

 LA SÉCURITÉ SOCIALE - 2021

DROIT DE LA SÉCURITÉ SOCIALE



LE GOUVERNEMENT
DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG
Ministère de la Sécurité sociale

Inspection générale de la sécurité sociale

DROIT DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

LUXEMBOURG



LE GOUVERNEMENT
DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG
Ministère de la Sécurité sociale

Inspection générale de la sécurité sociale

Luxembourg, juin 2021

Sommaire

Avant-propos	7
Partie 1 - Partie générale	9
Titre 1. La notion de droit de la sécurité sociale	9
Titre 2. Les sources du droit de la sécurité sociale	33
Partie 2 - Organisation de la sécurité sociale au Luxembourg	61
Titre 1. L'organisation administrative	61
Titre 2. L'organisation financière	90
Partie 3 - Le champ d'application de la sécurité sociale au Luxembourg	111
Titre 1. La maladie et la maternité	111
Titre 2. L'accident du travail et la maladie professionnelle	147
Titre 3. La dépendance	164
Titre 4. La vieillesse	184
Titre 5. Les prestations de survie	201
Titre 6. La perte de la capacité de travail	207
Titre 7. La compensation des charges familiales	217
Table des matières	233

Avant-propos

Le service juridique de l'Inspection générale de la sécurité sociale a procédé à la mise à jour de son ouvrage connu sous le titre « Droit de la sécurité sociale » qui porte sur le droit de la sécurité sociale au sens strict du terme et a pour ligne directrice d'exposer les principes juridiques du cadre normatif de la sécurité sociale applicable au Luxembourg.

La sécurité sociale est un des piliers fondamentaux de notre société. Introduite au Luxembourg en 1901 pour protéger les ouvriers travaillant dans les mines contre le risque de la maladie, elle a connu depuis lors une évolution rapide et continue pour devenir un univers relativement complexe. Le présent ouvrage a pour objet d'apporter une aide au praticien travaillant dans la matière pour mieux se retrouver dans les textes régissant le droit de la sécurité sociale.

Si le droit de la sécurité sociale semble complexe, il ne repose cependant pas sur une base aléatoire. Il s'agit d'un cadre normatif reposant sur des principes de base, des traits caractéristiques permanents et aussi des choix politiques qui permettent de comprendre et d'interpréter les règles fixées.

A relever qu'en vertu de l'article 11, paragraphe 5¹⁾ de la Constitution du Grand-Duché de Luxembourg la sécurité sociale est une matière fondamentale, réservée au législateur. Le lecteur avisé reconnaît ici le champ de discussion lié au principe de la « matière réservée ». Pour en donner une définition : « *Par matière réservées à la loi, on entend les matières spécialement désignées par la Constitution comme ne pouvant faire l'objet que d'une loi formelle* »²⁾. « *Ce sont celles qui, par de nombreux articles de la Constitution, sont l'attribut de la loi, entendue au sens formel* »³⁾. En droit luxembourgeois de la sécurité sociale le juriste se retrouve avec la tâche difficile de distinguer entre ce qui relève du domaine réservé au pouvoir législatif et ce qui tombe, dans le cadre de leur gestion participative, dans l'habilitation des institutions de sécurité sociale, ou encore ce qu'il revient au pouvoir réglementaire du Grand-duc de régler.

Le présent ouvrage comprend le droit de la sécurité sociale régi au Luxembourg par le Code de la sécurité sociale, comptant actuellement 460 articles, regroupés en six livres : Livre Ier - Assurance maladie-maternité ; Livre II - Assurance accident ; Livre III - Assurance pension ; Livre IV - Prestations familiales et indemnité de congé parental ; Livre V - Assurance dépendance ; Livre VI - Dispositions communes.

Pour donner une définition du droit de la sécurité sociale délimitant le cadre du présent ouvrage, c'est l'ensemble des règles organisant au moyen de la technique assurantielle et contributive, à affiliation obligatoire reposant sur le travail, la couverture de la population contre les risques sociaux, aux moyens de droits

1) « *La loi règle quant à ses principes la sécurité sociale, la protection de la santé, les droits des travailleurs, la lutte contre la pauvreté et l'intégration sociale des citoyens atteints d'un handicap.* ».

2) PESCATORE, P. Essai sur la notion de la loi, In : *Le Conseil d'État du Grand-Duché de Luxembourg*, Luxembourg : 1957, p. 424. (*Livre jubilaire publié à l'occasion du centième anniversaire de sa création 27 novembre 1856 – 27 novembre 1956*)

3) Pas. lux. p. 65, t. 15. LOESCH, A., *Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc*.

propres et dérivés à des prestations en nature et en espèces. Le droit de la sécurité sociale constitue le cadre normatif du régime public d'assurance sociale. L'assurance obligatoire confère à l'assuré une certaine sécurité en cas de survenance d'un risque social. Cette sécurité est basée sur la solidarité professionnelle, voir même nationale. Les risques sociaux couverts au Luxembourg sont les suivants : la maladie, la maternité, la vieillesse, l'invalidité, l'accident professionnel, la dépendance et les charges familiales.

Le législateur a mis en place un cadre légal déterminant l'étendue de l'assurance, son objet, son financement, sa gestion et son organisation. Le présent ouvrage explore ce monde dans sa teneur actuelle avec une approche structurelle et transversale servant de repère pour l'analyse et la réflexion sur les différentes branches du droit de la sécurité sociale.

Bonne lecture à tous !

Toinie Wolter

Direction du service juridique

Luxembourg, juin 2021

Partie générale

Partie 1

Titre 1. La notion de droit de la sécurité sociale

Chapitre 1. Introduction

SECTION 1. DÉFINITIONS

Une publication portant le titre « *Droit de la sécurité sociale* » requière à titre préliminaire une précision des termes employés.

La notion de « *sécurité sociale* » est parfois assimilée à celle de « *protection sociale* ». Les deux concepts poursuivent, en effet, un objectif similaire de conférer de la « *sécurité matérielle individuelle* »⁴⁾.

Néanmoins, dans le droit luxembourgeois, comme dans le droit français notamment, la protection sociale est une notion plus large qui englobe le régime de sécurité sociale, ainsi que l'aide sociale et l'assistance sociale.

Ainsi, la protection sociale peut être définie comme regroupant l'ensemble des mesures de prévoyance collective permettant aux individus de faire face aux conséquences financières de certains événements susceptibles de survenir au cours d'une vie et d'améliorer leur qualité de vie.

Au sein de la protection sociale, la sécurité sociale a pour objectif de réparer les conséquences financières des « *risques sociaux* », c'est-à-dire d'événements susceptibles soit de réduire ou de supprimer les ressources des individus assurés, soit d'augmenter leurs dépenses.

Le qualificatif de « *protection sociale* » traduit dès lors la volonté d'une approche plus générale, alors que le qualificatif de « *sécurité sociale* » renvoie à une approche plus délimitée du sujet.

4) DUPEYROUX, J. BORGETTO, M. LAFORE, R. RUELLAN, R. *Droit de la sécurité sociale*, coll. Précis. Paris : Dalloz, 2005, p. 6.

Historiquement, les évènements pris en compte sont des situations susceptibles de porter « *atteinte à la sécurité économique du travailleur salarié et de sa famille* »⁵⁾. Ces risques sociaux sont définis dans la Convention n° 102 de l'Organisation internationale du travail concernant la sécurité sociale, un instrument de droit international, qui établit des normes minimales pour neuf branches de la sécurité sociale⁶⁾.

Cette convention a été ratifiée par le Luxembourg par une loi du 13 janvier 1964⁷⁾.

En complément des systèmes de sécurité sociale, couvrant les risques sociaux définis dans la convention internationale de l'Organisation internationale de santé, le droit luxembourgeois de la protection sociale comporte des mesures d'action ou d'assistance sociale et met en place un régime d'aide sociale.

Ces notions sont parfois difficiles à distinguer. Les mesures d'assistance sociale, comme les dispositions relatives à l'aide sociale, découlent d'un devoir de la société de porter secours aux personnes dont les ressources sont insuffisantes pour vivre décemment. Ces prestations sont allouées sans contrepartie de cotisations de la part du bénéficiaire⁸⁾. L'on parle de droit subjectif, car le versement des prestations est soumis à des conditions de résidence et de ressources du demandeur.

Par la récente introduction du revenu d'inclusion sociale, remplaçant le revenu minimal garanti, le législateur luxembourgeois a pour objectif d'atténuer les barrières entre les différents niveaux de la protection sociale⁹⁾. D'une part, l'attribution de mesures d'assistance sociale sous forme d'allocations est soumise à des conditions de recherche active d'un emploi. D'autre part, avant de pouvoir entrer sur le marché du travail, le bénéficiaire de l'allocation d'inclusion est pris en charge par un office social et peut bénéficier des mesures d'aide sociale nécessaires¹⁰⁾.

-
- 5) DUPEYROUX, J. BORGETTO, M. LAFORE, R. RUELLAN, R. Droit de la sécurité sociale, coll. Précis. Paris : Dalloz, 2005, p. 267.
- 6) Convention no 102, concernant la norme minimum de la sécurité sociale, adoptée à Genève le 28 juin 1952, à la 35ème session de la Conférence générale de l'Organisation Internationale du Travail. Les risques couverts sont le risque maladie (soins médicaux et compensation financière en cas d'incapacité de travail résultant d'un état morbide et entraînant la suspension du gain), le chômage, la vieillesse, l'accident du travail, l'invalidité, la maternité et les charges familiales, ainsi que le décès.
- 7) Loi du 13 janvier 1964 portant approbation de la Convention no 102 concernant la norme minimum de la sécurité sociale, adoptée à Genève le 28 juin 1952, à la 35ème session de la Conférence générale de l'Organisation Internationale du Travail. Mémorial A – No 6 du 23 janvier 1964. (Documents parlementaires no 910).
- 8) MORVAN, P. *Droit de la protection sociale*. Paris : LexisNexis, 2017, p. 473.
- 9) Loi du 28 juillet 2018 relative au revenu d'inclusion sociale et portant modification 1. du Code de la Sécurité sociale ; 2. du Code du travail ; 3. de la loi modifiée du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds national de solidarité ; 4. de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ; 5. de la loi modifiée du 12 septembre 2003 relative aux personnes handicapées ; 6. de la loi modifiée du 30 avril 2004 autorisant le Fonds national de solidarité à participer aux prix des prestations fournies dans le cadre de l'accueil aux personnes admises dans un centre intégré pour personnes âgées, une maison de soins ou un autre établissement médico-social assurant un accueil de jour et de nuit ; 7. de la loi modifiée du 18 décembre 2009 organisant l'aide sociale et portant abrogation de la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti. Mémorial A – No 630 du 30 juillet 2018. (Documents parlementaires no 7113).
- 10) Loi modifiée du 18 décembre 2009 organisant l'aide sociale. Mémorial A – No 260 du 29 décembre 2009. (Documents parlementaires no 5830). (La loi définit l'aide sociale comme un mécanisme dont l'objectif est d'assurer « *aux personnes dans le besoin et à leur famille l'accès aux biens et aux services adaptés à leur situation particulière, afin de les aider à acquérir ou à préserver leur autonomie. Elle intervient à titre subsidiaire et peut compléter les mesures sociales et les prestations financières prévues par d'autres lois et règlements, que le bénéficiaire est tenu d'épuiser* »).

L'analyse dans le présent ouvrage se limite au domaine de la sécurité sociale au sens stricte. Les mesures d'assistance et d'aide sociale n'y sont pas traitées.

SECTION 2. OBJECTIF DU PRÉSENT OUVRAGE

L'État luxembourgeois met en place un régime de sécurité sociale pour pallier aux conséquences financières résultant de la survenance éventuelle d'un risque social pour les neuf branches classiques de la sécurité sociale, définies par la Convention n° 102 de l'Organisation internationale du travail, qui sont les suivantes : les soins de santé, la maladie, le chômage, la vieillesse, l'accident du travail, la maternité, les allocations familiales, l'invalidité et les droits des survivants.

Les risques sont couverts par le Code de la sécurité sociale, ainsi que par le Code du travail.

Ainsi, la couverture du risque chômage ne relève pas du droit de la sécurité sociale luxembourgeois, mais du droit du travail. Pour cette raison, le choix est fait de ne pas analyser cette branche dans le présent ouvrage consacré au « *droit de la sécurité sociale* ».

De même, s'agissant d'une étude du « *droit de la sécurité sociale* » au sens strict, les mesures d'assistance et d'aide sociale ne sont pas prises en compte dans le présent ouvrage, ces mesures relevant de la protection sociale et non du régime de sécurité sociale mis en place par le législateur luxembourgeois.

Un chapitre distinct est consacré aux prestations familiales et au congé parental, régis par le Code de la sécurité sociale depuis la loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique ¹¹⁾.

Finalement, il y a lieu de relever que le besoin d'assistance d'une tierce personne pour les actes essentiels de la vie fait l'objet d'une branche distincte de l'assurance maladie dans le droit luxembourgeois, à savoir l'assurance dépendance inscrite au Livre V du Code de la sécurité sociale. Un chapitre du présent ouvrage y est consacré.

Chapitre 2. Le développement de la sécurité sociale au Luxembourg

SECTION 1. LA RÉVOLUTION INDUSTRIELLE

Le développement de la sécurité sociale est allé de pair avec l'émergence du travail salarié et la révolution industrielle du dix-neuvième siècle. Une protection a progressivement été mise en place par l'État pour pallier aux risques d'une perte de salaire suite à un accident du travail, à une maladie, à un licenciement ou à la vieillesse des ouvriers.

