classement visant un immeuble donné, de même que la recevabilité éventuelle d'une telle demande, alors que le délai prévu à l'article 129 (2) serait expiré et qu'aucune procédure de classement n'aurait été initiée sur ledit bien, ainsi que
- des prérogatives de l'INPA quant à la restauration envisagée, dans le cadre et en dehors d'une procédure de classement.

Pour mémoire, l'article 129 précité prévoit : « (1) Sans préjudice des mesures applicables en matière d'aménagement du territoire et d'aménagement communal, le propriétaire d'un bien immeuble retenu au jour de l'entrée en vigueur de la loi comme construction à conserver par un plan d'aménagement général d'une commune, doit informer le ministre de tout projet de démolition, totale ou partielle, et de la transformation de la construction à conserver, cela au plus tard au moment de l'introduction de la demande de l'autorisation de construire ou de démolir.

Cette obligation d'information reste en vigueur jusqu'à ce que l'inventaire du patrimoine architectural pour la commune sur le territoire de laquelle le bien immeuble est situé a été publié conformément à l'article 25, paragraphe 1er.

(2) Une fois informé, le ministre peut dans un délai de trois mois initier une procédure de classement individuel pour le bien immeuble en question selon la procédure prévue aux articles ci-après. Passé ce délai, le projet est censé être agréé. »

Dans son courrier précité, l'administré indiquait notamment qu'une telle information était intervenue en date du 25/03/2022, lors de l'envoi par son architecte à l'INPA du dossier portant sur son projet de rénovation.

Dans sa réponse datée du 03/03/2023, après avoir repris l'historique quasi intégral du projet de restauration et des travaux envisagés par l'administré, le Ministère de la Culture indiquait cependant à l'administré avoir, « dès la réception de votre information trois mois pour initier une procédure de classement, conformément à l'article 129 de la loi précitée ».

Afin de mieux comprendre la procédure suivie en l'espèce, de même que le rôle et les prérogatives de chaque acteur, l'Ombudsman a demandé au Ministère de la Culture, par courrier du 22/03/2023, de bien vouloir lui faire parvenir une prise de position quant à chacun des éléments listés ci-avant.

Sans réponse à son intervention, l'Ombudsman adresse un premier rappel au Ministère de la Culture en date du 02/06/2023.

Ce rappel étant ignoré, l'Ombudsman adresse un deuxième rappel au Ministère de la Culture en date du 04/08/2023.

Après un silence de quatre mois et demi, par courrier du 07/08/2023, le Ministère de la Culture transmet à l'Ombudsman, pour information, sans autre précision ou développement, copie de deux courriers adressés à l'administré en date des 03/03/2023 et 27/07/2023.

Le courrier du 03/03/2023 n'est autre que le courrier ayant justifié l'intervention initiale de l'Ombudsman, intervention suivie de deux rappels, datés des 02/06/2023 et 04/08/2023 et restant à ce jour sans réponse aucune.

Au travers du courrier du 27/07/2023, l'Ombudsman apprend que le Ministère de la Culture a notifié à l'administré son intention de classement de l'immeuble dont question comme patrimoine culturel national : *« J'ai l'honneur, en vertu de la loi du 25 février 2022 relative au patrimoine culturel, de vous annoncer par la présente mon intention de classement comme patrimoine culturel national de l'immeuble [...] vous appartenant ».*

L'Ombudsman ne peut par ailleurs que constater qu'aucune réponse n'est apportée par le Ministère de la Culture à sa demande de prise de position, de même qu'aux interrogations faites par l'administré dans son courrier du 09/01/2023.

En sus et en omission parfaite des demandes réitérées tant par l'administré que l'Ombudsman pendant plus de six mois, le Ministère de la Culture « annonce » donc à l'administré son intention de classer l'immeuble dont question comme patrimoine culturel national.

Par courrier du 23/08/2023, l'Ombudsman a partant rappelé au Ministère de la Culture :

- les lignes de bonne conduite administrative, lesquelles prévoient au deuxième pilier le *« droit d'obtenir à tout courrier une réponse circonstanciée, rédigée dans un langage clair et simple et dans un délai raisonnable »*, ainsi qu'au quatrième pilier le *« droit de recevoir toutes les explications nécessaires à la compréhension de la position de l'administration »*,
- le libellé de l'article 6 de la loi du 22 août instituant un Ombudsman, lequel prévoit : *« L'Ombudsman peut demander, par écrit ou oralement, au service visé par l'enquête tous les renseignements qu'il juge nécessaires. Le service visé est obligé de remettre à l'Ombudsman dans les délais fixés par celui-ci tous les dossiers concernant l'affaire en question. Les Ministres et toutes autorités publiques visées au premier article doivent faciliter la tâche de l'Ombudsman. Ils doivent autoriser les fonctionnaires, employés et ouvriers placés sous leur autorité à répondre aux questions de l'Ombudsman. Le caractère secret ou confidentiel des pièces dont il demande la communication ne peut*

lui être opposé sauf en matière de secret concernant la défense nationale, de sûreté de l'Etat ou de politique extérieure »,

demandant par conséquent audit Ministère, en tant que troisième rappel, de bien vouloir lui faire parvenir une prise de position quant à chacun des éléments relevés dans le courrier de l'administré du 09/01/2023.

D'une manière assez étrange, l'Ombudsman relève enfin qu'au terme de son courrier du 27/07/2023, après avoir annoncé son intention de classement, le Ministère de la Culture indique : *« Afin de respecter les règles de la procédure administrative non contentieuse, vous avez le droit de me faire part de vos observations dans un délai de 2 mois, qui court à partir de la notification de la présente. Un nouveau délai de 3 mois, pour me soumettre vos observations, s'ouvrira à vous après réception de mon intention de classement qui, comme annoncé plus haut, entraînera déjà les effets du classement »,* pareille approche semblant dès lors conférer au courrier concerné un statut d'intention préalable à une autre intention.

Sans réponse à son intervention, l'Ombudsman adresse un quatrième rappel au Ministère de la Culture en date du 29/09/2023.

A ce stade :

- près de neuf mois se sont écoulés sans que le Ministère de la Culture n'estime opportun de formuler une réponse aux interrogations précises de l'administré,
- près de six mois se sont écoulés sans que le Ministère de la Culture n'estime opportun de formuler une réponse aux interrogations précises de l'Ombudsman.

L'Ombudsman ne saurait accepter pareil comportement.

Dans une réponse du 10/10/2023, le Ministère de la Culture indique notamment : *« Pour les immeubles non soumis à une mesure de classement au niveau national, l'INPA peut adresser des recommandations aux propriétaires qui ont comme but de concilier les besoins des propriétaires avec la nécessité de conservation de la substance bâtie authentique ».*

L'immeuble concerné n'étant pas soumis à une mesure de classement national au moment des faits, il semblait partant inutile pour l'Ombudsman d'étudier le contenu des recommandations faites par l'INPA.

D'après les échanges intervenus en l'espèce, il ressort toutefois que :

- *« D'après l'INPA, une isolation de la toiture serait possible à l'intérieur et la finition de la toiture, côtés pignons, serait à recouvrir d'une demi-ardoise. Les fenêtres des ouvertures existantes seraient à remplacer par des fenêtres en bois à double vitrage et à deux ouvrants, peint en blanc (RAL 9010), avec une division traditionnelle (en 6 carrés avec écarteur en blanc). Les nouvelles ouvertures ne devraient pas avoir d'encadrements « faux vieux », la corniche serait à réaliser en bois profilée. Enfin, une isolation de la façade est décommandée afin de ne pas porter atteinte à la substance des murs existants. »*

- « Lors de la réunion [...], en présence du directeur de l'INPA et d'un agent de l'Administration de la nature et des forêts, tous les points ont été revus et il a été retenu ce qui suit:
 - une isolation de la toiture est possible à l'intérieur; elle sera à couvrir avec de l'ardoise naturelle (format 22 x 40 cm)
 - le format des velux est à réduire à un format 78 x 118 cm; des fenêtres velux peuvent être ajoutées du côté postérieur
 - les ouvertures existantes sont à remplacer par des fenêtres en bois avec double vitrage, deux ouvrants, peint en blanc (RAL 9010) et la surface de verre est à diviser avec un croisillon viennois en partie haute; la couleur des volets peut subsister
 - les nouvelles ouvertures ne doivent pas recevoir un encadrement «faux vieux»; la surface de verre peut être divisée avec un croisillon viennois en partie haute
 - sur le côté postérieur, les nouvelles ouvertures peuvent recevoir le format souhaité
 - la corniche est à réaliser en bois profilé et un éclairage LED peut être prévu en dessous de la corniche un drainage peut être prévu avec une étanchéité sous terre
 - 3 panneaux solaires thermiques peuvent être installés sur la toiture
 - l'isolation des murs extérieurs n'est pas possible. »

- « Je vous prie de m'informer si les travaux tels que retenus vont être exécutés par vos soins, ce que j'espère, notamment au vu de tous les efforts déjà consentis par des agents étatiques dans la planification de votre projet. Si vous deviez persister dans la volonté de faire réaliser des mesures nuisibles à la substance historique de votre immeuble, j'aurais dès la réception de votre information trois mois pour initier une procédure de classement, conformément à l'article 129 de la loi précitée. »

L'Ombudsman s'interroge partant sur l'opportunité d'utiliser le terme de « recommandations », alors qu'une faculté de choix ne semble pas exister dans le chef de l'administré.