Les grandes manufactures attiraient la population des campagnes dans les nouvelles villes industrielles, donnant naissance à une nouvelle classe ouvrière. La révolution industrielle occasionnait de graves problèmes sociaux. Dans une société

11) Mémorial A – No 60 du 15 mai 2008, p. 790.

où la solidarité familiale était centrale, les ouvriers des villes se retrouvaient souvent loin de leurs familles et de leur soutien, ils vivaient dans des quartiers misérables, dépendant totalement pour leur subsistance des faibles salaires qui leur étaient payés, soit au jour, soit à la semaine par leurs employeurs. L'espérance de vie n'était pas élevée et les maladies se propageaient vite. En cas de maladie, d'accident de travail, de crise économique avec le chômage en résultant, les ouvriers et leurs familles étaient réduits à l'indigence, comme le furent les survivants en cas de décès du chef de famille.

Les nombreux mouvements sociaux en réaction à ces conditions de vie, la crise économique de 1929, les deux guerres mondiales et l'érosion monétaire persistante ont obligé les dirigeants européens à mettre en place et à développer un système de protection sociale, créant un État providence. Néanmoins, il est intéressant de noter qu'au Luxembourg, contrairement aux développements dans les États voisins, la volonté de création de la couverture sociale pour cette nouvelle classe repose plutôt sur une volonté politique que sur une demande des ouvriers.

SECTION 2. LES MOYENS DE PROTECTION SOCIALE

Avant la mise en place d'un réel État providence, les ouvriers avaient peu de moyens de se prémunir des risques financiers pouvant résulter de la survenance de certains événements.

L'épargne personnelle était un de ces moyens. Néanmoins, l'épargne n'était accessible qu'aux salariés qui avaient les moyens d'épargner. De plus, cette démarche volontaire et individuelle supposait une certaine stabilité monétaire.

En plus de l'épargne, certaines catégories d'employeurs étaient rendues individuellement responsables de l'entretien de leurs travailleurs en cas de maladie ou d'accident. Cette responsabilisation de l'employeur trouvait son fondement dans l'idée que l'autorité quasi-paternelle exercée par le maître sur son serviteur lui conférait une responsabilité correspondante. Elle fut corroborée sur le plan juridique par la théorie du risque professionnel, selon laquelle l'employeur doit réparation parce qu'il expose les travailleurs à un risque dans l'exercice d'une activité dont il tire profit. Comme cette responsabilité dépassait souvent les moyens des petites entreprises, les employeurs avaient recours à l'assurance soit par le biais d'assurances privées, soit par le biais de l'association mutuelle entre employeurs.

Ainsi, progressivement, des initiatives privées sous forme de sociétés de secours mutuels sont apparues en Europe et au Luxembourg à partir de la seconde moitié du dix-neuvième siècle. Elles avaient pour objet de fournir à leurs membres une aide financière en cas de maladie, de décès ou de chômage. La nécessité de se prémunir de la misère par la solidarité se faisait ressentir essentiellement dans les milieux ouvriers.

Au Luxembourg, la mutualité est le précurseur de la sécurité sociale. Les sociétés de secours mutuels ou sociétés mutualistes ou mutuelles furent officiellement reconnues par l'État par une loi du 11 juillet 1891 ¹²⁾.

12) Loi du 11 juillet 1891 concernant les sociétés de secours mutuels. Mémorial - No 41 du 24 juillet 1891, p. 513.

Ces associations de secours mutuels « *ont pour but de protéger les personnes qui vivent de leur travail contre certains événements malheureux, principalement les maladies, qui les privent de leurs ressources habituelles et qui les mettent dans l'impossibilité de subvenir à leurs besoins, ainsi qu'à ceux de leurs familles. Le membre qui devient la victime d'une de ces éventualités est secouru par la caisse sociale, qui est alimentée par les cotisations périodiques payées par les sociétaires. (...) Chez nous (au Luxembourg) il en existe un certain nombre, malheureusement assez restreint* », « *qui datent depuis 1848.* » ¹³⁾.

Suite au développement de la sécurité sociale et à son extension à l'ensemble des groupes socioprofessionnels, l'intervention des sociétés mutuelles est aujourd'hui très limitée au Luxembourg, contrairement à d'autres pays européens où ces entreprises continuent à jouer un rôle central en complément au régime général obligatoire.

Pendant la première guerre mondiale est née la notion de « *sursalaire familial* » en France essentiellement. Suite à une flambée des prix des denrées de première nécessité due à la spéculation, les ouvriers ne pouvaient plus nourrir convenablement leurs familles et de violentes grèves éclatèrent dans les fabriques d'armement et autres industries. En réponse à ces grèves, les employeurs français payèrent des sursalaires à leurs ouvriers, dont un important contingent de femmes qui avaient la charge d'enfants. Compte tenu de la situation particulière des ouvriers, cette initiative permettait d'éviter une augmentation générale des salaires, tout en aidant ceux que l'enchérissement du coût de la vie frappait le plus durement.

L'octroi d'un sursalaire familial ne s'est cependant généralisé qu'à partir du moment où les employeurs ont entrepris de créer des caisses de compensation qui, par un étalement des charges des prestations, permettaient d'éviter certaines distorsions dans les prix de revient et partant l'embauche systématique de travailleurs avec charge d'enfants.

SECTION 3. LES MODÈLES DE PROTECTION SOCIALE

Au moment de mettre en place un système de protection sociale, les législateurs européens ont été guidés essentiellement par deux modèles de financement, l'un basé sur l'assurance et l'autre suivant une logique d'assistance ¹⁴⁾.

A la fin du 19^e siècle, en réponse aux mouvements syndicalistes et socialistes, le chancelier allemand Otto von Bismarck a mis en place un système d'assurances sociales pour améliorer les conditions de vie du prolétariat ouvrier. Ce système d'assurances sociales, mis en place dès 1883, était destiné à couvrir les conséquences de trois risques sociaux, à savoir la maladie, l'accident du travail et la vieillesse.

Le système dit bismarckien présente les caractéristiques suivantes :

- l'assurance s'applique obligatoirement aux ouvriers de l'industrie dont les salaires sont inférieurs à un certain seuil ;

13) CR de la Chambre des Députés, 1886/1887, discussions et annexes, no 10, projet de loi sur les sociétés de secours mutuels, avis du Conseil d'État.

14) TURQUET, P. Réformes du financement de la protection sociale en Europe : l'exemple de l'assurance maladie. In : *Les modèles sociaux en Europe*. Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 129-146.

- la charge financière est répartie entre les employeurs et les assurés, aux cotisations s'ajoute une subvention de l'État ;
- les cotisations et les prestations en espèces sont proportionnelles aux salaires ;
- les partenaires sociaux participent à la gestion du système ¹⁵⁾.

Après la seconde guerre mondiale apparaît à côté du système de sécurité sociale bismarckien, un deuxième modèle influençant les régimes de protection sociale. Il s'agit du modèle beveridgien. Alors que le système bismarckien s'inscrit dans une logique d'assurance dans laquelle les prestations sont versées aux personnes assurées contre le risque, le système beveridgien se base sur une logique d'assistance suivant laquelle les prestations sont versées aux individus dans le besoin, sans contrepartie de cotisations ¹⁶⁾.

Le modèle que l'économiste britannique Lord William Beveridge présentait dans le rapport sur l'assurance maladie au gouvernement britannique en 1942 proposait de refonder le système en se basant sur plusieurs principes :

- le principe de l'universalité, le droit à la sécurité sociale étant étendu à l'ensemble de la population active ou inactive. Les personnes protégées ne sont pas définies en fonction de leur statut professionnel ;
- l'universalité également en ce que la protection est étendue au chômage, au décès et aux charges familiales ;
- l'uniformité des prestations signifiant que la sécurité sociale garantit des prestations forfaitaires et identiques, quel que soit le niveau des revenus antérieurs et indépendamment du statut professionnel des personnes protégées, en vue de leur garantir un revenu minimum ;
- le principe de l'unité de gestion selon lequel l'État gère l'ensemble de la protection sociale. Le financement est assuré par voie fiscale ¹⁷⁾.

Dans cette conception universelle, le droit à la sécurité sociale n'est plus fondé sur l'activité professionnelle et sur la contribution que chacun fournit à la société, mais sur les besoins individuels.

Selon une citation célèbre de Lord Beveridge, « *il faut libérer l'homme du besoin et du risque* ». Dans un contexte de lutte contre le chômage, le rapport de Lord Beveridge révèle que sécurité sociale et plein emploi vont de pair. Les besoins individuels sont pris en considération au nom d'une solidarité naturelle entre les membres d'une collectivité nationale. Il s'agit d'assurer une meilleure répartition des revenus en fonction des besoins de chacun. La sécurité sociale revêt la forme d'un système de garantie d'un minimum social. Ce deuxième concept de sécurité sociale élargit le champ d'application des assurances sociales tout en introduisant de

15) SENAT FRANÇAIS. *Note de synthèse*. Disponible sur : <http://www.senat.fr/lc/lc10/lc100.html> consulté le 23/07/2019.

16) TURQUET, P., Réformes du financement de la protection sociale en Europe : l'exemple de l'assurance maladie. In : *Les modèles sociaux en Europe*. Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 129.

17) SENAT FRANÇAIS. *Note de synthèse*. Disponible sur : <http://www.senat.fr/lc/lc10/lc100.html> consulté le 23/07/2019.

nouvelles modalités de prestations et de financement ¹⁸⁾. La solidarité universelle se met à la place de la solidarité professionnelle.

Les deux modèles décrits ci-dessus se caractérisent par une intervention régulatrice du législateur. Il existe une troisième façon de concevoir la protection sociale, à savoir le modèle libéral.

Le principe fondamental de la conception libérale est celui de privilégier pour la constellation des mécanismes de protection sociale les lois du libre marché économique plutôt que l'intervention d'un État-régulateur. Sur le libre marché l'individu dispose de sa force de travail. Il doit apprendre à mesurer les risques et le même marché lui offre des moyens de prévention pour s'assurer en fonction de ses besoins personnels. L'intervention de l'État n'est que résiduelle.

SECTION 4. LA NAISSANCE ET L'EXTENSION DE L'ASSURANCE OBLIGATOIRE AU LUXEMBOURG

En 1901 ¹⁹⁾, le Luxembourg, qui était uni à l'Allemagne sur le plan économique par une union douanière (Zollverein), s'est inspiré du modèle allemand pour mettre en place un régime public d'assurance maladie et d'assurance accident.

Par la suite, le développement de la sécurité sociale au Luxembourg s'est fait par étapes, en généralisant la couverture à toutes les catégories socio-professionnelles et en élargissant les risques couverts.

La première loi en matière de sécurité sociale concerne la couverture d'assurance maladie des ouvriers en 1901, complétée par la couverture contre les accidents en 1902, l'assurance pension en 1911, les allocations familiales en 1947 et finalement l'assurance dépendance en 1998.

Les règles applicables aux différentes branches de la sécurité sociale sont regroupées dans le Code de la sécurité sociale ²⁰⁾.

§ 1. L'assurance maladie-maternité

I. La maladie

Jusqu'en 1901, les soins médicaux étaient réglés par l'ordonnance royale grand-ducale du 12 octobre 1841. Cette ordonnance fixait les prix minimaux que les médecins pouvaient facturer. Les médecins étaient libres de majorer ces prix.

La première loi en matière de sécurité sociale, la loi du 31 juillet 1901 concernant l'assurance obligatoire des ouvriers contre les maladies, visait la protection des ouvriers et des employés privés dont le revenu ne dépassait pas un certain seuil, ainsi que de leurs familles.

18) DUPEYROUX, J. BORGETTO, M. LAFORE, R. RUELLAN, R. *Droit de la sécurité sociale*. 15^e édition. Paris : Dalloz, 2005, p. 47.

19) Loi du 31 juillet 1901 concernant l'assurance obligatoire des ouvriers contre les maladies. Mémorial – No 53 du 8 août 1901, p. 745. Loi du 5 avril 1902 concernant l'assurance obligatoire des ouvriers contre les accidents. Mémorial – No 20 du 11 avril 1902, p. 205. Loi du 6 mai 1911 sur l'assurance-vieillesse et invalidité. Mémorial – No 37 du 8 juin 1911, p. 593.

20) Loi modifiée du 17 décembre 1925 concernant le Code des Assurances Sociales. Mémorial – No 63 du 31 décembre 1925, p. 877.

La volonté politique du législateur luxembourgeois de mettre en place une protection sociale de la population la plus pauvre s'exprimait ainsi : « *L'assurance obligatoire semble être le seul moyen efficace pour garantir l'ouvrier et sa famille contre les suites funestes provoquées par la maladie du chef du ménage. En l'absence d'une assurance, craignant d'être privé de ses moyens de subsistance, l'ouvrier recourt aussi tard que possible aux soins médicaux et pharmaceutiques que réclame son état. De là résulte le plus souvent une aggravation du mal, et le chômage forcé absorbe bien vite les modestes ressources de la famille. Faute de soins appropriés, la maladie ne ruine pas seulement la santé de l'ouvrier, mais par des chômages successifs elle n'introduit que trop souvent la misère dans son foyer* » ²¹⁾.

Ainsi, le Luxembourg a mis en place un système d'assurance sociale suivant le modèle allemand de Bismarck, tout en soumettant l'assurance au contrôle de l'État.

La première loi en matière d'assurance maladie-maternité prévoyait la gratuité des soins médicaux et pharmaceutiques pour l'ouvrier. Elle mettait en place un système d'indemnisation pécuniaire en cas d'incapacité de travail suite à une maladie ou à une maternité. En cas de décès de l'assuré, une indemnité funéraire était accordée à la famille de l'ouvrier ²²⁾.

L'ouvrier était libre de s'affilier à un des trois types de caisses prévues par la loi, à savoir les sociétés de secours mutuels, les caisses de fabrique et les caisses régionales. Le nombre des caisses de maladie a été réduit par la loi du 17 décembre 1925 concernant le Code des assurances sociales.

Les bases du principe d'un conventionnement des médecins avec l'assurance sociale remontent à la loi du 31 juillet 1901. Du moment qu'ils étaient attachés à la caisse de maladie, les médecins devaient respecter les tarifs négociés avec cette caisse pour les assurés tombant dans le champ d'application de la loi. Pour les autres catégories socio-professionnelles les médecins pouvaient majorer les prix. Néanmoins, compte tenu de l'importance des coûts de ce système pour l'assurance maladie, le principe de l'avance des frais par l'assuré fut introduit.

Par la loi du 6 septembre 1933 modifiant le Code des assurances sociales de 1925, le législateur inscrit le conventionnement obligatoire généralisé des prestataires dans la législation luxembourgeoise. Selon ce principe, les prestataires de soins autorisés à exercer au Luxembourg sont tenus de conclure une convention avec l'assurance maladie afin de pouvoir dispenser des actes et services à charge de cette assurance. Aujourd'hui, la Caisse nationale de santé négocie les conventions pour chaque catégorie de prestataires de soins de santé avec un groupement représentatif de ces prestataires ²³⁾.

21) Documents parlementaires no 1897.

22) RUPPERT, C. SCHROEDER, G. Le Conseil d'État et le développement de la sécurité sociale, In : *Le Conseil d'État face à l'évolution de la société luxembourgeoise*. Luxembourg : 2006, p. 303.

23) Les principes du conventionnement obligatoire sont décrits à la Partie II du présent ouvrage.

Après la seconde guerre mondiale, la sécurité sociale a été progressivement étendue à toute la population active ²⁴⁾.

Cette extension de l'assurance maladie aux autres catégories socio-professionnelles, la longévité de la population et d'autres facteurs socio-professionnels ont progressivement diminué les capacités de financement des caisses de maladie. En conséquence, la loi du 2 mai 1974 portant modification du Code des assurances sociales était essentiellement motivée par le souci d'assainir d'urgence la situation financière de la caisse de maladie des ouvriers. Cette loi a introduit une uniformisation des conditions de financement des différentes caisses de maladie et des prestations prises en charge, une participation accrue de l'État au financement des dépenses de l'assurance maladie et la création d'un fonds de gros risques ²⁵⁾.

Malgré d'importants éléments d'uniformisation, la loi du 2 mai 1974 précitée n'a pas harmonisé les taux de cotisation des caisses de maladie. Suivant la catégorie socio-professionnelle dont ils relevaient, les assurés devaient supporter des cotisations plus ou moins élevées pour recevoir les mêmes prestations. L'idée d'une fusion des caisses a été discutée dès cette loi en vue de réaliser une égalité de traitement des assurés en matière de cotisation dans une plus grande communauté de risque. Elle s'est néanmoins heurtée à des difficultés d'ordre fonctionnel et des questions de personnel ²⁶⁾.

La loi du 27 juillet 1978 a poursuivi l'objectif de traitement égalitaire des assurés en uniformisant tant le plafond cotisable que le taux de cotisation, à l'exclusion des exploitants agricoles. Afin d'éliminer les causes des disparités sur le plan des charges de l'assurance maladie, l'uniformisation de la cotisation était accompagnée d'un système de compensation sur les soldes positifs et les soldes négatifs de toutes les caisses de maladie.

Dans la même lignée d'harmonisation de l'assurance maladie, une loi du 23 avril 1979 a introduit les principales dispositions relatives aux professions indépendantes dans le Code des assurances sociales, prévoyant notamment une indemnité pécuniaire de maladie forfaitaire pour cette catégorie socio-professionnelle.

Vers la fin des années 1980, l'assurance maladie était gérée par neuf caisses de maladie indépendantes les unes des autres, chaque caisse de maladie ayant sa loi organique propre. Elles étaient réunies en une Union des caisses de maladie dont le rôle, plutôt effacé, se limitait à la négociation des conventions avec les prestataires de soins. En outre, le secteur de la santé connut au cours de ces années une progression dépassant sensiblement le taux de croissance économique, absorbant une part toujours croissante des ressources nationales.

24) L'assurance maladie obligatoire fut étendue aux fonctionnaires et employés publics par une loi du 29 août 1951. Une loi du 13 mars 1962 créa une caisse de maladie agricole. Une loi du 23 mai 1964 régla l'assurance maladie et l'assurance pension des travailleurs intellectuels indépendants en les admettant aux régimes applicables aux employés privés. Les artisans sont assurés obligatoirement contre le risque maladie depuis une loi du 29 juillet 1957, de même que les commerçants et les industriels.

25) Une loi du 2 mai 1974 a uniformisé les conditions de financement et les prestations des différentes caisses des professions indépendantes. Le régime agricole a été assimilé aux autres régimes d'assurance maladie en ce qui concerne les prestations en nature par une loi du 20 avril 1977.

26) Documents parlementaires no 1653.

En conséquence, l'assurance maladie fut profondément réformée en 1992²⁷). Au niveau de l'organisation, la loi confia de nouvelles missions à l'Union des caisses de maladie qu'elle plaça sous l'autorité d'un conseil d'administration et d'une assemblée générale. Il revint aux statuts de l'Union des caisses de maladie de fixer les conditions de la prise en charge des prestations et les taux de prise en charge. Ces statuts s'imposèrent à toutes les caisses de maladie. De plus, l'Union des caisses de maladie fixait le taux de cotisation, approuvé par le ministre de la Sécurité sociale sur avis de l'Inspection générale de la sécurité sociale.

Par parallélisme à l'assurance pension, l'intervention de l'État dans le financement de l'assurance maladie portait sur les cotisations, plutôt que sur les prestations. Un budget annuel des dépenses de l'assurance maladie fut prévu, à approuver par l'instance de tutelle.

La loi précitée de 1992 codifia la législation en matière d'assurance maladie qui jusque-là faisait l'objet de lois multiples. Alors que le régime des ouvriers était intégré au Code des assurances sociales depuis 1925, les règles applicables aux employés privés, aux professions indépendantes et aux agriculteurs étaient régies par des lois spéciales.

En outre, la loi introduisit d'importants mécanismes de régulation des dépenses, notamment la mise en place de nomenclatures des actes et services pris en charge par l'assurance maladie-maternité. Ces nomenclatures sont depuis lors des règlements grand-ducaux pris sur base d'une recommandation circonstanciée de la Commission de nomenclature.

En ce qui concerne les relations avec les prestataires, la loi maintint le principe du conventionnement obligatoire généralisé, tout en clarifiant le contenu des conventions liant les prestataires à l'assurance maladie et en réaménageant la procédure de négociation de ces conventions. Une Commission de surveillance fut créée pour vider les litiges pouvant survenir au niveau des tarifs.

La loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique a continué ce travail d'harmonisation et a mis fin à la distinction entre les catégories socioprofessionnelles des employés privés et des ouvriers sur le plan de la sécurité sociale et du droit du travail. Le droit luxembourgeois parle désormais de « *salariés* ».

Plus particulièrement, au niveau de la sécurité sociale, le statut unique entraîna la généralisation de la continuation de la rémunération en cas de maladie et la fusion des caisses de maladie et des caisses de pension du secteur privé. La Mutualité des employeurs fut créée pour assurer les employeurs contre les charges salariales résultant de cette mesure.

Au niveau organisationnel, la fusion des caisses de maladie et des caisses de pension du secteur privé représentait un important pas d'uniformisation. Alors qu'avant l'introduction du statut unique, les différentes caisses étaient classées d'après l'appartenance socioprofessionnelle de leurs assurés, désormais les caisses du secteur privé sont classées par branches de risques. Dans la gestion de

27) Loi du 27 juillet 1992 portant réforme de l'assurance maladie et du secteur de la santé. Mémorial A – No 52 du 27 juillet 1992, p. 1657. (Documents parlementaires no 3513).

l'assurance maladie, le rôle de la Caisse nationale de santé, regroupant l'Union des caisses de maladie et les six caisses de maladie du secteur privé, devient central. Les caisses de maladie du secteur public n'ont plus qu'un rôle de liquidateur de prestations à leurs assurés.

Une mutualité des employeurs est créée sous la forme juridique d'un établissement public afin d'assurer en tout ou en partie les risques encourus par les employeurs du fait de la généralisation de la continuation de la rémunération.

La loi du 17 décembre 2010 portant réforme du système de soins de santé introduisait d'autres modifications importantes en matière d'assurance maladie-maternité, telles que l'intégration du financement des prestations de maternité dans le financement général par cotisations ²⁸⁾. Dorénavant, les dépenses de maternité sont réparties solidairement entre les assurés, les employeurs et l'État comme toutes les dépenses de l'assurance maladie. Un taux de cotisation unique en matière d'assurance maladie-maternité est fixé avec une majoration pour les assurés ayant droit à une prestation en espèces.

En 2010, le législateur posa encore les bases pour une réforme des nomenclatures existantes. Il modifia la composition de la Commission de nomenclature et créa la Cellule d'expertise médicale, ayant pour mission d'appuyer la Commission de nomenclature dans ses travaux.

Le mécanisme du médecin référent fut introduit avec l'objectif de mieux coordonner les parcours de soins de santé. Dans cette même approche, l'idée d'un dossier de soins partagé voit le jour.

Finalement, la loi du 1^{er} juillet 2014 transposant la directive européenne relative aux soins de santé transfrontaliers dans le droit luxembourgeois représentait un important pas dans l'intégration européenne. A côté des régimes de coordination des soins de santé ²⁹⁾, le législateur européen obligea les États membres à mettre en place un mécanisme de remboursement des frais de soins de santé que leurs assurés ont reçu à l'étranger, introduisant des éléments d'harmonisation dans le domaine de la régulation des régimes nationaux de sécurité sociale.

II. La maternité

Un certain nombre de conventions internationales de travail contenant des dispositions relatives à la maternité furent ratifiées par le Luxembourg au cours du 20^e siècle. C'est par la loi du 3 juillet 1975 ³⁰⁾ concernant la protection de la maternité de la femme au travail qu'un texte coordonné fut approuvé. Ce texte présentait tant un aspect de droit social avec l'introduction du congé de maternité indemnisé par les caisses de maladie, qu'un aspect de droit du travail, en prévoyant notamment des interdictions de licenciement et des limitations de durée de travail. L'objectif de cette loi était de promouvoir l'emploi de la femme et de permettre aux

28) Loi du 17 décembre 2010 portant réforme du système de soins de santé. Mémorial A – No du 27 décembre 2010, p. 4042. (Article 14).

29) Règlement (CE) no 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.U.E. L166 du 30 avril 2004.

30) Loi du 3 juillet 1975 concernant 1. la protection de la maternité de la femme au travail; 2. la modification de l'article 13 du code des assurances sociales modifié par la loi du 2 mai 1974. Mémorial A – No 40 du 10 juillet 1975. (Documents parlementaires no 1743).

femmes enceintes de vivre leur maternité sans qu'il puisse en résulter une discrimination quant à leur emploi ou leur situation professionnelle. Cette loi limitait le régime de protection aux seules femmes affiliées à un régime de sécurité sociale luxembourgeois.

La loi du 3 juillet 1975 a été modifiée en 1998³¹⁾, puis abrogée et remplacée par une loi du 1^{er} août 2001³²⁾, qui étend la protection de la femme enceinte à toutes les femmes et qui précise la notion de dispense de travail. Par contre, la condition d'affiliation à un régime luxembourgeois de sécurité sociale reste une condition du droit à l'indemnité pécuniaire de maternité.

Par la loi précitée du 1^{er} août 2001, toutes les dispositions relatives à la protection de la femme enceinte ont été intégrées dans le Code du travail.

Par une modification législative intervenue en 2017, le législateur a apporté des modifications aux congés pour raisons personnelles, au congé pour raisons familiales et a porté le congé postnatal à douze semaines pour toutes les femmes accouchées, sans distinction selon qu'elles allaitent ou non³³⁾.

Bien que la maladie et la maternité soient des éventualités distinctes et qu'une grossesse sans complications ne soit pas un état morbide, les similarités entre les deux sortes de prestations fournies sont telles que le législateur les a regroupées dans une branche unique qu'est l'assurance maladie-maternité³⁴⁾. En effet, les deux éventualités maladie et maternité entraînent, en principe, une interruption de l'emploi relativement brève et les prestations allouées pendant cette période sont semblables dans les deux cas.

§ 2. L'assurance accident

Le projet de loi concernant l'assurance obligatoire contre les accidents a été introduit au même moment que celui relatif à l'assurance obligatoire des ouvriers contre les maladies. Ce projet, déposé le 25 octobre 1897, a été longuement discuté au Parlement³⁵⁾, la loi conséquent datant du 5 avril 1902³⁶⁾.

Il a été difficile de trouver un accord sur la nature de l'assurance accident, à savoir si elle devait être une assurance sociale obligatoire ou une assurance obligatoire privée. Les adversaires du projet de loi plaidaient pour la liberté d'assurance et la

31) Loi du 7 juillet 1998 portant modification A) de la loi du 3 juillet 1975 concernant 1. la protection de la maternité de la femme au travail ; 2. la modification de l'article 13 du code des assurances sociales modifié par la loi du 2 mai 1974, B) de l'article 25 du code des assurances sociales. Mémorial A – No 61 du 11 août 1998. (Documents parlementaires no 4275).