Concernant la possibilité d'initier une procédure de classement, le Ministère de la Culture retient enfin que l'envoi réalisé par l'architecte de l'administré à l'INPA en date du 25/03/2022 portant sur son projet de rénovation « n'a pas été considéré comme une information officielle au sens de l'article 129 de la loi du 25 février 2022 relative au patrimoine culturel [...], mais comme une simple demande d'avis informelle ».

Par courrier du 05/01/2024, l'Ombudsman retient ce qui suit :

I. Concernant l'information prévue à l'article 129 (1)

Par un courrier du 03/03/2023, le Ministère indiquait :

- « En date du 8 juin 2021, vous avez contacté les Service des sites et monuments nationaux, [...] en annonçant des travaux que vous envisagez de réaliser à votre immeuble »,

- « En date du 25 mars 2022, votre architecte, [...], a sollicité un avis auprès de l'INPA »,

Dans le mail visé du 25/03/2022, l'architecte indiquait :

« Notre client, [...], possède une maison [...] dont il a fait sa résidence.

Pour faire suite à la discussion avec un des collaborateurs de votre bureau, nous aimerions avoir votre avis sur la restauration en vue de l'habitabilité de la maison susmentionnée.

Voici tous les éléments du dossier envoyés à l'administration de l'environnement qui nous ont répondu favorablement pour cette restauration.

[...]

N'hésitez pas à revenir vers nous pour toutes informations complémentaires pouvant aider à la suite du dossier. ».

- Par mail du 23/05/2022, l'architecte indiquait :

« Je voudrais vous demander un avis, sans doute un peu tardive, sur notre démarche générale concernant ce dossier.

*J'ai reçu tout récemment le document « **LISTE DES IMMEUBLES ET OBJETS BENEFICIAINT D'UNE PROTECTION NATIONALE** » sur lequel, à moins que je ne me trompe, je ne retrouve pas le bâtiment qui nous concerne.*

*Je me demande donc, dans le cas présent, si le bâtiment qui ne se trouve pas sur la liste, doit-il encore être tenu aux restrictions dues à la **Protection Nationale**, et si la démarche auprès de l'**INPA** reste indispensable et est-ce que vous pensez que notre RV devrait tout de même se faire ?*

Veillez m'excuser de ne vous demander ces questions que maintenant, mais dans le cas où il n'y aurait pas de classement de protection actuel, je voudrais nous éviter une procédure plus longue en terme de conception et administrative. ».

- Par mail du 23/05/2022, l'administré a été informé de ce qui suit :

« Le bâtiment en question est, pour le moment, protégé au niveau communal.

En vertu de la loi du 25 février 2022 relative au patrimoine culturel et suivant l'art. 129. :

(1) Sans préjudice des mesures applicables en matière d'aménagement du territoire et d'aménagement communal, le propriétaire d'un bien immeuble retenu au jour de l'entrée en 52 vigueur de la loi comme construction à conserver par un plan d'aménagement général d'une commune, doit informer le ministre de tout projet de démolition, totale ou partielle, et de la transformation de la construction à conserver, cela au plus tard au moment de l'introduction de la demande de l'autorisation de construire ou de démolir. Cette obligation d'information reste en vigueur jusqu'à ce que l'inventaire du patrimoine architectural pour la commune sur le territoire de laquelle le bien immeuble est situé a été publié conformément à l'article 25, paragraphe 1er.

(2) Une fois informé, le ministre peut dans un délai de trois mois initier une procédure de classement individuel pour le bien immeuble en question selon la procédure prévue aux articles ci-après. Passé ce délai, le projet est censé être agréé." ».

- Par e-mail du 20/09/2022, l'administré a été informé de ce qui suit :

« Suite à la réception de votre rapport concernant votre immeuble [...], veuillez adapter votre projet conformément au prescription délivré par le Ministère de l'environnement en date du 10 mars 2022 ».

- Par courrier du 09/01/2023, reçu le 10/01/2023 par le Ministère de la Culture, l'administré indiquait :
 - *« Ma maison [...] est en mauvais état et nécessite une rénovation assez urgente. Avec la version définitive du nouveau PAG [...], la maison est toujours située en zone verte mais est désormais classée communalement comme « bâtiment à conserver ». Mon architecte avait fait la demande du projet de rénovation auprès du Ministère de l'environnement en octobre 2021, et le 10 mars 2022, j'avais reçu un avis favorable.*

Le 25 février 2022 est sorti la nouvelle loi relative au patrimoine culturel.

L'Article 129 de cette loi indique:

(1) Sans préjudice des mesures applicables en matière d'aménagement du territoire et d'aménagement communal, le propriétaire d'un bien immeuble retenu au jour de l'entrée en vigueur de la loi comme construction à conserver par un plan d'aménagement général d'une commune, doit informer le ministre de tout projet de démolition, totale ou partielle, et de la transformation de la construction à conserver, cela au plus tard au moment de l'introduction de la demande de l'autorisation de construire ou de démolir.

Cette obligation d'information reste en vigueur jusqu'à ce que l'inventaire du patrimoine architectural pour la commune sur le territoire de laquelle le bien immeuble est situé a été publié conformément à l'article 25, paragraphe 1er.

(2) Une fois informé, le ministre peut dans un délai de trois mois initier une procédure de classement individuel pour le bien immeuble en question selon la procédure prévue aux articles ci-après. Passé ce délai, le projet est censé être agréé.

Le 25 mars 2022, mon architecte avait envoyé par mail à l'INPA le dossier avec les plans, identique à celui envoyé sous format papier au Ministère de l'environnement. »

- *« Je n'ai jusqu'à ce jour pas eu d'information si une procédure de classement national est envisagée ou pas.*

C'est pourquoi je voudrais demander, Madame la Ministre de la Culture, votre position concernant le libellé des articles 129 et 130 de la loi du 25/02/2022 relative au patrimoine culturel, l'articulation entre l'article 129(2) et le principe de sécurité juridique, et les prérogatives de l'INPA quant à la restauration envisagée, dans le cadre et en dehors d'une procédure de classement.

Je veux pouvoir avancer avec mon projet (le toit est en très mauvais état) au lieu de recevoir de nouvelles revendications étape par étape. Et je veux éviter d'être contraint oralement à faire des changements contre mon gré, et qu'après rénovation on me dira : « C'étaient juste des idées d'eux, tu n'étais pas obligé de les suivre. » »

Compte tenu de tout ce qui précède, l'Ombudsman estime que l'administré a dûment informé le Ministère de la Culture, au plus tôt en date du 8 juin 2021, sinon du 25 mars 2022, sinon du 23/05/2022, sinon du 20/09/2022, sinon du 10/01/2023, de son intention de transformer la construction à conserver.

II. Concernant le délai prévu à l'article 129 (2)

L'Ombudsman a attiré l'attention du Ministère de la Culture sur extraits suivants :

Projet de loi N°7473, Exposé des motifs, page 3 :

« Finalement les auteurs du présent projet de loi ont voulu simplifier la procédure de protection nationale des immeubles en prévoyant une procédure unique qui est le classement (et ce peu importe que le propriétaire soit l'Etat ou une personne privée). Par l'instauration de ce régime et la suppression de l'inventaire supplémentaire les auteurs du projet de loi entendent offrir une plus grande sécurité juridique aux propriétaires. ».

Projet de loi N°7473, Texte du projet de loi, Article 134 (2) [devenu 129(2)], page 35 :

« Une fois informé, le ministre peut dans un délai de trois mois initier une procédure de classement individuel pour le bien immeuble en question selon la procédure prévue aux articles ci-après. Passé ce délai, le projet est censé être agréé. ».

Projet de loi N°7473, Commentaire des articles, pages 63 et 64 :

« Afin de permettre l'élaboration de l'inventaire du patrimoine architectural le plus complet possible sur tous les immeubles dignes de protection et qui présentent un haut caractère d'authenticité pendant cette phase d'élaboration, les auteurs du projet de loi ont voulu mettre en place un mécanisme de « filet de sécurité ». Ainsi le présent article prévoit une obligation d'information pendant une période de dix ans après la mise en vigueur de la présente loi à charge du propriétaire d'un immeuble retenu au jour de l'entrée en vigueur de la loi comme construction à conserver par un plan d'aménagement général d'une commune.

Ainsi les propriétaires concernés seront tenus d'informer le ministre de tout projet de destruction, totale ou partielle, et de dégradation de l'immeuble, cela au plus tard au moment de l'introduction de la demande de l'autorisation de construire.

Le ministre aura ainsi, s'il l'estime nécessaire à la protection du patrimoine architectural, la possibilité d'initier une procédure de classement prévues dans les articles subséquents. De cette manière, les inventaristes pourront analyser et rechercher sur ces immeubles **et les propriétaires d'immeubles gagneront en sécurité juridique. En effet, ils seront fixés avant le début des travaux sur le statut de leur bien immeuble et notamment s'il est classé ou non** [Mis en gras et souligné par nous]. Il convient de signaler que ce filet de sécurité de sécurité ne prend pas en compte les situations où un immeuble n'est pas protégé par un PAG et a été repéré lors de l'étude préparatoire. Ces immeubles pourront toujours être classés au niveau national. ».

Avis du Conseil d'Etat du 09/06/2020, page 30 :

« En outre, le Conseil d'État comprend que les auteurs n'entendent pas instaurer une procédure additionnelle, séparée pour les cas visés à l'article 134, mais prévoient que leur est applicable la procédure explicitée aux articles 135 à 138. Toutefois, il estime que le délai maximal des douze mois, instauré par l'article 136, est démesuré dans le cas d'une procédure initiée sur la base de l'article 134. En effet, il n'y a pas lieu, dans le cas d'une demande d'autorisation de construire, de retarder les possibles travaux pendant la durée d'un an. Il convient dès lors de prévoir un délai plus réduit dans les cas concernés par l'article 134. Par ailleurs, l'article 134 pourrait utilement suivre les articles 135 à 138 et non pas les précéder. »

Tel qu'indiqué plus en avant, par courrier du 03/03/2023, l'administré est informé de ce qui suit :

« Je vous prie de m'informer si les travaux tels que retenus vont être exécutés par vos soins, ce que j'espère, notamment au vu de tous les efforts déjà consentis par des agents étatiques dans la planification de votre projet. Si vous deviez persister dans la volonté de faire réaliser des mesures nuisibles à la substance historique de votre immeuble, j'aurais dès la réception de votre information trois mois pour initier une procédure de classement, conformément à l'article 129 de la loi précitée. »,

A noter concernant ce dernier courrier qu'il émet l'hypothèse selon laquelle une information n'aurait pas été donnée par l'administré au Ministère de la Culture, ce qui semble objectivement incohérent au vu du contenu même dudit courrier, lequel reprend l'historique quasi intégral du projet de restauration et des « travaux tels que retenus ».

Compte tenu de ce qui précède, l'Ombudsman estime, de la compréhension de l'article 129 [anc. 134] donnée par le Conseil d'Etat et des mots du Ministère de la Culture, que le Ministre a trois mois pour initier une procédure de classement dès la réception de l'information (« j'aurais dès la réception de votre information trois mois pour initier une procédure de classement, conformément à l'article 129 de la loi précitée »).

Il ressort du point I. ci-avant que le Ministère a été informé par l'administré de son intention d'initier des travaux, sinon de restaurer ou transformer l'immeuble en question, au plus tôt le 08/06/2021 et au plus tard le 10/01/2023.

L'intention de classement (ou l'intention préalable à une autre intention de classement) n'ayant été notifiée à l'administré qu'en date du 27/07/2023, le délai de trois mois est partant, de l'avis de l'Ombudsman, dépassé.

Si « L'article 129 est un « filet de sécurité » mis en place dans le but de ne pas perdre les immeubles d'une grande valeur patrimoniale durant la mise en œuvre du nouveau régime de protection », pareille approche ne saurait faire peser sur un administré une insécurité juridique perpétuelle.

Considérer que l'expiration du délai prévu à l'article 129 n'a pas pour effet de rendre impossible une procédure de classement dudit bien aurait ainsi pour effet de vider pareille disposition légale de tout effet.

L'Ombudsman est donc d'avis qu'une procédure de classement n'est plus envisageable pour l'immeuble en question.

Au terme du présent développement, l'Ombudsman a demandé au Ministère de la Culture de bien vouloir réexaminer la présente situation et de lui faire connaître sa position sur l'opportunité de poursuivre la procédure de classement initiée.

Dans son courrier précité du 10/10/2023, le Ministère de la Culture mentionne encore que, suites aux échanges avec l'Ombudsman, les procédures internes de ses services ont été adaptées afin de pouvoir fixer les propriétaires dans les meilleurs délais par rapport au sort réservé à leur projet de rénovation et, par conséquent, afin d'éviter de tels malentendus dans le futur.

Remerciant le Ministère de la Culture pour une telle initiative, l'Ombudsman a toutefois demandé au Ministère de la Culture de l'informer plus en détail quant aux adaptations apportées.

Sans réponse à son intervention, l'Ombudsman adresse un nouveau courrier au Ministère de la Culture en date du 24/02/2024.

Par courrier du 05/03/2024, l'Ombudsman est informé par le Ministère de la Culture du maintien de sa position concernant l'interprétation à donner à l'article 129 susvisé.

Par ce même courrier, l'Ombudsman est encore informé *a posteriori* de la prise d'un arrêté de classement concernant l'immeuble de l'administré.

S'agissant des adaptations des procédures internes, le Ministère de la Culture informe l'Ombudsman que « *l'Institut national pour le patrimoine architectural - INPA s'efforcera de mieux identifier à l'avenir les demandes basées sur le prédit article 129* », précisant « *que le rôle de l'INPA consiste avant tout à assister et conseiller les maîtres d'ouvrages en vue de l'élaboration de projets respectueux du patrimoine bâti avant l'introduction d'une demande en autorisation de travaux formelle devant le ministre de la Culture* » et que « *Les courriers d'information adressés à l'INPA ne peuvent dès lors être systématiquement considérés comme une demande formelle d'autorisation de travaux* ».

L'Ombudsman regrette fortement l'attitude adoptée par le Ministère de la Culture, consistant à rester silencieux quant aux demandes de prise de position et à poursuivre, sans autre information si ce n'est une notification *a posteriori*, la procédure de classement litigieuse.

A défaut d'avoir obtenu une prise de position convenable aux arguments développés depuis plus d'une année, l'Ombudsman est intervenu à nouveau par courrier du 10/04/2024 auprès du Ministère de la Culture.

Concernant l'information prévue à l'article 129 (1), l'Ombudsman reprend certains extraits d'échanges intervenus entre l'administré et le Ministère dont il ressort que le Ministère avait manifestement connaissance du projet de rénovation, au plus tôt en date du 8 juin 2021, sinon du 25 mars 2022, sinon du 23/05/2022, sinon du 20/09/2022, sinon du 10/01/2023.

Au vu du contenu des échanges, il est difficile pour l'Ombudsman de comprendre l'interprétation selon laquelle le Ministère n'aurait pas été informé conformément à l'article 129 (1) de la loi du 25 février 2022 relative au patrimoine culturel.

Il ressort par ailleurs du courrier du Ministère de la Culture du 05/03/2024 une référence à « *une demande en autorisation de travaux formelle devant le ministre de la Culture* » ou à « *une demande formelle d'autorisation de travaux* », laissant supposer une opposition ou une hiérarchisation entre une « *information* », mentionnée à l'article 129 (1) de la loi précitée du 25 février 2022, et pareille « *demande formelle d'autorisation* ».

L'Ombudsman a demandé au Ministère de la Culture de bien vouloir indiquer la base juridique prévoyant pareille notion et d'en expliquer l'articulation avec ledit article 129 (1).

Concernant le délai prévu à l'article 129 (2), l'Ombudsman estime qu'il ressort clairement des travaux liés au projet de loi N°7473 que l'objectif des dispositions légales mises en place est de faire gagner les propriétaires d'immeubles en sécurité juridique en les fixant avant le début des travaux sur le statut de leur bien immobilier et notamment s'il est classé ou non.

L'Ombudsman rappelle également que, par courrier du 03/03/2023, l'administré est informé par le Ministère qu'il aura dès la réception de l'information du projet trois mois pour initier une procédure de classement, conformément à l'article 129 de la loi précitée.

L'Ombudsman a dès lors demandé au Ministre de la Culture de bien vouloir prendre position de façon détaillée et explicite quant aux éléments énumérés dans ses courriers précédents et d'expliquer les raisons pour lesquelles l'article 129 ne doit pas être compris en ce sens qu'aucune procédure de classement ne pourrait être intentée après l'expiration du délai de trois mois.

Concernant enfin l'adaptation des procédures internes, l'Ombudsman se doit de relever l'information du Ministère de la Culture selon laquelle l'INPA « *s'efforcera de mieux identifier à l'avenir les demandes basées sur le prédit article 129* ».

Tout en ayant espéré être informée plus en détail quant aux adaptations apportées, l'Ombudsman remercie cependant le Ministère de la Culture pour une telle information, laquelle

laisse par ailleurs envisager l'hypothèse selon laquelle l'INPA aurait pu, par le passé, ne pas identifier pareilles demandes et, en tout état de cause, confirme que le Ministère de la Culture soit valablement saisi d'une telle demande, y compris lorsqu'elle est adressée à l'INPA.

Pour autant que de besoin, l'Ombudsman rappelle en ce sens : « *En vertu du principe de l'unicité de la personne morale de l'Etat, toute demande adressée à un service dépendant de cette personne doit être réputé valablement adressée à l'Etat, même si le service saisi est incompétent. (...) Aussi le texte proposé édicte-t-il de façon générale l'obligation à toute autorité incompétemment saisie de transmettre la requête à l'autorité compétente, sans distinguer suivant que celle-ci appartient à la même personne publique ou ressort d'une autre personne morale de droit publique* ».

Au vu du présent développement, l'Ombudsman recommande au Ministère de la Culture de bien vouloir réexaminer sa position et, en tout état de cause, de procéder à une adaptation de la législation concernée aux fins d'éliminer toute atteinte potentielle à la sécurité juridique des administrés.

Recommandation N°60

Ministère du Travail

Non-respect des dispositions applicables en matière de renouvellement d'un contrat de mise à disposition d'un travailleur intérimaire

L'Ombudsman a été saisi par un réclamant qui ne comprenait pas pour quelle raison les indemnités de chômage lui avaient été refusées. Selon l'ADEM, il ne remplissait pas la condition de stage prévue à l'article L.521-6 du Code du travail. En vertu de cet article, il faut avoir travaillé pendant au moins 26 semaines (182 jours de calendrier) au cours des douze mois précédant le jour de l'inscription comme demandeur d'emploi.