32) Loi du 1^{er} août 2001 concernant la protection des travailleuses enceintes, accouchées et allaitantes. Mémorial A – No 102 du 20 août 2001. (Documents parlementaires no 4661).

33) Loi du 15 décembre 2017 portant modification 1. du Code du travail ; 2. de la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail, et abrogeant 3. la loi modifiée du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales. Mémorial A – No 242 du 27 décembre 2010.

34) Loi du 17 décembre 2010 portant réforme du système de soins de santé et modifiant: 1. le Code de la sécurité sociale; 2. la loi modifiée du 28 août 1998 sur les établissements hospitaliers. Mémorial A – No 242 du 27 décembre 2010. (Documents parlementaires no 6196).

35) KERSCHEN, N., Aux origines des assurances sociales luxembourgeoises. Analyse de la documentation parlementaire relative à l'assurance obligatoire contre les maladies et à l'assurance obligatoire contre les accidents (1897-1902), In : *Bulletin luxembourgeois des questions sociales*. Luxembourg : 2001, Volume no 10, p. 75 – 97.

36) Loi du 5 avril 1902 concernant l'assurance obligatoire des ouvriers contre les accidents. Mémorial – No 20 du 11 avril 1902, p. 205.

possibilité de s'assurer auprès d'une compagnie d'assurance privée, tandis que le Gouvernement insistait sur une assurance sociale obligatoire mise à disposition par l'État afin de garantir une prise en charge adéquate pour l'ouvrier. Le ministre d'État soulignait que : « *Mais, il s'agit d'assurer les ouvriers, à quoi nous sert que ce monsieur reste son propre assureur ? Il n'a rien mis de côté dans son bilan et il n'a pas d'autres ressources. Ne nous laissons pas tromper par des mots : Etre son propre assureur c'est ne pas s'assurer du tout.* »³⁷⁾.

Un consensus a pu être trouvé pour un système forfaitaire. Ainsi, la loi du 5 avril 1902 concernant l'assurance obligatoire des ouvriers contre les accidents a institué un premier régime d'assurance accident au Luxembourg. Ce régime est axé sur le principe d'une responsabilité de l'employeur pour les accidents de ses ouvriers et assurant, outre l'indemnisation des victimes moyennant paiement d'une pension et la prise en charge des frais de traitement médicaux, la subsistance des survivants moyennant paiement d'une rente.

Tout en suivant le législateur allemand dans ses grands principes, la loi luxembourgeoise comportait certaines particularités et contrairement à la législation allemande, dans laquelle il existait à l'époque soixante-quatre corporations professionnelles, une seule association d'assurance contre les accidents était créée au Luxembourg par cette loi de 1902.

La gestion de cette association était assurée par un comité directeur se composant des employeurs affiliés en tant que membres et d'un président nommé par le Gouvernement. Pour les décisions portant sur la fixation du montant de l'indemnité pour les victimes d'accident ou leurs ayants-droits et pour l'élaboration des règlements à prendre par le comité directeur, la loi prévoyait que des délégués ouvriers devaient être présents aux décisions du comité directeur de l'Association d'assurance contre les accidents.

La loi de 1902 a été adaptée par la loi du 21 avril 1908 complétant et modifiant la législation concernant l'assurance obligatoire des ouvriers contre les accidents et les maladies.

L'assurance accident a été étendue aux agriculteurs par la loi du 20 décembre 1909 concernant l'extension de l'assurance obligatoire contre les accidents aux exploitations agricoles et forestières. Vu les disparités entre le secteur industriel et le secteur agricole, cette loi prévoyait de créer deux branches en matière d'assurance accident, une branche industrielle et une branche agricole et forestière.

La loi du 17 décembre 1925 concernant le Code des assurances sociales a constitué une seconde étape dans la mise en place d'un système d'assurance accident au Luxembourg en ce qu'elle a introduit la prise en charge de certaines maladies professionnelles par l'Association d'assurance contre les accidents.

L'application de la législation en matière d'accident de travail aux trajets professionnels a ensuite été décidée par la loi du 6 septembre 1933 ayant pour objet

37) Paul EYSCHEN, Ministre d'État, cité par KERSCHEN, N., Aux origines des assurances sociales luxembourgeoises. Analyse de la documentation parlementaire relative à l'assurance obligatoire contre les maladies et à l'assurance obligatoire contre les accidents (1897-1902), In : *Bulletin luxembourgeois des questions sociales*, Luxembourg : 2001, Volume no 10, p. 81.

d'apporter certaines modifications à la loi du 17 février 1925 concernant le Code des assurances sociales.

Ainsi, les maladies professionnelles sont prises en charge par l'assurance accident depuis 1928³⁸⁾ et les accidents de trajets depuis 1936³⁹⁾.

Ce n'est qu'après la deuxième guerre mondiale que l'assurance accident a été étendue aux entreprises commerciales par la loi du 21 juin 1946 portant abrogation ou modification des dispositions en vigueur au 31 décembre 1945 en matière d'assurances sociales⁴⁰⁾.

La loi du 12 mai 2010 portant réforme de l'assurance accident a finalement procédé à une modernisation du système de l'indemnisation, dorénavant inspiré du système du droit commun pour l'indemnisation des dommages et visant une indemnisation plus équitable des assurés. La rente accident indemnise dès lors le seul préjudice résultant de la perte de revenu, tandis que le volet des indemnisations des préjudices extrapatrimoniaux (indemnité pour préjudice physiologique et d'agrément, indemnité réparant les douleurs physiques endurées et indemnité pour préjudice esthétique) est traité à part suivant un système d'indemnisation forfaitaire. Concernant les survivants, le décès de l'assuré leur ouvre le droit à une indemnisation de leur dommage moral pour perte d'un proche.

§ 3. L'assurance pension

Une loi du 6 mai 1911 a introduit un régime obligatoire d'assurance pension pour les ouvriers et les employés privés dont le revenu ne dépassait pas un certain plafond⁴¹⁾. Ce seuil a été élevé par la loi du 17 décembre 1925 concernant le Code des assurances sociales. Le régime mis en place prévoyait des pensions d'invalidité et des pensions de vieillesse.

La couverture a ensuite été étendue aux employés privés par la loi du 29 janvier 1931 ayant pour objet la création d'une caisse de pension des employés privés, et après la seconde guerre mondiale les lois du 21 mai 1951, du 3 septembre 1956, du 22 janvier 1960 et du 23 mai 1964 ont introduit l'assurance pension obligatoire respectivement pour les artisans, les professions agricoles, les commerçants et industriels ainsi que pour les travailleurs intellectuels indépendants.

Les fonctionnaires et employés du secteur public bénéficiaient longtemps d'un régime statutaire de pension. Des lois du 8 janvier 1996⁴²⁾ et du 3 août 1998⁴³⁾ ont réalisé la convergence de ces régimes statutaires avec le régime général. Les agents qui étaient en service avant le 31 décembre 1998 ont vu leur ancien système statutaire aboli et soumis à un régime spécial transitoire.

38) Arrêté grand-ducal du 30 juillet 1928 concernant l'extension de l'assurance obligatoire contre les accidents aux maladies professionnelles. Mémorial – No 38 du 18 août 1928.

39) Arrêté grand-ducal du 22 août 1936 portant exécution de l'article 92, alinéa final du code des assurances sociales (article unique n°17 de la loi du 6 septembre 1933) concernant les accidents de trajet. Mémorial – No 73 du 10 octobre 1936.

40) Documents parlementaires no 5899.

41) Loi du 6 mai 1911 sur l'assurance-vieillesse et invalidité. Mémorial – No 37 du 8 juin 1911, p. 593.

42) Mémorial A - No 1 du 16 janvier 1996 p. 2.

43) Mémorial A - No 70 du 1^{er} septembre 1998, p. 1378 et p. 1388.

Le développement progressif et sectoriel de l'assurance pension a engendré l'existence de particularités dans l'assurance des divers groupes socio-professionnels et a conduit à d'importants problèmes de coordination nationale des régimes de pension. La loi du 16 décembre 1963 ayant pour objet la coordination des régimes de pension avait pour objectif de résoudre une partie de ces problèmes, notamment concernant l'affiliation successive ou alternative d'une personne à divers régimes de pension et ce, afin d'éviter qu'une personne protégée ne perde le bénéfice d'une partie de ses droits en passant d'un régime à l'autre. La loi de 1963 a garanti que les périodes d'affiliation auprès de tous les régimes de pension soient totalisées comme si elles avaient été réalisées auprès d'un même organisme. Les conditions de stage et de maintien des droits ont donc été appréciées par chaque organisme d'après sa législation sur base de l'ensemble de la carrière assurée.

Une loi du 13 mai 1964 a eu pour objet l'amélioration des régimes de pension et a introduit le principe de l'ajustement des pensions dans le régime des salariés ⁴⁴). Cette loi constitue l'une des plus importantes en matière d'assurance pension contributive. Elle a établi certains principes qui restent applicables aujourd'hui. Ainsi, la composition et le calcul des pensions ont été uniformisés dans tous les régimes et le financement des différents régimes a été aligné.

La loi du 25 octobre 1968 ayant pour objet la réforme de l'assurance invalidité et décès dans les régimes de pension contributifs ⁴⁵) a introduit les majorations spéciales en cas d'invalidité ou de décès précoces dans les régimes de pension contributifs, ainsi qu'un allègement des conditions d'octroi de la pension d'invalidité et de survie.

Une loi du 28 juillet 1969 a apporté une amélioration supplémentaire au régime de pension en instituant un régime d'achat rétroactif de périodes d'assurances auprès des régimes de pension des salariés et des indépendants ⁴⁶). Cette mesure tenait compte du fait que lors de la création d'un régime de pension, les personnes ayant déjà atteint un âge avancé n'ont pas eu la possibilité d'accomplir le stage d'assurance requis par la loi ou ne touchent qu'une pension inférieure à celle qui résulterait d'une carrière d'assurance normale. Ainsi, la loi de 1969 a consacré le principe du rachat dans tous les régimes de pension contributifs.

Des modifications et mesures d'harmonisation ponctuelles ont été apportées par des lois du 3 septembre 1972 et du 14 mai 1974 dans les régimes de pension contributifs. Une condition de stage supplémentaire a été introduite. La loi du 14 mai 1974 a apporté des améliorations substantielles au régime d'assurance pension, parmi lesquelles figurent notamment celles relatives au relèvement de la pension minimum ainsi que l'adaptation des majorations spéciales dues en cas d'invalidité précoce ⁴⁷). En outre la loi a introduit, en matière d'invalidité, des mesures destinées

44) Loi unique du 13 mai 1964 ayant pour objet l'amélioration et l'harmonisation des régimes de pension contributifs. Mémorial A – No 39 du 20 mai 1964, p. 830. (Ce principe a été étendu progressivement aux artisans par une loi du 5 août 1967, aux commerçants et industriels par une loi du 4 février 1970 ainsi qu'aux exploitants agricoles par une loi du 14 février 1974.)

45) Mémorial A – No 55 du 29 octobre 1968, p. 1169.

46) Mémorial A – No 37 du 31 juillet 1969, p. 934.

47) Loi du 14 mai 1974 ayant pour objet la modification et l'harmonisation de différentes législations des régimes de pension contributifs. Mémorial A – No 41 du 24 mai 1974, p. 798.

à garantir à l'assuré invalide une meilleure continuité de la prise en charge par les organismes de la sécurité sociale.

L'ajustement a engendré de graves disparités financières entre les différentes caisses. D'une part, l'Établissement d'assurance contre la vieillesse et l'invalidité et la Caisse de pension des artisans accusaient un découvert important dans le financement de l'ajustement. D'autre part, la Caisse de pension des employés privés et celle des commerçants et industriels enregistraient un excédent pour ce même élément. Au regard de ces problèmes financiers, la loi du 27 décembre 1975 a introduit un système de compensation entre les régimes de pension contributifs pour les charges de l'ajustement des pensions au niveau des salaires ⁴⁸⁾. Le législateur recherchait une mise en compte plus équitable des charges d'ajustement dans le cadre de l'assurance migratoire et créait une communauté de risque pour le financement de l'ajustement.

De même, en raison de problèmes financiers, engendrés par une situation démographique alarmante à cause de la proportion élevée de personnes âgées et de la régression des assurés actifs, une loi du 23 décembre 1976 ⁴⁹⁾ a prévu la fusion de la caisse de pension des artisans avec celle des commerçants et industriels.

La fusion de ces deux caisses a constitué par ailleurs une étape en vue de la réforme générale des régimes de pension, intervenue en 1984. Dans cette même voie, une loi du 29 mars 1979 a réalisé une harmonisation complète du régime de pension agricole avec les autres régimes de pension contributifs.

Une loi du 31 juillet 1980 ⁵⁰⁾ a introduit des mesures qui visent la revalorisation des pensions inférieures aux minima inscrits dans les régimes de pension contributifs pour certaines catégories de bénéficiaires de pension qui peuvent se prévaloir de périodes d'activité professionnelle non soumises à l'assurance obligatoire.