L'ADEM indiquait que le réclamant n'avait travaillé que 21 semaines au cours de la période de référence.

Le réclamant expliquait qu'il travaillait pour une société de travail intérimaire qui le mettait à disposition de la même société cliente pendant presque un an. Il n'aurait pas toujours travaillé pendant tout le mois, mais il estimait néanmoins remplir la condition de stage.

Lors de l'instruction du dossier, il s'est avéré que la société de travail intérimaire n'a affilié le réclamant que pour les jours effectivement travaillés et l'a désaffilié même pour les jours de repos.

Cette façon de procéder de la part de la société de travail intérimaire entraînait non seulement que le réclamant ne disposait pas de couverture sociale pour les jours de repos, mais encore qu'il était privé de son droit aux indemnités de chômage.

L'Ombudsman a discuté de cette problématique avec l'ADEM qui à son tour l'a signalée au Ministère du travail et de l'emploi.

En effet, la pratique de n'affilier des salariés que pour quelques jours et de renouveler le contrat tous les quelques jours est discutable. Un contrat de mission est d'abord un contrat de travail et doit, en tant que tel, respecter les règles du Code du travail, notamment les suivantes :

„Art. L. 131-9.

Dans le cadre de la même mission, le contrat de mission peut être renouvelé deux fois pour une durée déterminée, sans pouvoir excéder les limites visées au paragraphe (2) de l'article L. 131-8. Le principe du renouvellement et les conditions du renouvellement doivent faire l'objet d'une clause du contrat initial ou d'un avenant ultérieur à ce contrat. »

Le fait de conclure des contrats pour quelques jours, de préférence du lundi au vendredi, n'est certainement pas conforme à l'esprit de la loi et contraire à l'article L. 131-11 :

« A l'expiration du contrat de mission, il ne peut être recouru, pour pourvoir le poste du salarié dont le contrat de mission a pris fin, au même salarié ou à un autre salarié embauché sur la base d'un contrat à durée déterminée ou d'un contrat de mise à disposition par un entrepreneur de

travail intérimaire avant l'expiration d'une période égale au tiers de la durée de ce contrat, renouvellements compris.

Les dispositions du présent article ne sont pas applicables:

- 1. en cas de nouvelle absence du salarié remplacé;*
- 2. en cas d'exécution de travaux urgents;*
- 3. en cas de contrat saisonnier;*
- 4. en cas de contrat destiné à pourvoir à un emploi pour lequel il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée;*
- 5. en cas de rupture anticipée du fait du salarié sous contrat de mission;*
- 6. en cas de refus du salarié de renouveler son contrat, lorsque ce dernier comporte une clause de renouvellement, pour la durée du contrat non renouvelé restant à courir.»*

Le refus des indemnités de chômage par l'ADEM était malheureusement justifié, puisque le réclamant ne cumulait pas assez de jours d'affiliation obligatoire.

Mais, sur base des discussions avec l'Ombudsman et l'ADEM, le réclamant a contacté son ancien employeur, la société de travail intérimaire, et l'a rendu attentif au fait que sa manière de procéder n'était pas conforme à la législation. Après plusieurs discussions, l'employeur a été d'accord pour rectifier les affiliations du réclamant, afin de se conformer au moins en partie à la législation.

La rectification des affiliations a finalement permis au réclamant de bénéficier des indemnités de chômage.

Compte tenu de la problématique rencontrée, l'Ombudsman recommande au Ministère du Travail de bien vouloir rappeler à tout entrepreneur de travail intérimaire les dispositions applicables en matière de renouvellement d'un contrat de mise à disposition et de s'assurer, pour autant que possible, de leur respect.

Suivi des Recommandations

Le tableau ci-après reprend les recommandations pour lesquelles l'Ombudsman reste, au 31 décembre de l'exercice concerné, dans l'attente d'une prise de position, d'un réexamen de la position prise, d'un éclaircissement, d'un suivi et/ou d'une transposition.

N°	Intitulé	Date	Destinataire	Statut	Transposition	Clôturée
51	Modification de la loi du 22 août 2003 instituant un médiateur	08/03/2017	Gouvernement, Chambre des députés	Acceptée	En cours	Non
52	Mise en place d'un contrôle externe des structures d'hébergement pour demandeurs et bénéficiaires de protection internationale	08/03/2017	Gouvernement, Chambre des députés	Attente d'une prise de position	-	Non
55	Désavantage d'ordre administratif dans le système de demande en obtention d'une allocation de vie chère	26/05/2021	Fonds national de solidarité	Refusée	Non	Non
56	Droit à l'allocation familiale pour un enfant du conjoint ou du partenaire d'un travailleur au Luxembourg	26/10/2021	Caisse pour l'avenir des enfants	Attente d'une prise de position	Non	Non
57	Modification de l'article 69 (3) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration	04/04/2022	Ministère des Affaires étrangères et européennes	Refusée	Non	Non
58	Traitement discriminatoire des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée touchant un revenu provenant d'une activité accessoire non salariée par rapport à ceux touchant un revenu provenant d'une activité accessoire salariée	10/06/2024	Caisse nationale d'assurance pension / Ministère de la Sécurité sociale	Attente d'une prise de position	-	Non
59	Délimitation du délai de classement d'un immeuble suivant l'article 129 de la loi du 25/02/2022 relative au patrimoine culturel	10/06/2024	Ministère de la Culture	Attente d'une prise de position	-	Non
60	Non-respect des dispositions applicables en matière de renouvellement d'un contrat de mise à disposition d'un travailleur intérimaire	10/06/2024	Ministère du Travail	Attente d'une prise de position	-	Non

V. La contribution des commissions parlementaires

La partie 4 du rapport d'activité 2023 de l'Ombudsman est relative aux réclamations dont l'Ombudsman 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.

Commission des Affaires intérieures

La Commission des Affaires intérieures prend position quant aux volets « Affaires communales » et « Immigration » soulevés dans le rapport d'activité 2023 de l'Ombudsman. Les membres de la Commission ont examiné ledit rapport lors de leur réunion du 2 octobre 2024.

Réclamations dirigées contre les communes

La Commission note qu'au cours de l'année 2023, 122 réclamations en relation avec le secteur communal ont été introduites auprès de l'Ombudsman. Le nombre total des réclamations à l'égard des communes a donc diminué d'une unité par rapport à 2022 (123 réclamations introduites).

70 réclamations introduites ont pu être clôturées définitivement, 3 réclamations ont pu être clôturées provisoirement et 49 dossiers ont été en cours de traitement après le 31 décembre 2023.

Des 70 réclamations qui ont pu être clôturées définitivement, 36 réclamations ont été déclarées « recevables », 16 réclamations ont été « irrecevables » et 17 ont fait l'objet d'un désistement des réclamants.

Pour les 36 réclamations recevables, 12 dossiers ont obtenu une correction totale et 3 dossiers ont obtenu une correction partielle. 2 réclamations n'ont pas obtenu de correction et 19 réclamations introduites auprès de l'Ombudsman se sont avérées comme non fondées³.

Réclamations dirigées contre la Direction de l'immigration

La Commission constate que le rapport d'activité 2023 de l'Ombudsman comprend un constat général portant sur la lenteur de traitement de demandes de protection internationale [2023/5] ainsi que plusieurs réclamations dirigées contre la Direction de l'immigration.

Au sujet de la lenteur de traitement de demandes de protection internationale, Monsieur le Ministre des Affaires intérieures a informé la Commission de ce qui suit :

- en 2023, un total de 1 697 décisions ont été prises par le Service des réfugiés en matière de protection internationale, dont 777 en moins de 6 mois, 775 dans les 21 mois et 145 après 21 mois ;

³ Rapport Ombudsman 2023 : « Réclamation non fondée : réclamation considérée non fondée par l'Ombudsman après étude au fond et éventuelle intervention auprès de l'Administration. ».

- chaque demande de protection internationale est analysée de manière individuelle sans qu'il n'y ait d'automatisme au niveau de la prise de décision ;
- la procédure de traitement d'une demande de protection internationale prévoit que l'enquête en matière d'immigration, au cours de laquelle le DPI⁴ est convoqué à un entretien, est menée par un fonctionnaire différent de celui qui prend *in fine* la décision ;
- certaines demandes sont traitées en quelques jours (par exemple : BPI⁵ dans un autre État-membre de l'Union européenne ; DPI originaire des Balkans ou de la Géorgie) ;
- le traitement d'autres demandes peut prendre plusieurs mois, en fonction notamment du pays d'origine du demandeur, de la procédure applicable, de l'intervention d'acteurs externes (Police grand-ducale, médecins, SRE⁶, Commission d'évaluation de l'intérêt supérieur des mineurs non accompagnés), en cas de procédure « Dublin » non aboutie ou encore de la complexité de la demande ;
- différentes crises internationales ont eu un impact important sur la durée de traitement des demandes de protection internationale, dont notamment la prise de pouvoir des Talibans en Afghanistan en 2021 et l'invasion russe en Ukraine en 2022 ;
- conformément à l'accord de coalition 2023-2028, la réduction de la durée du traitement des demandes de protection internationale est une priorité du Gouvernement ;
- les efforts dans ce domaine seront poursuivis, entre autres au niveau des ressources humaines, de la formation des agents en charge du traitement des demandes de protection internationale ainsi que de la digitalisation ;
- il convient de signaler que les efforts entrepris portent leurs fruits : pendant les huit premiers mois de l'année en cours, le Service des réfugiés a d'ores et déjà notifié 1 383 décisions, alors que pour cette même période en 2023, 1 125 décisions ont été prises, ce qui constitue une augmentation de presque 250 décisions.