Une refonte complète des modalités de financement de l'assurance pension contributive a finalement été réalisée par la loi du 23 mai 1984 ⁵¹⁾. L'objectif de cette loi était d'adapter le financement de l'assurance pension aux contraintes économiques et démographiques. La loi a introduit une communauté de risque généralisée. Sans mettre en cause la structure administrative des quatre caisses de pension du secteur privé, une communauté de risque était réalisée par des transferts de compensation entre ces quatre caisses. En outre, un système de financement unique couvrait l'ensemble des charges du régime d'assurance. La nature mixte du financement était conservée, c'est-à-dire les charges du régime étaient couvertes, d'une part, par des cotisations prélevées sur les revenus

48) Loi du 27 décembre 1975 portant introduction d'un système de compensation entre les régimes de pension contributifs pour les charges de l'ajustement des pensions au niveau des salaires. Mémorial A – No 86 du 26 décembre 1975, p. 2169.

49) Loi du 23 décembre 1976 portant fusion des régimes de pension des artisans et des commerçants et industriels. Mémorial A – No 83 du 30 décembre 1976. (Documents parlementaires no 2055).

50) Loi du 31 juillet 1980 déterminant les conditions et modalités à l'effet de majorer les pensions de certains bénéficiaires de pension ne remplissant pas les conditions prévues pour l'obtention des pensions minima inscrites dans les différents régimes de pension contributifs et modifiant les dispositions de mise en compte des cotisations dans les régimes de pension contributifs des indépendants. Mémorial A – No 53 du 31 juillet 1980. (Documents parlementaires no 2361).

51) Loi du 23 mai 1984 portant réforme du système de financement des régimes de pension contributifs. Mémorial A – No 47 du 01 juin 1984. (Documents parlementaires no 2781).

professionnels des assurés et, d'autre part, par une participation directe des pouvoirs publics. Toutefois, au lieu de se faire au niveau des prestations, cette participation se faisait dorénavant au niveau des ressources.

Le 1^{er} avril 2000, le Gouvernement a chargé le Bureau international du travail d'une étude sur la situation actuarielle et financière du régime général de pension. Cette étude, présentée en février 2001 aboutissait à la conclusion que « *les calculs sous le statu quo montrent que la situation financière du régime général d'assurance pension du Luxembourg est saine* »⁵²⁾. A la suite de la publication du rapport du Bureau international du travail, le Gouvernement a réuni au sein d'une table ronde sur les pensions les représentants des groupes parlementaires et des partenaires sociaux. Les conclusions retenues lors de cette table ronde ont été traduites dans une loi du 28 juin 2002⁵³⁾ qui prévoit une augmentation linéaire des majorations forfaitaires de 11,9%, l'allocation d'un complément de fin d'année, l'augmentation du taux des majorations proportionnelles de 1,78 à 1,85%, l'introduction d'une augmentation échelonnée en fonction de l'âge et de la carrière d'assurance, le relèvement des pensions minima au niveau du salaire social minimum en valeur semi-nette, le relèvement du taux d'immunisation du revenu minimum garanti à 30% pour les personnes actives et pensionnées, l'attribution des pensions de conjoint survivant à 100% si la pension est inférieure au niveau de la pension minimum, l'abrogation des dispositions anti-cumul en cas de concours d'une pension de conjoint survivant avec une pension d'orphelin, l'extension des « *baby-years* » pour les naissances antérieures au 1^{er} janvier 1988 et l'introduction d'un forfait d'éducation accordé aux femmes qui n'ont pas pu bénéficier des « *baby-years* ».

Par la loi du 6 mai 2004 sur l'administration du patrimoine du régime général de pension est créé le Fonds de compensation, un établissement public, qui a pour attribution de gérer la réserve de l'assurance pension. Cette réserve est placée dans le but de garantir la pérennité du régime général de pension.

La loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique a mis fin à la distinction entre les catégories socio-professionnelles des employés privés et des ouvriers. De même qu'en matière d'assurance maladie-maternité, la création du statut unique du salarié a eu pour conséquence la fusion des quatre caisses de pension du secteur privé en une Caisse nationale d'assurance pension.

La loi du 21 décembre 2012 portant réforme de l'assurance pension a ensuite apporté certaines modifications en matière d'assurance pension afin d'assurer la viabilité et la consolidation financière à long terme du régime dans le contexte d'une espérance de vie accrue des bénéficiaires, dans un système qui approche l'état de maturité.

L'objectif de cette loi a été d'inciter les assurés à prolonger leur vie active. Elle n'a pas visé à diminuer de façon pure et simple les prestations des assurés ou de

52) BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL. *Évaluation actuarielle et financière du régime général d'assurance pension du Grand-Duché de Luxembourg*, Genève, 2001. Disponible sur: <https://www.ilo.org/public/english/protection/socsec/tc/luxemb/lureport.htm> consulté le 04/03/2020.

53) Loi du 28 juin 2002 1. adaptant le régime général et les régimes spéciaux de pension; 2. portant création d'un forfait d'éducation; 3. modifiant la loi modifiée du 29 avril 1999 portant création d'un droit à un revenu minimum garanti. Mémorial A – No 66 du 03 juillet 2002. (Documents parlementaires no 4887).

recalculer impérativement l'âge légal de la retraite des assurés, mais à les inciter à adapter leur comportement en conformité avec un environnement qui change. Un assuré qui part plus tard en retraite et qui perçoit donc moins longtemps sa pension aura droit à des prestations plus élevées. Un assuré qui part plus tôt pourra profiter d'une pension moins élevée, plus longtemps.

Cette loi a également rendu la législation moins restrictive en matière de cumul d'une pension avec un salaire. Ainsi, le cumul d'une pension et d'un salaire est possible jusqu'à un plafond.

En outre, la loi du 21 décembre 2012 portant réforme de l'assurance pension a introduit une différenciation entre, d'une part, le mécanisme de revalorisation des salaires inscrits dans la carrière de l'assuré lors du calcul de la pension, et, d'autre part, celui qui consiste à ajuster au fur et à mesure, au cours de la retraite, le niveau des pensions à l'évolution des salaires. Le terme de « *revalorisation* » est utilisé dans le contexte de l'inscription des salaires et des revenus dans la carrière en valeur de l'année 1984 et lors du calcul initial de la pension au moment de l'octroi de la pension et le terme de « *réajustement* » est utilisé pour ajuster les pensions en cours à l'évolution des salaires.

§ 4. Les prestations familiales

Parallèlement à l'extension de la couverture sociale à toutes les catégories socioprofessionnelles, la protection sociale a été complétée par l'introduction de prestations aux familles. Les allocations familiales ont été introduites pour la première fois pendant la première guerre mondiale par certains employeurs du secteur de la sidérurgie, qui ont alloué un supplément de salaire aux travailleurs ayant des enfants à charge. Le droit aux prestations familiales a rapidement été étendu aux salariés du secteur public, puis à tous les salariés du secteur privé par une loi du 20 octobre 1947⁵⁴⁾ et aux non-salariés par une loi du 10 août 1959⁵⁵⁾.

Une loi du 19 juin 1985⁵⁶⁾ a réalisé la fusion des quatre caisses existantes au sein d'un seul organisme, la Caisse nationale des prestations familiales et a redéfini les modalités de financement des prestations, notamment en introduisant un taux de cotisation uniforme pour tous les employeurs. En outre, elle a consacré le droit personnel des enfants aux allocations familiales par une nouvelle définition des ayants droit.

Par la loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique, les prestations familiales ont été regroupées au sein d'un nouveau livre IV du Code de la sécurité sociale. La nouvelle nomination du Code des assurances sociales en Code de la sécurité sociale se justifie par l'intégration de cette branche de la sécurité sociale.

54) Mémorial - No 48 du 27 octobre 1947.

55) Mémorial - No 37 du 18 août 1959.

56) Loi du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la caisse nationale des prestations familiales. Mémorial A - No 40 du 24 juillet 1985. (Documents parlementaires no 2768).

Une loi du 23 juillet 2016⁵⁷⁾ a apporté un ensemble de modifications législatives et réglementaires visant une adaptation profonde de la législation nationale en matière de prestations familiales et confiant la gestion et le paiement des prestations à la Caisse pour l'avenir des enfants, ancienne Caisse nationale des prestations familiales.

§ 5. L'assurance dépendance

Face au vieillissement de la population et compte tenu des pathologies gériatriques des personnes du troisième et du quatrième âge, le gouvernement a pris un certain nombre de mesures dès les années 1980 pour répondre aux besoins spécifiques de personnes dépendantes. Ainsi, l'accueil de personnes dans des structures spécialisées a été développé en augmentant la capacité de lits gériatriques de long séjour.

A côté de cela, constatant le manque de lits et les difficultés du placement en maison de soins, l'offre de services d'aides et de soins à domicile était étendue « *dans un but de garder aussi longtemps que possible les vieilles personnes dans leur milieu familial, étant donné que pour celles-ci tout changement constitue un choc psychologique* »⁵⁸⁾. L'action des associations sans but lucratif offrant des aides et soins à domicile était coordonnée par des syndicats intercommunaux spécifiques.

En parallèle, l'allocation de soins introduite en 1989⁵⁹⁾ avait un double objectif. D'une part, elle devait offrir un certain attrait pour les familles de garder aussi longtemps que possible les personnes dépendantes à domicile. D'autre part, il s'agissait de compenser le délai d'attente imposé aux requérants d'une admission dans une maison de soins.

Néanmoins, cette allocation, ensemble avec l'allocation spéciale pour personnes gravement handicapées⁶⁰⁾, ainsi que d'autres mesures d'assistance sociale et de prises en charges ponctuelles dans le cadre de la sécurité sociale par l'assurance maladie-maternité et les allocations familiales notamment, étaient insuffisantes pour garantir une protection satisfaisante contre le risque dépendance.

C'est dans ce cadre que la question de la prise en charge du risque dépendance a été posée lors de la réforme de l'assurance maladie par la loi du 27 juillet 1992. Le législateur constatait que de nombreuses mesures avaient été prises dans le domaine gériatrique, notamment en ce qui concernait l'étendue de l'offre de services d'aides et de soins à domicile et l'augmentation continue du nombre de lits

57) Loi du 23 juillet 2016 portant modification 1. du Code de la sécurité sociale; 2. de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu, et abrogeant la loi modifiée du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant. Mémorial A - No 138 du 28 juillet 2016.

58) Documents parlementaires no 3277.

59) Loi du 22 mai 1989 portant création d'une allocation de soins et organisant le placement dans une maison de soins. Mémorial A - No 34 du 31 mai 1989. (Documents parlementaires no 3277). Abrogée par la loi du 19 juin 1998 portant introduction d'une assurance dépendance. Mémorial A - No 48 du 29 juin 1998. (Documents parlementaires no 4216).

60) Loi du 16 avril 1979 portant création d'une allocation spéciale pour personnes gravement handicapées. Mémorial A - No 32 du 25 avril 1979. (Documents parlementaires no 2259). Abrogée par la loi du 19 juin 1998 portant introduction d'une assurance dépendance. Mémorial A - No 48 du 29 juin 1998. (Documents parlementaires no 4216).

gériatriques⁶¹⁾. Toutefois, le cadre en place était jugé insuffisant et la création de forfaits-soins au sein de l'assurance maladie était longuement discutée⁶²⁾, puis finalement abandonnée en cours de réforme. Dans leur rapport les députés de la commission parlementaire concluaient qu'une « *discussion sur le financement du risque "dépendance" devenait inéluctable dans un futur proche et que la question de la prise en charge de ce risque par l'assurance maladie restait ouverte* »⁶³⁾.

En 1994, le gouvernement prit la décision de mettre en place une nouvelle branche de la sécurité sociale⁶⁴⁾. Cette initiative a abouti par une loi du 19 juin 1998⁶⁵⁾ introduisant une assurance dépendance obligatoire, fonctionnant d'après le système de la répartition des charges avec constitution d'une réserve et mettant en place une protection contre le risque de la vie qui rend une personne dépendante de l'aide d'une tierce personne dans la réalisation des actes essentiels de la vie. En s'inspirant de la législation allemande, le Luxembourg était un des premiers États de l'Union européenne à créer une nouvelle branche de la sécurité sociale, couvrant le risque de la dépendance par des prestations en nature et en espèces, non seulement pour les personnes âgées dépendantes, mais également pour les personnes handicapées dépendantes.

Cette législation a subi d'importantes modifications en 2005⁶⁶⁾ et surtout en 2017⁶⁷⁾.

Compte tenu des conclusions du bilan sur le fonctionnement et la viabilité financière de l'assurance dépendance réalisé en 2013⁶⁸⁾, la modification législative de 2017 poursuivait trois grands objectifs. En plus de viser l'amélioration de la qualité des prestations d'aides et de soins, le législateur a introduit un modèle forfaitaire de prise en charge des aides et soins, permettant une plus grande flexibilité dans la prise en charge individuelle de la personne dépendante. Les mesures prises avaient pour but de garantir la pérennité du système.

61) Documents parlementaires No 3513.

62) IGL, G. JOEL, M. KERSCHEN, N. KNIPSCHER, K. *La dépendance des personnes âgées, vol 1 : Prise en charge et financement en Allemagne, en France et aux Pays-Bas ; vol 2 : Bilan du système luxembourgeois et propositions d'évolution*. Luxembourg : 1993.

63) Documents parlementaires no 3513.

64) Déclaration gouvernementale du 22 juillet 1994.

65) Loi du 19 juin 1998 portant introduction d'une assurance dépendance. Mémorial A – No 48 du 29 juin 1998. (Documents parlementaires no 4216).

66) Loi du 23 décembre 2005 modifiant 1. différentes dispositions du Code des assurances sociales en matière d'assurance dépendance 2. les articles 12, 92 et 97 du Code des assurances sociales 3. la loi du 25 juillet 2005 modifiant 1) le Code des assurances sociales; 2) la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois; 3) la loi modifiée du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension 4. la loi du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension. Mémorial A - No 215 du 28 décembre 2005. (Documents parlementaires no 5416).

67) Loi du 29 août 2017 portant modification 1. du Code de la sécurité sociale ; 2. de la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale ; 3. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État. Mémorial A - No 778 du 1 septembre 2017. (Documents parlementaires no 7014).

68) Inspection générale de la sécurité sociale, Cellule d'évaluation et d'orientation de l'assurance dépendance, Ministère de la Sécurité sociale. Luxembourg : 2013.

§ 6. La gouvernance des institutions de sécurité sociale

Au Luxembourg, il appartient au législateur de fixer les principes de la gouvernance de la sécurité sociale. Les institutions de sécurité sociale mises en place sont les suivantes : la Caisse nationale de santé, les caisses de maladie publiques, la Mutualité des employeurs, l'Association d'assurance accident, la Caisse nationale d'assurance pension, le Fonds de compensation, la Caisse pour l'avenir des enfants et le Centre commun de la sécurité sociale. Elles ont le statut juridique d'établissements publics et sont soumises à la tutelle du Gouvernement laquelle s'exerce au moyen d'une administration étatique ayant la qualité d'inspection générale.

L'Inspection générale de la sécurité sociale a été créée par une loi du 25 avril 1974⁶⁹⁾ comme organe de surveillance de l'État destiné à remplacer l'Inspection des institutions sociales, créée par un arrêté grand-ducal du 23 octobre 1944. Les missions confiées à l'Inspection générale de la sécurité sociale ont été élargies sensiblement en fonction du développement du rôle de plus en plus central de la sécurité sociale dans la vie économique et sociale du pays et face à l'intervention financière croissante de l'État dans le financement des prestations de sécurité sociale. Ainsi, en 1974 un contrôle purement comptable a été remplacé par une surveillance plus vaste et plus diversifiée, à savoir une surveillance juridique, actuarielle, statistique, comptable et technique sans toutefois remettre en question l'autonomie des institutions de sécurité sociale.

Parallèlement au rôle de surveillance renforcé, l'Inspection générale de la sécurité sociale était appelée à jouer un rôle actif dans le contexte de l'harmonisation et de la coordination de la législation en matière de sécurité sociale. Sur le plan international, l'Inspection générale de la sécurité sociale assumait dès 1974 les travaux d'élaboration et d'exécution en rapport avec les règlements communautaires et les conventions multilatérales ou bilatérales en matière de sécurité sociale des travailleurs migrants.

La loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique, qui a conduit à une suppression des distinctions socioprofessionnelles allant de pair avec une fusion des caisses de maladie et des caisses de pension du secteur privé, a permis de revoir l'organisation de la sécurité sociale, y compris sa gouvernance et ses procédures.

Cette loi a abrogé la loi de 1974. Elle a harmonisé les règles relatives à l'exercice du pouvoir tutélaire de l'Inspection générale de la sécurité sociale et a adapté son contrôle à une participation plus importante des institutions de sécurité sociale. Cette réorganisation administrative ainsi que l'évolution des techniques de gestion et d'audit ont permis à l'Inspection générale de la sécurité sociale d'élargir ses missions de surveillance, dévouées traditionnellement au contrôle de la régularité des opérations financières et au contrôle de légalité, à un contrôle de gestion.

Depuis sa création en 1974, l'Inspection générale de la sécurité sociale a développé continuellement ses activités en matière de production de statistiques et d'études

69) Loi du 25 avril 1974 portant institution d'une inspection générale de la sécurité sociale et création d'un centre d'informatique, d'affiliation et de perception des cotisations commun aux institutions de sécurité sociale. Mémorial A – No 31 du 27 avril 1974, p. 562.

quantitatives. Ainsi, au cours du temps, l'Inspection générale de la sécurité sociale est devenue un producteur de plus en plus important en matière de statistiques socio-économiques établies à partir des données administratives gérées par la sécurité sociale.

Une loi du 9 août 2018 ⁷⁰⁾ a poursuivi la modernisation de la gestion et l'amélioration de la gouvernance des institutions de sécurité sociale et a revu les missions de l'Inspection générale de la sécurité sociale pour les adapter à l'évolution des politiques sociales.

L'Inspection générale de la sécurité sociale, placée par la loi sous l'autorité du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale, assure aujourd'hui la surveillance des institutions de sécurité sociale. Cette attribution constitue un des principes fondamentaux de la gouvernance de la sécurité sociale permettant à la fois de garantir le respect de la volonté du législateur et d'assurer une prise en charge égalitaire et suffisante au titre d'un régime public d'assurance sociale.

Chapitre 3. Les caractéristiques de la sécurité sociale luxembourgeoise

Le système de sécurité sociale luxembourgeois est basé sur la conception indemnitaire inspirée par le modèle bismarckien.

Ainsi, l'affiliation est obligatoire pour toute activité professionnelle au Luxembourg. Contrairement à un système d'assurance privée, les personnes protégées ne sont pas libres de contracter une assurance avec le régime public mis en place, cette assurance se fait obligatoirement.

Le financement par voie de cotisations, basées sur les rémunérations et non sur la probabilité de la réalisation du risque ou de la valeur assurée, est une autre caractéristique d'un système d'inspiration bismarckienne.

Ensuite, par opposition à l'assurance privée où la recherche d'un profit domine, l'État intervient dans le financement du régime public mis en place à raison d'un tiers des dépenses.

Finalement, chacune des parties intéressées participe au système. Ainsi, les membres qui siègent aux instances dirigeantes des institutions, représentants des assurés et représentants des employeurs, sont désignés au cours d'élections. Le conseil d'administration est composé de manière paritaire.

SECTION 1. L’AFFILIATION OBLIGATOIRE

La couverture de l'ensemble de la population active s'est réalisée par la soumission progressive des différentes activités économiques à l'assurance obligatoire. Au terme de cette évolution, la sécurité sociale assure une protection contre les différents risques à l'ensemble de la population active.

70) Loi du 9 août 2018 modifiant 1. le Code de la sécurité sociale ; 2. la loi du 27 juin 2018 ayant pour objet l'organisation de l'Université du Luxembourg ; 3. la loi modifiée du 30 juillet 1960 concernant la création d'un fonds national de solidarité modifiant certaines dispositions du Code de la sécurité sociale. Mémorial A – No 678 du 10 août 2018.

Le principe de l'affiliation est double. D'une part, le droit de la sécurité sociale subordonne toute activité professionnelle à l'assurance. Toute personne qui travaille sur le territoire du Luxembourg ou sur un bateau naviguant sous pavillon luxembourgeois est assurée obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise. D'autre part, les personnes concernées sont assurées obligatoirement auprès des organismes compétents et pour toutes les branches.

En dehors des personnes assurées obligatoirement du chef de leur occupation professionnelle, il y a celles qui le sont du fait qu'elles touchent un revenu de remplacement.

Certaines catégories de travailleurs restent affiliées au Luxembourg pendant leur activité en dehors du territoire luxembourgeois, comme par exemple, les salariés détachés temporairement à l'étranger par leur employeur, les gens de mer, les coopérants, les jeunes volontaires ou encore le personnel des ambassades.

L'affiliation des personnes et des employeurs est centralisée auprès du Centre commun de la sécurité sociale. Les salariés sont affiliés par leur employeur. Les travailleurs indépendants doivent se déclarer eux-mêmes.

Les activités occasionnelles sont dispensées de l'assurance obligatoire, mais elles doivent néanmoins être déclarées au Centre commun de la sécurité sociale.

Une procédure simplifiée est mise en place pour les employeurs qui déclarent une personne qu'ils occupent dans le cadre de leur vie privée pour des travaux de ménage, pour la garde de leurs enfants ou pour leurs assurer des aides et soins dont ils ont besoin en raison de leur état de dépendance.

Les salariés d'un régime communautaire ou international, comme par exemple les employés des institutions européennes, sont exclus de l'assurance obligatoire luxembourgeoise.

SECTION 2. LE FINANCEMENT PAR VOIE DE COTISATIONS

Les branches de la sécurité sociale sont financées par un système de répartition des charges entre employeur et salarié avec constitution d'une réserve. La hauteur de la réserve est fixée par la loi.

Le taux de cotisation est fixé par les partenaires sociaux siégeant au sein des conseils d'administration des institutions de sécurité sociale. Une fois fixé, le taux de cotisations est soumis à l'avis de l'Inspection générale de la sécurité sociale et approuvé par le ministre ayant la Sécurité sociale dans ses attributions.

SECTION 3. LA PARTICIPATION FINANCIÈRE DE L'ÉTAT

L'État intervient dans le financement des prestations de sécurité sociale. Dans le domaine de l'assurance maladie-maternité, il supporte par exemple 40 % des cotisations.

En matière de prestations familiales, les charges sont couvertes par une cotisation supportée par l'État en tant qu'employeur et une dotation étatique annuelle couvrant l'excédent des dépenses et des recettes. Cette dotation est fixée chaque année par la loi relative au budget de l'État.

L'assurance dépendance n'est pas financée par des cotisations mais par une contribution de l'État de 40% des dépenses totales, par une contribution spéciale sur le produit de la taxe électricité et par une contribution de 1,4% perçue sur les revenus professionnels et sur les revenus de remplacement.

SECTION 4. LA GESTION PARITAIRE PAR LES PARTENAIRES SOCIAUX

Les institutions de sécurité sociale⁷¹⁾ sont gérées par des conseils d'administration, composés de représentants élus des employeurs, des assurés salariés et non-salariés, désignés de « *partenaires sociaux* ».

La désignation des mandataires est faite par les différentes chambres professionnelles sur base des résultats électoraux obtenus lors des élections pour ces chambres. L'État est représenté au niveau des organes de gestion par un président fonctionnaire.

Les institutions de sécurité sociale sont placées sous la tutelle du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale qui exerce un contrôle de la légalité des décisions des organes de gestion, par l'intermédiaire de l'Inspection générale de la sécurité sociale⁷²⁾.

SECTION 5. LES PRESTATIONS DE SÉCURITÉ SOCIALE

Le régime de sécurité sociale mis en place par l'État luxembourgeois pour pallier aux conséquences financières de la survenance de risques sociaux couverts prévoit une prise en charge par des prestations en nature et des prestations en espèces.

Les prestations en nature correspondent à la prise en charge, directement ou par voie de remboursement des frais avancés, de services ou d'aides fournis aux personnes protégées. Il s'agit, par exemple, de la prise en charge des soins de santé dans le domaine de l'assurance maladie-maternité, ou encore de la prise en charge des aides et soins fournis par les réseaux d'aides et de soins aux bénéficiaires de l'assurance dépendance.

Les prestations en espèces consistent en des indemnités financières versées sur une base régulière aux bénéficiaires. Il y a lieu de distinguer entre trois catégories de prestations en espèces, les prestations de remplacement, les prestations de complément et les prestations de dédommagement.

Les prestations de remplacement interviennent pour compenser la perte d'un revenu auquel le bénéficiaire a habituellement droit en contrepartie de son travail. Il s'agit, par exemple, d'une indemnité pécuniaire versée au salarié qui ne touche plus son revenu suite à la survenance d'une maladie ou d'un accident.

Les prestations de complément compensent une charge financière supplémentaire qui peut survenir lorsque la personne protégée a un enfant ou lorsqu'elle a besoin de l'aide régulière d'une tierce personne pour la réalisation d'actes essentiels de la vie. Il s'agit, par exemple, d'une allocation familiale.

Les prestations de dédommagement interviennent en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle. Elles sont proportionnelles au dommage subi.

71) Code de la sécurité sociale. (Article 396).

72) Code de la sécurité sociale. (Article 409).

Titre 2. Les sources du droit de la sécurité sociale

Chapitre 1. Le cadre légal national

La Constitution confie au législateur la mission de mettre en place les principes de la sécurité sociale. La sécurité sociale est une matière réservée à la loi formelle. C'est le Code de la sécurité sociale, à qualifier avec ses six livres de « Code-loi », qui remplit cette mission en fixant à côté des dispositions communes, le cadre légal de chaque branche d'assurance. Le droit de la sécurité sociale étant une matière complexe et évolutive, le législateur opère par gestion participative. A un niveau inférieur de la hiérarchie des normes, le Code de la sécurité sociale admet une habilitation du pouvoir réglementaire, mais toujours dans le respect de l'objectif et des conditions des mesures d'exécution fixés au préalable par le législateur.

SECTION 1. LA CONSTITUTION

Historiquement, le principe de l'État social est consacré lors de la révision constitutionnelle du 21 mai 1948⁷³). Les fondements de l'État social sont alors inscrits à l'article 11 de la Constitution, à savoir, le droit au travail, le repos des travailleurs et la garantie des libertés syndicales, ainsi que l'organisation d'un système de sécurité sociale et de protection de la santé des citoyens⁷⁴). La lutte contre la pauvreté et l'intégration des personnes atteintes d'un handicap sont des garanties ajoutées au moment de la révision constitutionnelle du 29 mars 2007⁷⁵).

Compte tenu de la nature de ces matières, le constituant les classe parmi les matières particulièrement sensibles pour les libertés fondamentales ou centrales au fonctionnement de l'État et réserve leur règlement au domaine de la loi formelle.

Selon la définition du Conseil d'État, aux « *termes de la théorie des " matières réservées à la loi " , celles-ci relevant constitutionnellement de la compétence du seul législateur, la Constitution ne permet pas au Grand-Duc (...) d'introduire de nouvelles dispositions ou de modifier, voire d'abroger des lois formelles existantes* »⁷⁶).