Au cours de la réunion précitée du 2 octobre 2024, les membres de la Commission ont également pris note des explications fournies par le Directeur de l'immigration concernant les différentes réclamations décrites dans le rapport d'activité de l'Ombudsman.

Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et de la Digitalisation

Les membres de la Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et de la Digitalisation ont examiné le rapport de l'Ombudsman lors de leur réunion du 16 juillet 2024.

⁴ Demandeur de protection internationale

⁵ Bénéficiaire de protection internationale

⁶ Service de renseignement de l'État

Tout d'abord, la Commission constate que ce rapport ne fait mention d'aucune réclamation concernant le Ministère de la Digitalisation, de sorte qu'il y a lieu de considérer uniquement les réclamations introduites contre des décisions du Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche comme ledit ministère a été dénommé au cours de la législature précédente.

Il ressort dudit rapport que les réclamations contre des décisions du Ministère de la Recherche et de l'Enseignement supérieur concernent généralement soit le refus d'octroi de bourses d'études, soit le refus d'inscription d'un diplôme au registre des titres. À ce titre, l'Ombudsman note que les décisions du Ministère sont conformes à la jurisprudence constante et que ce dernier entreprend des efforts d'information afin de réduire le nombre de cas où un étudiant se voit refuser une bourse ou l'inscription de son diplôme.

De manière générale, il est préconisé que les étudiants se renseignent sur la reconnaissance de la formation choisie en amont de leur inscription.

Le rapport pour l'année 2023 fait état d'une décision de bourse d'études. La personne concernée habitant en dehors du territoire du Grand-Duché percevait des allocations de chômage au Luxembourg et son conjoint était salarié au Luxembourg. Or, ces circonstances ne remplissant pas les critères pour toucher une bourse d'études, l'Ombudsman partage la position du Ministère que la décision de refus était justifiée.

Dans la partie dédiée au Ministère de la Recherche et de l'Enseignement supérieur, l'Ombudsman revient encore sur un cas concernant la reconnaissance d'études secondaires. Or, cette question relève des compétences du Ministère de l'Education nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse, de sorte que la Commission ne saurait se prononcer sur ce cas.

Cependant, la Commission prend note d'un cas concernant la formation d'infirmier référencé dans la partie dédiée au Ministère de l'Education nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse.

Dans ce cas, la réinscription a été refusée alors que l'étudiante n'avait pas complété un nombre de modules suffisant dans le temps imparti. À la suite de ses échanges avec l'établissement fréquenté, l'Ombudsman observe que des options ont été proposées pour remédier à cette situation, de sorte qu'aucun reproche ne saurait être retenu à l'encontre de la direction de l'établissement.

Par conséquent, la Commission de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et de la Digitalisation constate que l'Ombudsman était satisfait de la réaction du Ministère de la Recherche et de l'Enseignement supérieur dans tous les cas référencés dans son rapport d'activité pour l'année 2023.

Commission de l'Agriculture, de l'Alimentation et de la Viticulture

Lors de sa réunion du 4 juillet 2024, la Commission de l'Agriculture, de l'Alimentation et de la Viticulture a examiné le rapport d'activité annuel 2023. Ce dernier fait état de 11 réclamations déposées auprès de l'Ombudsman en lien avec le ministère de l'Agriculture. Parmi ces réclamations, 5 sont toujours en cours de traitement. Quant aux 6 affaires clôturées, 2 réclamations ont été retirées, 3 ont été jugées non fondées par l'Ombudsman et une a donné lieu à une correction totale.

Il est constaté que ce cas ayant trait à l'utilisation d'une base de données pour l'identification des équidés ainsi que le paiement de subvention dans ce contexte est un cas complexe lequel a généré de nombreux échanges entre les réclamants et l'administration au cours de l'année 2022.

Sur l'initiative de l'Ombudsman, une réunion a été organisée avec l'Administration des Services Techniques de l'Agriculture pour examiner les doléances. Il est à noter que l'Ombudsman n'a pu trouver aucune faute ou dysfonctionnement administratif et a donc procédé à la clôture de l'affaire.

La Commission parlementaire constate avec satisfaction qu'aucun dysfonctionnement n'ait été constaté dans ce dossier et tient à saluer l'attitude proactive de l'administration, dont la réactivité exemplaire a été reconnue par l'Ombudsman.

Commission de la Mobilité et des Travaux publics

Par courrier du 1^{er} juillet 2024, la Commission de la Mobilité et des Travaux publics a été invitée à communiquer sa prise de position concernant le rapport d'activité annuel de l'Ombudsman. La commission n'a pu relever aucune observation ni recommandation relevant de son domaine de compétence.

Commission de l'Environnement, du Climat et de la Biodiversité

Les membres de la Commission de l'Environnement, du Climat et de la Biodiversité ont examiné ledit rapport d'activité lors de leur réunion du 18 septembre 2024.

Au cours de cette analyse, ils ont noté que l'Ombudsman a été saisi d'un dossier relatif à un refus de l'Administration de l'environnement d'octroyer une aide financière pour la réalisation d'un projet relatif à l'installation d'une pompe à chaleur. L'Administration de l'environnement a en effet considéré que l'investissement n'était pas éligible, étant donné que la pompe à chaleur n'a pas été réalisée dans une maison unifamiliale mais dans un bâtiment avec deux unités de logement. Or, l'article 5 du règlement grand-ducal du 23 décembre 2016 fixant les mesures d'exécution de la loi du 23 décembre 2016 instituant un régime d'aides pour la promotion de la durabilité, de l'utilisation rationnelle de l'énergie et des énergies renouvelables dans le domaine du logement prévoit uniquement l'installation d'une pompe à chaleur dans une maison unifamiliale.

L'intéressé a fait parvenir à l'Administration un recours gracieux en expliquant qu'il s'agit de la construction d'une maison unifamiliale avec un logement intégré. L'Administration a rejeté ce recours.

Néanmoins, l'annexe 2 du règlement grand-ducal du 28 juillet 2011 concernant le contenu du plan d'aménagement particulier « quartier existant » et du plan d'aménagement particulier « nouveau quartier » portant exécution du plan d'aménagement général d'une commune dispose qu'une maison unifamiliale est « une construction servant au logement permanent et comprenant en principe une seule unité de logement. Un seul logement intégré supplémentaire y est admis. » Il en résulte donc que l'existence d'un logement intégré ne transforme pas une maison unifamiliale en un bâtiment d'habitation collectif.

En outre, le tribunal administratif a précisé, dans son jugement du 8 janvier 2018 (n°38557 du rôle), que la colocation est compatible avec le statut de maison unifamiliale sans que ce mode d'habitation ne change la nature de l'immeuble.

Ainsi, suite à l'intervention de l'Ombudsman, qui considère que le réclamant remplit donc les conditions pour se faire octroyer l'aide financière demandée, l'Administration de l'environnement est revenue sur sa décision.

La Commission de l'Environnement, du Climat et de la Biodiversité salue l'approche retenue par l'Administration de l'environnement.

Commission de la Santé et de la Sécurité sociale

Les membres de la Commission ont examiné ledit rapport lors de leur réunion du 18 septembre 2024. Au cours de cette analyse, ils ont constaté que 180 réclamations relevant du domaine de compétence du ministère de la Sécurité sociale (ci-après « *ministère* ») ont été introduites dans le courant de l'exercice 2023, dont 42 ont été prises en compte pour le calcul du taux de correction. Ce taux s'élève à 88,1 %.

Caisse nationale d'assurance pension

En ce qui concerne les réclamations relevant de la Caisse nationale d'assurance pension (ci-après « *CNAP* »), plusieurs personnes ont saisi l'Ombudsman au cours de l'année écoulée parce qu'elles attendaient depuis plusieurs mois le traitement par la CNAP de leur demande de pension et qu'elles n'arrivaient pas à joindre le gestionnaire de leur dossier [2023/40]. L'Ombudsman cite plus particulièrement le cas d'un réclamant habitant en Allemagne qui avait besoin d'un formulaire S1 émis par la Caisse nationale de santé (ci-après « *CNS* ») afin de pouvoir s'enregistrer auprès de la caisse de maladie allemande. Or, la CNS ne pouvait pas émettre le formulaire demandé tant que la demande de pension du réclamant était en cours de traitement. L'Ombudsman a dû intervenir à plusieurs reprises auprès de la CNAP avant que le réclamant ne reçoive les documents dont il avait besoin. Il regrette le manque de réactivité de la CNAP dans cette affaire.

Ensuite, l'Ombudsman a été saisi par une résidente belge ayant travaillé pendant dix ans au Luxembourg et qui avait demandé une simulation de sa pension de vieillesse à l'âge de 65 ans [2023/41]. L'intéressée a finalement obtenu l'information que la CNAP attendait un document de la part de l'organisme français compétent, sachant que la réclamante a résidé en France pendant plusieurs années. En effet, la CNAP avait contacté la Caisse d'assurance retraite et de la santé au travail (ci-après « *Carsat* ») Alsace-Moselle par le biais du système d'échange électronique d'informations sur la sécurité sociale européenne en vue de l'obtention d'un relevé de carrière français. Or, cette demande s'est heurtée à un conflit de compétence entre les Carsat de différentes régions qui a considérablement ralenti la procédure. L'Ombudsman regrette que la CNAP ne semble avoir aucun moyen d'accélérer la procédure impliquant les organismes homologues des autres États membres de l'Union européenne. Il regrette également le fait que la réclamante n'a pas été tenue informée de l'état d'avancement de son dossier et qu'elle n'a pas pu joindre le gestionnaire compétent.