Ce principe ne signifie pas, toutefois, que la loi règle la matière dans ses moindres détails. Si la loi détermine les « *principes et les modalités substantielles de la matière réservée* »⁷⁷), elle peut confier au pouvoir exécutif le pouvoir de régler les détails.

Cette interprétation de la théorie des matières réservées à la loi est consacrée dans le domaine de la sécurité sociale depuis la révision constitutionnelle du 29 mars

73) Révision de la Constitution du 21 mai 1948, Mémorial - No 35 du 29 mai 1948, p. 797. SEIFERT, A. Les droits sociaux dans la proposition de révision constitutionnelle. In : *La refonte de la constitution luxembourgeoise en débat*. Bruxelles : Éditions Larcier, 2010, p. 49.

74) L'article 11, paragraphe 5 de la Constitution disposait que la « *loi organise la sécurité sociale* ».

75) Loi du 29 mars 2007 portant 1. révision des paragraphes (1), (3), (4), (5) et (6), alinéa 1^{er} de l'article 11 de la Constitution ; 2. création d'un article 11bis nouveau de la Constitution. Mémorial A - No 48 du 30 mars 2007, p. 842.

76) Documents parlementaires no 3923B.

77) Documents parlementaires no 3923B.

2007, au terme de laquelle il est inscrit à l'article 11, paragraphe 5 de la Constitution que la « *Loi règle quant à ses principes la sécurité sociale* ».

Dans une telle interprétation, la limite pour qualifier certains éléments de « *principes essentiels* » et d'autres modalités de « *détail* » n'est pas aisée à tracer et la question est régulièrement posée lorsque des modifications législatives du Code de la sécurité sociale sont projetées ⁷⁸⁾.

De manière générale, le « *Grand-Duc prend les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois* » ⁷⁹⁾.

« *Le Grand-Duc fait les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des traités dans les formes qui règlent les mesures d'exécution des lois et avec les effets qui s'attachent à ces mesures, sans préjudice des matières qui sont réservées par la Constitution à la loi* » ⁸⁰⁾.

« *Dans l'exercice du pouvoir lui attribué par les articles 36 et 37, alinéa 4 de la Constitution, le Grand-Duc peut, dans les cas qu'il détermine, charger les membres de son Gouvernement de prendre des mesures d'exécution* » ⁸¹⁾.

Il est précisé à l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution que dans « *les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-Duc ne peut prendre des règlements et arrêtés qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises* » ⁸²⁾.

La teneur actuelle de cet article 32, paragraphe 3 provient de la révision constitutionnelle du 18 octobre 2016 ⁸³⁾. Compte tenu des difficultés d'application de cet article central en ce qu'il délimite le domaine du pouvoir réglementaire, le pouvoir constituant avait pris l'initiative de réviser ponctuellement l'article 32, paragraphe 3 afin de consolider la volonté du constituant selon laquelle, dans les matières réservées à la loi, il appartient « *à la loi de fixer les grands principes, le détail pouvant être réglé par le pouvoir exécutif* » ⁸⁴⁾.

Dès lors, la loi détermine les objectifs et les principes que doivent poursuivre les mesures d'exécution, sans devoir fixer les conditions et modalités de ces mesures.

L'article 32, paragraphe 3 de la Constitution est d'autant plus central qu'il est d'application générale ⁸⁵⁾ et ne concerne pas uniquement l'exercice de son pouvoir d'attribution par le Grand-Duc, mais également l'exercice du pouvoir que la loi peut attribuer aux établissements publics qu'elle crée en vertu de l'article 108bis de la Constitution.

78) Voir les développements ci-dessous.

79) Constitution. (Article 36)

80) Constitution. (Article 37, alinéa 4).

81) Constitution. (Article 76, alinéa 2).

82) Constitution. (Article 32, paragraphe 3).

83) Loi du 18 octobre 2016 portant révision de l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution. Mémorial A – No 215 du 20 octobre 2016. (Documents parlementaires no 6894).

84) Documents parlementaires no 6894.

85) Documents parlementaires no 6894.

Selon l'article 108bis de la Constitution, la « *loi peut créer des établissements publics, dotés de la personnalité civile, dont elle détermine l'organisation et l'objet. Dans la limite de leur spécialité le pouvoir de prendre des règlements peut leur être accordé par la loi qui peut en outre soumettre ces règlements à l'approbation de l'autorité de tutelle ou même en prévoir l'annulation ou la suspension en cas d'illégalité, sans préjudice des attributions des tribunaux judiciaires et administratifs* »⁸⁶⁾.

Cet article a été proposé par le Conseil d'État dans son avis du 16 mars 2004 à la proposition de révision de l'article 36 de la Constitution. Le Conseil d'État relevait l'importance d'asseoir le pouvoir normatif des établissements publics « *sur une base constitutionnelle solide* »⁸⁷⁾, en s'inspirant du pouvoir réglementaire communal consacré à l'article 107, paragraphe 6 de la Constitution.

Les actes des institutions de sécurité sociale énumérées à l'article 396 du Code de la sécurité sociale, qui sont des établissements publics, trouvent leur fondement dans ce texte⁸⁸⁾.

Le droit de la sécurité sociale se caractérise dès lors par les principes constitutionnels de la matière réservée, de la hiérarchie des normes et de la spécialité des établissements publics. L'habilitation ayant en droit de la sécurité sociale la forme particulière de la gestion participative des acteurs concernés doit toujours rester dans la limite du cadre fixé par le législateur.

SECTION 2. LA LOI

Les dispositions du Code de la sécurité sociale constituent les bases du droit de la sécurité sociale. Le Code de la sécurité sociale est intégré dans un recueil de textes comprenant en plus du code, les lois et règlements régissant le domaine de la sécurité sociale ou ayant une influence sur cette législation.

L'historique au début du présent ouvrage retrace le développement du droit social au Luxembourg. Par lois successives, le législateur a mis en place une protection du travailleur en cas de survenance de divers événements, qualifiés de risques sociaux. Les diverses lois ont été regroupées dans un seul instrument normatif, le Code des assurances sociales, par la loi du 17 décembre 1925⁸⁹⁾. S'inspirant du modèle allemand, le Code des assurances sociales luxembourgeois regroupe, unifie et coordonne les diverses matières élaborées à des époques différentes « *suyant une conception simple et claire* »⁹⁰⁾.

Depuis son adoption, ce code a subi de nombreuses modifications. Une nouvelle branche y a été ajoutée, par exemple, avec la loi du 19 juin 1998 portant introduction d'une assurance dépendance. Le code a changé de dénomination lorsque la

86) Loi du 19 novembre 2004 portant 1. révision des articles 11, paragraphe (6), 32, 36 et 76 de la Constitution ; 2. création d'un article 108bis nouveau de la Constitution. Mémorial A – No 186 du 25 novembre 2004, p. 2784. (Documents parlementaires no 4754).

87) Documents parlementaires no 4754.

88) Documents parlementaires no 6656.

89) Loi du 17 décembre 1925 concernant le Code des assurances sociales. Mémorial – No 63 du 31 décembre 1925.

90) Documents parlementaires no 47.

matière des prestations familiales y a été intégrée⁹¹⁾. Il est intéressant de noter que la protection du travailleur en cas de chômage et de préretraite n'est pas réglée par les dispositions du Code de la sécurité sociale, mais relève du domaine du droit du travail.

Conformément au principe constitutionnel de la matière réservée à la loi, il revient au seul législateur de fixer les principes et les modalités de fond et de forme substantielles en matière de sécurité sociale. Il ne peut confier au pouvoir réglementaire du Grand-Duc et des institutions de sécurité sociale que les mesures de détail.

La matière de la sécurité sociale n'est réservée au domaine de la loi que depuis la révision constitutionnelle du 21 mai 1948. Avant cette date, les partenaires sociaux réunis au sein des comités des caisses, qui étaient des établissements publics, prenaient les mesures nécessaires. Ce modèle subsiste aujourd'hui, ce qui explique qu'en matière de sécurité sociale, il n'est pas toujours aisé de délimiter le domaine d'intervention du législateur, tout en garantissant l'autonomie indispensable des institutions de sécurité sociale.

Conformément à l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution, tel qu'il a été modifié par la révision du 18 octobre 2016⁹²⁾, dans les matières réservées à la loi par la Constitution, il revient à la loi de fixer les objectifs que doivent poursuivre les mesures d'exécution. La fixation des conditions de fond et de forme auxquelles les mesures d'exécution sont éventuellement soumises est devenue facultative suite à cette révision constitutionnelle et demeure à l'appréciation libre du législateur.

La révision de 2016 a ainsi allégé l'exigence au titre de la matière réservée. Avant il était requis que le législateur fixe à la fois « *les objectifs, les principes et points essentiels des mesures d'exécution* »⁹³⁾.

SECTION 3. LE POUVOIR RÉGLEMENTAIRE DU GRAND-DUC ET DES INSTITUTIONS DE SÉCURITÉ SOCIALE

En matière de sécurité sociale, le législateur confie une large part de la gestion des différents risques sociaux couverts aux organes participatifs des institutions de sécurité sociale, auxquels il réserve une autonomie toujours plus grande. L'autonomie des institutions de sécurité sociale est le corollaire du modèle de sécurité sociale mis en place par l'État luxembourgeois. Dans un modèle de gestion participative par les partenaires sociaux et l'État, les mesures concernant notamment la prise en charge des prestations sont prises par l'organisme

91) Loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique pour les salariés du secteur privé et modifiant: 1. le Code du travail; 2. le Code des assurances sociales; 3. la loi modifiée du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension; 4. la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective; 5. le chapitre VI du Titre I de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire; 6. la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu; 7. la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'État. Mémorial A – No 60 du 15 mai 2008. (Documents parlementaires no 5750). (Article 2).

92) Loi du 18 octobre 2016 portant révision de l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution. Mémorial – No 215 du 20 octobre 2016. (Documents parlementaires no 6894). (L'article 32, paragraphe 3 est libellé comme suit : « *Dans les matières réservées à la loi par la Constitution, le Grand-Duc ne peut prendre des règlements et arrêtés qu'en vertu d'une disposition légale particulière qui fixe l'objectif des mesures d'exécution et le cas échéant les conditions auxquelles elles sont soumises* »).

93) Documents parlementaires no 7172.

décentralisé. Deux modèles doivent ainsi être conciliés. L'autonomie des établissements publics ne peut s'exercer que dans le respect des principes constitutionnels, notamment celui selon lequel la sécurité sociale est une matière réservée à la loi. D'une part, l'article 108bis de la Constitution a été introduit dans la Constitution en vue de reconnaître le pouvoir normatif autonome que la loi attribue à certains établissements publics⁹⁴), notamment en matière de sécurité sociale. D'autre part, l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution est d'application générale⁹⁵) et doit être respecté lorsque le législateur, dans une matière réservée, charge un établissement public de prendre des mesures d'exécution.

L'évolution des textes normatifs dans le domaine de l'assurance maladie rend compte de cette recherche du bon équilibre entre les pouvoirs normatifs du législateur et ceux des unités décentralisées.

Lorsqu'en 1925, le législateur codifie et regroupe les différentes lois relatives aux assurances sociales, d'importantes compétences continuent d'être confiées aux instruments qu'adoptent les comités des caisses. Ainsi, il revient, par exemple, aux statuts des caisses de maladie de fixer le taux de cotisation et de déterminer les prestations prises en charge⁹⁶). Cette large autonomie dont disposaient les comités des caisses de maladie a été remise en cause en 1974, non pas pour confier plus de pouvoirs au législateur, mais pour mettre fin aux disparités constatées entre les statuts des nombreuses caisses de maladie existantes à cette époque. En vue de garantir une égalité entre les assurés sociaux luxembourgeois, le législateur décidait en 1974 de confier plus de responsabilités au pouvoir réglementaire du Grand-Duc⁹⁷).

Au moment de la réforme de 1992, le législateur consacrait de nouveau l'autonomie des gestionnaires de l'assurance maladie, tout en assurant l'égalité entre les assurés sociaux. L'importante mission de préparation des statuts, déterminant les prestations prises en charge et les taux de prise en charge, ainsi que la fixation du taux de cotisation étaient alors confiées à un organe central qu'est l'Union des caisses de maladie⁹⁸). L'Union des caisses de maladie, l'établissement public gestionnaire de l'assurance maladie recevait des compétences très larges, jusque-là détenues par l'État.

L'étendue de cette autonomie des partenaires sociaux avait été longuement discutée au moment de l'élaboration de la réforme de 1992. Ainsi, la fixation dans la loi de taux de prise en charge minima avait été proposée pour assurer légalement une limite de participation des assurés sociaux à leurs soins de santé⁹⁹). Finalement, le législateur s'est défait de cette responsabilité pour consacrer

94) Documents parlementaires no 4754.

95) Documents parlementaires no 6894.

96) Loi du 17 décembre 1925 concernant le Code des assurances sociales. Mémorial – No 63 du 31 décembre 1925.

97) Loi du 2 mai 1974 portant modification du Livre Ier du Code des assurances sociales et de la loi modifiée du 29 août 1951 concernant l'assurance maladie des fonctionnaires et employés. Mémorial A – No 33 du 3 mai 1974, p.584. (Documents parlementaires no 1653).

98) Loi du 27 juillet 1992 portant réforme de l'assurance maladie et du secteur de la santé. Mémorial A – No 52 du 27 juillet 1992, p.1658. (Documents parlementaires no 3513).