L'Ombudsman a encore été saisi par un réclamant de nationalité belge domicilié au Paraguay qui était en attente de sa pension de vieillesse luxembourgeoise depuis plus de deux ans [2023/42]. En effet, la CNAP n'a pas réussi à verser la pension du requérant sur le compte bancaire qu'il lui avait indiqué. Finalement, et après plusieurs interventions de la CNAP, le réclamant a pu bénéficier de sa pension. L'Ombudsman constate avec satisfaction que la CNAP était soucieuse d'aider le réclamant alors même que les retards encourus étaient dus à des circonstances qui lui étaient extrinsèques. Il souligne qu'il appartient au bénéficiaire d'une pension luxembourgeoise de s'assurer qu'il dispose dans son pays de résidence d'un compte en banque susceptible d'accepter les virements de la CNAP.

Enfin, l'Ombudsman a été saisi d'un réclamant qui a bénéficié d'une pension de vieillesse à hauteur de 1 293 euros net jusqu'en juillet 2022 [2023/43]. Suite à son déménagement en Allemagne, l'intéressé a été informé que sa pension a été recalculée conformément à l'article 58 du règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, et que le montant de sa pension s'élève désormais à 686,13 euros. Il s'est avéré que l'assuré a bénéficié d'un complément de pension

minimale dont le versement est pourtant subordonné à la condition que l'intéressé réside au Grand-Duché de Luxembourg. L'Ombudsman arrive à la conclusion que la CNAP a correctement appliqué les lois en vigueur et conseille aux assurés de se renseigner sur les règles existantes en la matière avant de déménager à l'étranger.

Les membres de la Commission ont noté avec satisfaction que la CNAP a correctement appliqué les procédures existantes dans les cas susmentionnés. Ils ont appris qu'à ce stade, il n'est pas jugé nécessaire de procéder à une modification des dispositions légales en vigueur, même si une telle modification pouvait être envisagée le cas échéant.

Caisse nationale de santé

En ce qui concerne les affaires relevant de la CNS, l'Ombudsman a été saisi par une réclamante qui se plaignait du fait qu'elle n'obtenait pas de réponse à ses demandes depuis plus d'un an [2023/44]. Après une demande envoyée à la CNS qui est restée sans réponse, l'Ombudsman a proposé d'organiser une réunion afin de pouvoir discuter du dossier. Lors de cette réunion qui a eu lieu au mois de janvier 2023, la CNS a relevé la complexité du dossier en question et a estimé qu'une décision devrait être prise en mars ou en avril 2023. Par la suite, l'Ombudsman a dû multiplier ses interventions auprès de la CNS à laquelle il a finalement demandé en octobre 2023 de lui faire parvenir une copie du dossier ainsi qu'une prise de position. Étant donné que l'Ombudsman n'a jamais reçu une prise de position complète, ni une copie intégrale du dossier, il n'a pas été en mesure de fournir à la réclamante les informations qu'elle lui avait demandées. Il regrette dès lors l'évolution de cette réclamation et tient à souligner que l'Ombudsman est tributaire de la collaboration des administrations afin de pouvoir exercer correctement sa mission.

Ensuite, l'Ombudsman a été saisi par une réclamante qui a fait une demande de remboursement de soins urgents reçus dans un établissement hospitalier au Maroc [2023/45]. La réclamante est résidente au Luxembourg suite à un regroupement familial et y bénéficie d'une couverture d'assurance maladie par le biais du formulaire S1. Par ailleurs, elle est bénéficiaire d'une pension de survie française. La CNS a refusé de prendre en charge les prestations de soins de santé prodigués au Maroc et a orienté la réclamante vers l'organisme assureur français dont elle perçoit la pension de survie, ceci en vertu de l'article 27 du règlement (CE) n°883/2004 précité. Après examen du dossier, l'Ombudsman arrive à la conclusion que la CNS a correctement appliqué les lois en vigueur.

L'Ombudsman a encore été saisi du dossier d'une réclamante dans le contexte d'une non-prise en compte de certificats de maladie pendant les huit semaines se situant en amont de la date présumée de l'accouchement et pendant les douze semaines en aval de l'accouchement [2023/46]. L'intéressée a été embauchée par une société de droit luxembourgeois alors qu'elle était enceinte de quatre mois. Étant donné que les conditions de stage prévues par l'article 25 du Code de la sécurité sociale n'étaient pas remplies, la réclamante n'a pas eu droit à un congé de maternité avec paiement de l'indemnité pécuniaire de maternité par la CNS. Or, l'état de santé de la réclamante a généré des certificats de maladie qui n'ont pas été pris en charge par la CNS. En effet, nonobstant le refus d'octroi du congé de maternité, les dispositions légales précitées du Code du travail quant à l'interdiction légale d'emploi d'une femme enceinte ou accouchée restent d'application, de sorte que l'introduction de certificats d'incapacité de travail auprès de la CNS en cas de maladie est superfétatoire. Alors que l'Ombudsman arrive à la conclusion que la CNS a appliqué correctement les lois en vigueur, il déplore le fait que le système ne permet pas une prise en charge des certificats d'incapacité de travail liés aux périodes d'hospitalisation et recommande une adaptation de la législation.

Dans le même ordre d'idées, l'Ombudsman a été saisi par une réclamante qui s'est vu refuser l'indemnité pécuniaire de maternité au motif qu'elle n'était pas affiliée à titre obligatoire à la sécurité sociale au cours de l'année précédant le congé de maternité [2023/47]. L'intéressée avait un contrat de travail depuis presque quatre mois au moment où son congé de maternité aurait dû commencer. Auparavant, elle avait bénéficié pendant six mois d'une occupation temporaire indemnisée proposée par l'Agence pour le développement de l'emploi. Or, les cotisations sociales payées pour le revenu de remplacement perçu dans le cadre d'une mesure en faveur de l'emploi ne donnent pas droit à des prestations en espèces. L'Ombudsman estime que la législation en vigueur comporte un risque de pauvreté et de discrimination pour les femmes se trouvant dans une situation similaire à celle de la réclamante. Il recommande dès lors d'adapter la législation afin de permettre l'octroi d'un congé de maternité dans de tels cas de figure en prévoyant par exemple le paiement de cotisations sociales aussi bien pour les prestations en nature que pour les prestations en espèces dans le cadre d'une occupation temporaire indemnisée.

Dans les cas précités, les membres de la Commission ont été informés que le ministère est en train d'examiner la nécessité d'adapter les dispositions légales afférentes afin de remédier aux problèmes constatés.

Enfin, l'Ombudsman a été saisi par un réclamant suite au refus par la CNS de prendre en charge les indemnités pécuniaires de maladie [2023/48]. Sept mois après une opération qu'il avait subie à la suite d'un accident de travail, l'intéressé a été déclaré apte à reprendre son poste de travail par un médecin du Contrôle médical de la sécurité sociale, alors que le Service de santé au travail multisectoriel l'a déclaré inapte à le faire. Le réclamant a ensuite consulté son médecin traitant qui a lui délivré un certificat médical, certificat qu'il a remis à la CNS. Or, la CNS a refusé la prise en charge au motif que le médecin de contrôle a déclaré le réclamant apte à reprendre son poste de travail. En fin de compte, l'Ombudsman a été informé par le ministère que l'employeur est tenu de continuer à verser un salaire au salarié dont l'état de santé fait l'objet de deux avis divergents. Le ministère a précisé en outre que les procédures en relation avec une maladie ou un accident devraient être revues afin de protéger au mieux les administrés. L'Ombudsman le félicite sur ce point et propose de rappeler non seulement aux employeurs, mais également aux salariés les obligations patronales en cas d'avis divergents. Enfin, l'Ombudsman exprime l'espoir que la CNS et le ministère lui transmettront à l'avenir les informations demandées dans les délais qu'il a fixés.

Les membres de la Commission ont constaté que la problématique décrite ci-dessus est récurrente et fait régulièrement l'objet de réclamations mises en lumière par l'Ombudsman. Ils ont été informés que les cas concernant des avis médicaux divergents sont inscrits à l'ordre du jour des réunions du Conseil d'administration de la CNS et qu'un groupe de travail a été mis en place pour analyser cette problématique. Les membres de la Commission ont pris note du fait que l'accord de coalition 2023-2028 prévoit de remédier « *aux situations dans lesquelles le médecin du travail et le contrôle médical émettent des appréciations divergentes sur l'état de santé d'une personne* ». Ils ont appris avec satisfaction que des travaux préparatoires sont en cours en vue d'une modification des dispositions légales et des procédures actuellement applicables afin de porter remède aux difficultés constatées.

*

Il convient encore de noter que l'Ombudsman a émis une **recommandation** (n° 58) à l'adresse de la CNAP et du ministère concernant le traitement discriminatoire des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée touchant un revenu provenant d'une activité accessoire non salariée par rapport à ceux touchant un revenu provenant d'une activité accessoire salariée. L'Ombudsman renvoie à son rapport d'activité 2021 dans lequel il avait constaté que

les dispositions légales actuelles prévoient un retrait pur et simple de la pension en cas d'activité indépendante et une réduction proportionnelle en cas d'activité salariée. Il se rallie à la proposition de loi 7922 portant modification du livre III du Code de la sécurité sociale visant à mettre en place une règle anti-cumul unique sans faire de distinction entre une activité salariée et une activité non salariée⁷.

Le ministère a réagi en décembre 2022 en informant l'Ombudsman que 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 de pension de vieillesse anticipée en fonction du statut de l'activité professionnelle exercée en parallèle.

Par la suite, la Cour constitutionnelle a arrêté « *que la différence de traitement résultant des articles 184, paragraphes 4 et 5, et 226 du Code de la sécurité sociale, au préjudice des bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée exerçant une activité accessoire non salariée, [...] n'est pas conforme au principe d'égalité devant la loi consacré par l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution* » (arrêt n° 00191 du 1^{er} mars 2024). L'Ombudsman a été informé par la CNAP que la mise en œuvre de l'arrêt de la Cour constitutionnelle serait en cours.

Au vu de ce qui précède, l'Ombudsman demande à la CNAP, voire au ministère, d'étudier la possibilité de renoncer à toute demande de remboursement non encore exécutée et de procéder, le cas échéant, à la restitution des montants déjà remboursés par certains administrés, et ce sur base du principe d'équité et à titre de recommandation suivant l'article 4, paragraphe 2, de la loi modifiée du 22 août 2003 instituant un Ombudsman.

Les membres de la Commission ont été informés que le Code de la sécurité sociale est effectivement en voie de modification pour y intégrer l'arrêt n° 00191 du 1^{er} mars 2024. En attendant l'entrée en vigueur de ces nouvelles dispositions, la règle anti-cumul existante n'est plus appliquée aux bénéficiaires d'une pension de vieillesse anticipée touchant un revenu provenant d'une activité accessoire non salariée.

Commission du Logement et de l'Aménagement du territoire

Les membres de la Commission ont examiné, lors de leur réunion du 16 septembre 2024, le rapport d'activité de l'Ombudsman relatif à l'année 2023.

Au cours de cette analyse, les membres de la Commission ont constaté que le rapport de l'Ombudsman mentionne plusieurs réclamations dirigées contre le Service des aides au logement, portant essentiellement sur les lenteurs de traitement des dossiers.

Les membres de la Commission, ayant entendu les explications du représentant du Ministère du Logement et de l'Aménagement du territoire à ce sujet, prennent connaissance des efforts consentis pour réduire les délais excessifs susmentionnés et des pistes mises en place à cet effet, à savoir la simplification administrative et l'échange de données entre les services concernés.

Commission du Travail

Les membres de la Commission du Travail ont examiné les rapports d'activité 2022 et 2023 de l'Ombudsman lors de leur réunion du 18 septembre 2024, en présence de Monsieur le Ministre du Travail, Georges Mischo, et des responsables de l'Agence pour le Développement

⁷ La proposition de loi 7922 a été déposée par Messieurs Laurent Mosar et Marc Spautz en date 2 décembre 2021.

de l'Emploi et de l'Inspection du Travail et des Mines. Madame la Rapportrice pour les projets 8362 et 8393, relatifs auxdits rapports de l'Ombudsman était également présente.

Recommandation n° 60 - INTERIM

La Commission du Travail s'est entre autres penchée sur la recommandation n° 60 de l'Ombudsman.

Cette recommandation a trait au non-respect des dispositions applicables en matière de renouvellement d'un contrat de mise à disposition d'un travailleur intérimaire.

L'Ombudsman avait été saisi par un réclamant qui s'était vu refuser des indemnités de chômage. L'ADEM avait en effet argumenté que l'administré ne remplissait pas la condition de stage prévue à l'article L. 521-6 du Code du travail en vertu duquel il faut avoir travaillé pendant au moins 26 semaines (182 jours de calendrier) au cours des douze mois précédant le jour de l'inscription comme demandeur d'emploi. L'ADEM indiquait que le réclamant n'avait travaillé que 21 semaines au cours de la période de référence. De fait, le réclamant avait travaillé pour une société de travail intérimaire qui le mettait à disposition de la même société cliente pendant presque un an. Il n'a pas toujours travaillé pendant tout le mois, mais le requérant estimait avoir rempli la condition de stage. Il s'avère que la société de travail intérimaire n'a affilié le réclamant que pour les jours effectivement travaillés et l'a désaffilié même pour les jours de repos, le privant ainsi de couverture sociale pour les jours de repos ainsi que de son droit aux indemnités de chômage. En l'espèce, même si le refus des indemnités de chômage par l'ADEM était justifié, l'ADEM, après rectification de la situation par l'employeur, était en mesure d'accorder le bénéfice des indemnités de chômage.

L'Ombudsman recommande au ministère du Travail de bien vouloir rappeler à tout entrepreneur de travail intérimaire les dispositions applicables en matière de renouvellement d'un contrat de mise à disposition et de s'assurer, pour autant que possible, de leur respect.

Lors de l'analyse de la situation par la Commission du Travail, il est apparu que le ministère du Travail procède déjà de façon récurrente à des rappels afin que les entreprises de travail intérimaire respectent le Code du Travail. Toutefois, dans le cas d'espèce évoqué, les périodes étaient effectivement insuffisantes. Si après intervention de l'ADEM auprès d'un employeur, des pièces sont fournies qui témoignent d'une situation d'embauche et si ces pièces sont vérifiées, l'ADEM peut en tenir compte. Lors de l'analyse par la Commission du Travail, il est également souligné qu'une responsabilité particulière semble incomber au Centre commun de la sécurité sociale qui devrait constater les pratiques décrites et arriver à réagir en conséquence. La Commission du Travail étant sensible à cette situation, elle retient de vouloir saisir la commission parlementaire compétente sur ce point, c'est-à-dire la Commission de la Santé et de la Sécurité sociale.

Réclamations en relation avec l'ADEM

Concernant le rapport relatif à l'année 2023, l'Ombudsman fut saisi d'un cas où un employeur pensait recevoir une participation aux frais salariaux d'une personne en reclassement interne, de l'ordre de 50 % à 70 % des dépenses totales, mais où il n'en a reçu que 10 %. L'explication donnée par la responsable de l'ADEM consiste à préciser qu'il convient de considérer non pas l'ancienne activité mais l'activité nouvelle pour déterminer la part que l'ADEM verse à l'employeur. De plus, il convient de constater que cette part, qui est censée compenser la perte de productivité du travailleur reclassé en interne, est allouée *in fine* sur un avis du médecin de contrôle de l'ADEM, indépendamment d'une appréciation faite en premier lieu par les conseillers de l'ADEM. La Commission du Travail prend acte du fait que désormais l'ADEM enjoint à ses conseillers de s'abstenir à présenter des taux de compensation afin d'éviter ainsi les malentendus à la base du cas présenté par l'Ombudsman.

Un autre cas d'espèce a trait à la perte du statut de personne en reclassement professionnel. L'administré avait – pour la première fois en dix ans – omis par mégarde de donner suite à une assignation. L'ADEM était obligée de suspendre son dossier pendant deux mois, étant donné que le fait de ne pas répondre à une assignation est considéré comme un refus de travail. Or, la suspension temporaire du dossier auprès de l'ADEM entraîne la perte définitive du statut de personne en reclassement professionnel et donc aussi la perte de l'indemnité d'attente payée par la CNAP. La Commission du Travail a pris acte du fait que l'Ombudsman plaide dans ce contexte en faveur d'une dissociation des sanctions de l'ADEM et de la perte du statut de personne en reclassement professionnel.

Réclamations en relation avec l'ITM

Monsieur le Directeur de l'Inspection du Travail et des Mines, Marco Boly, s'est distancé de l'affirmation de l'Ombudsman suivant laquelle l'ITM donnerait très souvent lieu à des réclamations quand il s'agit des amendes par lesquelles l'ITM sanctionne des entreprises. Pour l'année 2023, 15 cas furent portés devant l'Ombudsman sur un total de 3.298 amendes décidées par l'ITM. Le montant des amendes peut s'étendre entre 252 euros et 25.000 euros. L'ITM en décide en considérant les circonstances, la gravité et le comportement des responsables d'entreprises. Le montant moyen des amendes était en 2023 de 2.500 euros.

Le responsable de l'ITM a expliqué le fonctionnement de son administration. Il constate que, souvent, les possibilités de recours ne sont pas utilisées par les entreprises concernées et que bon nombre d'entreprises prennent le raccourci qui consiste à s'adresser immédiatement à l'Ombudsman.

Concernant les reproches figurant au rapport 2023 de l'Ombudsman, suivant lesquels l'ITM n'aurait pas suffisamment informé au préalable les viticulteurs sur les conditions d'emploi de travailleurs saisonniers, le responsable de l'ITM fait remarquer que ce reproche n'est pas soutenable dans la mesure où de nombreuses réunions d'information sur la législation en vigueur ont eu lieu. Il appert encore que pour ce qui est des retards auprès du Service de Santé au Travail Multisectoriel (STM), il suffit à présent que l'employeur soit en mesure de prouver qu'il y ait sollicité un rendez-vous pour l'examen d'un travailleur saisonnier, même si ce dernier n'a pas pu y accéder à temps, avant d'entamer son travail pendant les vendanges.

En ce qui concerne la définition d'un cadre légal clair quant à la notion de travail clandestin, le Directeur de l'ITM confirme que la base légale remonte à 1970, et que seulement deux critères sont à observer, à savoir : disposer d'une autorisation d'établissement et être inscrit comme salarié auprès des organes de sécurité sociale. Le responsable de l'ITM confirme l'utilité de définir des critères plus précis. En attendant, lorsqu'il s'agit par exemple de trancher si des personnes occupées à travailler sur un chantier privé rendent un service à une connaissance ou s'ils s'y trouvent pour effectuer clandestinement un « travail au noir », l'appréciation qu'en fait l'ITM suit en général la fréquence des constats sans que l'on ne peut se référer à des critères exacts. La Commission du Travail prend acte de la conclusion du Directeur de l'ITM, qu'en l'état des choses, il appartient aux tribunaux de trancher les différents cas d'espèce.

Commission des Finances

Les membres de la Commission des Finances ont examiné le chapitre consacré au ministère des Finances du rapport d'activité 2023 de l'Ombudsman au cours de leur réunion du 17 septembre 2024.

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 la Famille, des Solidarités, du Vivre ensemble, de l'Accueil, de l'Égalité des genres et de la Diversité

Lors de sa réunion du 17 septembre 2024, la Commission de la Famille, des Solidarités, du Vivre ensemble, de l'Accueil, de l'Égalité des genres et de la Diversité a pris note des rapports d'activité 2022 et 2023 de l'Ombudsman et constate avec satisfaction que l'Ombudsman arrête un taux de correction de 85,71 pour cent sur les quatorze demandes adressées au ministère de la Famille, des Solidarités, du Vivre ensemble et de l'Accueil en 2023 et prises en compte pour son calcul ; taux de correction qui ne cesse de croître par rapport aux exercices précédents.

De plus, la Commission de la Famille, des Solidarités, du Vivre ensemble, de l'Accueil, de l'Égalité des genres et de la Diversité se félicite des efforts prestés au niveau du Fonds national de solidarité (ci-après « FNS ») en ce qui concerne l'adoption d'une approche plus proactive dans le traitement des dossiers entrants. Il importe aux membres de la Commission de la Famille, des Solidarités, du Vivre ensemble, de l'Accueil, de l'Égalité des genres et de la Diversité de souligner que les populations visées par les prestations du FNS relèvent des plus vulnérables et qu'un accompagnement le plus individualisé possible est dès lors indiqué.

Commission de la Justice

Les membres de la Commission ont examiné le rapport 2023 de l'Ombudsman lors de leur réunion du 17 octobre 2024, et ce, en présence de Mme la Ministre de la Justice.

Quant aux réclamations introduites et visant spécifiquement le milieu carcéral, Mme la Ministre de la Justice confirme que ce nombre a augmenté, tout en soulignant que l'inauguration du Centre pénitentiaire d'Ueschterhaff, qui va de pair avec le transfert de nombreux détenus issus du Centre pénitentiaire de Luxembourg, pourrait expliquer cet accroissement.

Quant aux réclamations portant sur le refus d'accorder aux détenus du Centre pénitentiaire d'Ueschterhaff un accès à Internet, Mme la Ministre de la Justice renvoie au cadre légal applicable et signale qu'un tel accès à Internet est prohibé afin d'éviter que des détenus placés en détention préventive puissent communiquer avec des complices éventuels ou procéder à l'obscurcissement d'éléments de preuve. Tel qu'indiqué, à juste titre, par le rapport de l'Ombudsman, ni la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, ni la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme n'obligent les Etats membres à conférer un tel accès à Internet aux détenus. En ce qui concerne les détenus du Centre pénitentiaire de Luxembourg, qui ont été condamnés à une peine d'emprisonnement, il convient de signaler que ces derniers peuvent, sous certaines conditions, bénéficier d'un accès à Internet.

Quant à la faculté de créer une délégation des détenus, Mme la Ministre précise qu'elle ne s'oppose pas à une telle création, tout en signalant que plusieurs difficultés pratiques sont à soulever, notamment le fait que certains détenus placés en détention préventive peuvent être libérés du jour au lendemain ce qui rend difficile la pérennité d'une telle délégation.

Quant à une réclamation portant sur la mise en place d'un régime alimentaire spécifique pour des détenus présentant des problèmes de santé, il convient de noter que les lignes directrices élaborées par le Centre hospitalier Emile Mayrisch sont appliquées, de sorte qu'un régime alimentaire équilibré est fourni aux détenus.

Quant aux réclamations émanant de personnes qui se sont vu refuser l'acquisition de la nationalité luxembourgeoise par option, régie par la loi modifiée du 8 mars 2017 sur la nationalité luxembourgeoise, Mme la Ministre précise qu'en 2021, il a été décidé de ne plus prendre en compte exclusivement les données fournies par le Registre national des personnes physiques (RNPP), mais de rendre les décisions également sur base des informations détenues par le Ministre ayant l'Immigration et l'Asile dans ses attributions, et ce, afin d'harmoniser les dates servant à établir le moment à partir duquel une personne dispose d'une résidence habituelle au Grand-Duché de Luxembourg et à partir de quel moment le séjour sur le territoire national puisse être considéré comme étant régulier. Par cette façon de procéder, des différences de traitement peuvent être évitées.

* * *

VI. Les conclusions de la Commission des Pétitions

La commission tient à féliciter l'Ombudsman Claudia Monti pour la clarté, la lisibilité et l'exhaustivité de son septième rapport d'activité. La présentation qu'elle en a faite le 10 juin 2024 à la Chambre des Députés et les explications fournies à cette occasion complètent les informations du rapport.

La commission apprécie le fait que l'évolution dans le temps des réclamations introduites est incluse dans le rapport. Il en ressort que le nombre de réclamations introduites a encore notablement augmenté en 2023 par rapport aux années précédentes. Le nombre de dossiers clôturés a néanmoins légèrement baissé comparé à l'année 2022 et seulement 249 réclamations ont donné lieu à une intervention de l'Ombudsman, comparé à 342 en 2022. Lors de sa présentation à la Chambre des Députés, l'Ombudsman a attiré l'attention sur le nombre important de réclamations irrecevables ou non fondées. La commission partage le constat de l'Ombudsman qu'une sensibilisation accrue quant au rôle de l'Ombudsman et ses compétences serait opportun.

La commission note avec satisfaction que le taux de correction a pu être amélioré. Ceci vaut surtout pour les administrations et établissements publics relevant des communes. En 2023, l'Ombudsman fut saisi de 122 réclamations relevant des communes. Pour les 17 réclamations prises en compte pour le calcul du taux de correction, un taux de correction de 88,2% a été atteint. Le taux de correction concernant les administrations et établissements publics relevant de l'État a également évolué de manière positive. Pour les 209 réclamations prises en compte, un taux de correction de 87,1% a été atteint. La commission prend note de la précision donnée par l'Ombudsman que « la notion de « correction totale ou partielle » n'est pas nécessairement équivalant de satisfaction au sens que l'Administration ait suivi les recommandations ou avis de l'Ombudsman, mais veut souvent simplement dire qu'un réclamant avait saisi l'Ombudsman pour obtenir des éclaircissements, précisions ou tout simplement une réponse, même si la décision obtenue était en définitive négative. »

Les ministères qui ont suscité le plus de réclamations restent les mêmes que les années précédentes, à savoir : le ministère des Affaires étrangères et européennes avec 318 réclamations introduites, le ministère de la Sécurité sociale avec 180 cas, le ministère des Finances avec 120 cas, le ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire avec 106 cas, et le ministère de la Famille, de l'Intégration et de la Grande Région avec 88 cas.

Quatre ministères n'ont pas fait l'objet de réclamations auprès de l'Ombudsman. Il s'agit du ministère de la Digitalisation, du ministère de l'Égalité entre les femmes et les hommes, du ministère de la Protection des consommateurs et du ministère des Sports. Huit ministères ont atteint un taux de correction de 100%.

Dans son avant-propos, l'Ombudsman attire l'attention sur certains problèmes récurrents qui donnent lieu à une bonne partie des réclamations introduites. Ainsi, elle a été saisie de situations propres à l'essor de la digitalisation. La commission comprend que l'obligation de recourir à une démarche administrative digitale défavorise particulièrement les personnes les plus vulnérables. Il en est de même pour des démarches complexes qui font qu'une partie des bénéficiaires potentiels renoncent aux aides financières auxquelles ils auraient droit. L'Ombudsman cite l'accès aux aides financières pour les familles à faible revenu en exemple.

La commission salue l'annonce de Monsieur le Ministre de la Famille de faciliter l'accès à ces aides. Elle partage également l'analyse de l'Ombudsman concernant la dématérialisation des démarches administratives. Elle estime qu'une alternative aux démarches digitales doit être maintenue et que les citoyens doivent pouvoir contacter les services publics par téléphone ou obtenir un rendez-vous personnel en cas de besoin.

La commission prend par ailleurs note des critiques qui concernent directement le législateur. L'Ombudsman rappelle que certains vides juridiques qui donnent lieu à une interprétation en défaveur des administrés subsistent et que de nombreuses problématiques naissent de l'absence de mesures transitoires dans le cadre d'une abrogation ou d'une modification législative ou réglementaire.

La commission tient à remercier l'Ombudsman et ses collaborateurs pour leur engagement tout au long de l'année. L'Ombudsman est un interlocuteur important pour faciliter le dialogue entre le citoyen et l'administration et la Commission des Pétitions le soutient pleinement dans sa démarche.

Luxembourg, le 20. 11. 2024

La Présidente
Francine Closener

La Rapportrice
Claire Delcourt