99) Documents parlementaires no 3513.

entièrement l'autonomie des partenaires sociaux, sous tutelle gouvernementale, exercée par l'Inspection générale de la sécurité sociale.

Depuis la révision constitutionnelle du 19 novembre 2004, le pouvoir des établissements publics, dotés de la personnalité juridique, de prendre des règlements dans la limite de leur spécialité, si une loi particulière leur attribue ce pouvoir, est reconnu par le constituant à l'article 108bis de la Constitution¹⁰⁰). Les normes adoptées par les institutions de sécurité sociale sont dès lors basées sur un principe constitutionnel.

En 2008, le législateur a encore renforcé l'autonomie des partenaires sociaux, notamment dans le domaine de l'assurance maladie¹⁰¹). Alors qu'ils étaient précédemment adoptés par une assemblée générale sur proposition d'un conseil d'administration, les statuts sont aujourd'hui établis par le conseil d'administration de la Caisse nationale de santé¹⁰²). Il s'agit d'outils normatifs flexibles, sans lourde procédure de modification, permettant d'adapter les mesures d'exécution des lois aux besoins de la société.

Si leur procédure d'adoption est facilitée, ces normes restent néanmoins soumises à la tutelle étatique et ne deviennent définitives qu'une fois approuvées par le Ministre de la Sécurité sociale, sur avis de l'autorité de tutelle, qu'est l'Inspection générale de la sécurité sociale. Elles entrent en vigueur après la publication de l'arrêté ministériel au Journal officiel.

D'autres institutions de sécurité sociale se voient également confier la mission d'établir des statuts dans leur domaine, en exécution de la loi. Ainsi, l'article 58 du Code de la sécurité sociale prévoit que les statuts sont établis et modifiés par le conseil d'administration de la Mutualité des employeurs.

Dans le domaine de l'assurance accident, les statuts sont établis et modifiés par le conseil d'administration de l'Association d'assurance accident¹⁰³).

Les statuts des institutions de sécurité sociale sont à considérer comme des règlements au sens de l'article 108bis de la Constitution et la loi peut investir les institutions de sécurité sociale « *d'un pouvoir réglementaire qui est tributaire du principe de spécialité dans leur domaine de compétence et qui reste réservé à des mesures de détail précises, de nature technique et à portée pratique, facilitant la mise en œuvre des normes établies par la loi* »¹⁰⁴).

En matière de prise en charge de prestations, la loi formelle consacre le principe de l'autonomie des organismes gestionnaires des branches de la sécurité sociale et

100) Loi du 19 novembre 2004 portant 1. révision des articles 11, paragraphe (6), 32, 36 et 76 de la Constitution ; 2. création d'un article 108bis nouveau de la Constitution. Mémorial A – No 186 du 25 novembre 2004, p.2784. (Documents parlementaires no 4754).

101) Loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique pour les salariés du secteur privé et modifiant: 1. le Code du travail; 2. le Code des assurances sociales; 3. la loi modifiée du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension; 4. la loi modifiée du 4 avril 1924 portant création de chambres professionnelles à base élective; 5. le chapitre VI du Titre I de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire; 6. la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu; 7. la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'État. Mémorial A – No 60 du 15 mai 2008, p.790. (Documents parlementaires no 5750).

102) Code de la sécurité sociale. (Article 45).

103) Code de la sécurité sociale. (Article 141, alinéa 2).

104) Documents parlementaires no 6656.

leur attribue le pouvoir de « *déterminer* » les conditions et modalités de la prise en charge ¹⁰⁵⁾.

La question est régulièrement soulevée de savoir si une telle formulation générale respecte les obligations constitutionnelles imposant à la loi formelle de fixer l'objectif des mesures d'exécution, tout en laissant au pouvoir réglementaire le soin de « *la seule mise en œuvre du détail* » ¹⁰⁶⁾. Le domaine de discussion qu'ouvre la question de savoir ce qui est principe et ce qui est détail devient visible à la lecture des avis du Conseil d'État et des arrêts de la Cour constitutionnelle.

Or, si les attributions que le législateur confie aux institutions de sécurité sociale ne devaient plus être aussi larges, non seulement le modèle de sécurité sociale basé sur la gestion participative et l'autonomie des partenaires sociaux, serait remis en cause, mais la gestion de la sécurité sociale deviendrait excessivement compliquée ¹⁰⁷⁾. Les statuts des institutions de sécurité sociale sont des instruments normatifs flexibles qui peuvent être facilement modifiés pour adapter les règles de la prise en charge.

Ainsi, dans un récent avis, le Conseil d'État a souligné l'importance de maintenir les mesures d'exécution que prennent les institutions de sécurité sociale, notamment « *dans un souci d'éviter des modifications législatives à chaque fois qu'un détail de l'intervention de la prise en charge doit être modifié* » ¹⁰⁸⁾. Pour suffire aux requis constitutionnels, ces mesures d'exécution doivent être complémentaires aux dispositions légales auxquelles il revient de déterminer les éléments essentiels.

SECTION 4. LES CONVENTIONS

Les conventions bi- ou multilatérales disposent d'une place centrale dans le droit de la sécurité sociale luxembourgeois. Trouvant sa base dans la loi, l'outil conventionnel est employé pour régler des dispositions déterminantes.

Ainsi, notamment, les relations entre l'assurance maladie-maternité ou l'assurance dépendance et les prestataires de soins sont régies par convention.

Le législateur luxembourgeois a mis en place un système dans lequel les personnes assurées obligatoirement au régime légal se voient garantir une protection de la santé par des prestataires de soins obligatoirement liés conventionnellement au régime légal ¹⁰⁹⁾.

Le conventionnement des prestataires est automatique dans la mesure où les conventions négociées entre l'assurance maladie-maternité ou l'assurance dépendance et les groupements représentatifs des prestataires sont applicables à tout prestataire admis à exercer sa profession au Luxembourg, sans qu'une manifestation de sa volonté ne soit nécessaire. « *Par le simple fait qu'il soit autorisé à exercer sa profession au Luxembourg, il est automatiquement conventionné* » ¹¹⁰⁾.

105) Code de la sécurité sociale. (Articles 21 et 98).

106) Documents parlementaires no 6554.

107) Documents parlementaires no 7004.

108) Documents parlementaires no 7004.

109) Code de la sécurité sociale. (Articles 61 et 388bis).

110) Documents parlementaires no 6196.

Tous les prestataires de soins exerçant au Luxembourg sont donc tenus de respecter les dispositions conventionnelles dans leurs relations avec les personnes couvertes par l'assurance et les tarifs applicables sont ceux définis par les nomenclatures ou autres lois, règlements, conventions ou statuts en vigueur.

Les conventions sont négociées entre la Caisse nationale de santé et le groupement représentatif des prestataires concernés, dans le respect du cadre défini par la loi dans le Code de la sécurité sociale tant quant à leur forme que quant à leur contenu ¹¹¹). Ces conventions ne relèvent donc pas du droit privé, mais s'inscrivent dans le cadre juridique des normes de la sécurité sociale. La loi précise ainsi que tout « *arrangement conclu par les parties (...) qui ne suit pas les procédures ou ne revêt pas les formes prescrites, est nul et non avenu* » ¹¹²).

Ainsi, le contenu minimum que les conventions doivent obligatoirement déterminer est défini par la loi. Les conventions doivent impérativement être écrites et valent pour une durée indéterminée. Les conditions de modification ou de résiliation des conventions sont également fixées dans le Code de la sécurité sociale.

Il est intéressant de relever que les conventions conclues avec le gestionnaire du régime légal ne sont pas négociées et signées avec tous les prestataires de soins séparément, mais avec un groupement professionnel représentatif. Toutefois, les conventions et leurs avenants s'imposent à tous les prestataires, sans qu'ils doivent y adhérer formellement ¹¹³). Est reconnu comme groupement représentatif, un groupement professionnel possédant la qualité et ayant un caractère suffisamment représentatif. « *La représentativité des groupements professionnels s'apprécie au niveau de la profession en fonction des effectifs, de l'expérience et de l'ancienneté du groupement* » ¹¹⁴).

Les litiges relatifs à la représentativité d'un groupement professionnel sont portés devant le Conseil supérieur de la sécurité sociale et, à défaut de groupement professionnel remplissant les conditions légales, la convention est arrêtée par le Ministre de la Sécurité sociale sur avis de l'Inspection générale de la sécurité sociale ¹¹⁵).

En effet, les conventions sont soumises à la surveillance du Gouvernement. Ainsi, la préparation des négociations à mener par le président de l'institution de sécurité sociale concernée et la décision prise quant au résultat des négociations sont soumis à l'approbation du Ministre de la sécurité sociale sur avis de l'Inspection générale de la sécurité sociale ¹¹⁶).

Dans le cadre de sa mission de surveillance, l'Inspection générale de la sécurité sociale s'assure que ces préparations ne sont pas contraires aux lois, règlements, statuts et conventions en vigueur.

111) Code de la sécurité sociale. (Article 388bis. En matière d'assurance dépendance, le code parle de « conventions-cadre »).

112) Code de la sécurité sociale. (Article 61).

113) Code de la sécurité sociale. (Articles 70 et 388bis. En matière d'assurance dépendance, les prestataires adhèrent à la convention-cadre par un contrat d'aides et de soins conclu avec la Caisse nationale de santé).

114) Code de la sécurité sociale. (Articles 62 et 388bis).

115) Code de la sécurité sociale. (Article 62).

116) Code de la sécurité sociale. (Articles 45 et 381).

Une fois signées, les conventions sont soumises au contrôle du Ministre de la Sécurité sociale qui exerce un contrôle de la légalité sur les conventions et leurs avenants. S'il les estime contraires aux lois et règlements, il dispose d'un délai d'un mois pour saisir le Conseil supérieur de la sécurité sociale ¹¹⁷⁾.

A défaut d'entente entre les parties sur le contenu de la convention, des procédures de médiation et d'arbitrage sont mises en place.

En matière de prise en charge de soins de médecine préventive, la loi prévoit la mise en place de collaborations entre la Direction de la Santé, les Ministres de la Santé et de la Sécurité sociale et les services concernés ou une institution de sécurité sociale « *dans le cadre de conventions de partenariat* » ¹¹⁸⁾.

Chapitre 2. Les normes internationales du droit de la sécurité sociale

Au niveau international, le droit de la sécurité sociale s'inscrit dans un contexte de mobilité et de migration des travailleurs. Historiquement, les décideurs nationaux ont développé des systèmes de sécurité sociale ayant pour objectif premier d'offrir une assurance de revenu aux travailleurs et à leurs familles contre les aléas de la vie professionnelle que sont la maladie, l'accident et la vieillesse.

La nécessité d'une collaboration internationale est apparue au 20^e siècle comme un élément de justice sociale dans le cadre des importantes migrations de travailleurs des pays du sud de l'Europe vers les pays du nord. Il s'agissait de protéger le travailleur migrant ainsi que sa famille, en lui évitant de perdre des droits.

Dans ce sens, l'Organisation internationale du travail (OIT) recommande aux États la mise en place d'un système de sécurité sociale avec une intervention étatique, une extension du champ d'application des bénéficiaires à une large partie de la population et « *l'intégration des différentes branches dans un système unifié et coordonné* » ¹¹⁹⁾.

Au cours de la seconde moitié du 20^e siècle, le droit à la sécurité sociale n'est plus seulement appréhendé comme une assurance de la compensation d'une perte de revenus en cas de survenance d'un risque lié essentiellement à la vie professionnelle, mais ce droit est consacré comme un véritable droit fondamental dans divers instruments normatifs internationaux.

Les instruments normatifs internationaux relatifs à la sécurité sociale, dont les instruments européens de coordination des régimes de sécurité sociale constituent un important élément, font l'objet du présent chapitre. Les textes internationaux consacrant la sécurité sociale en tant que droit fondamental sont examinés dans un second temps.

117) Code de la sécurité sociale. (Article 68).

118) Code de la sécurité sociale. (Article 17).

119) SERVAIS, J. Chapitre III – Sécurité sociale. In : *Droit international du travail*. Bruxelles : Éditions Larcier, 2015, p. 293.

SECTION 1. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT INTERNATIONAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

L'action des législateurs internationaux en matière de sécurité sociale est guidée par deux principes essentiels, à savoir le principe de subsidiarité et le principe de coordination.

Selon le principe de subsidiarité, le législateur international n'intervient que pour coordonner des normes nationales si le besoin s'en fait sentir en présence d'éléments transfrontaliers. Il n'intervient pas tant que des solutions plus adéquates peuvent être trouvées à un niveau normatif local.

Lorsque des normes internationales en matière de sécurité sociale sont adoptées, elles suivent généralement le principe de coordination, selon lequel les normes internationales ne tendent pas vers une harmonisation des systèmes de sécurité sociale. Les législateurs nationaux restent compétents pour définir leur système de sécurité sociale, de sorte qu'il n'existe pas de modèle unique de sécurité sociale.

Les décideurs internationaux expriment leur volonté par des instruments plus ou moins contraignants, soumis à ratification, comme le sont par exemple les conventions de l'OIT, ou directement applicables, comme par exemple les règlements de coordination européens. Indépendamment de leur force contraignante, quatre principes généraux peuvent être traditionnellement identifiés dans les instruments internationaux du droit de la sécurité sociale.

Le principe de l'égalité de traitement interdit toute forme de discrimination sur base de la nationalité. Les ressortissants d'un pays, qui sont soumis au système de sécurité sociale dans un autre pays où ils travaillent, ont les mêmes droits et obligations que les ressortissants nationaux de cet autre pays s'ils se trouvent dans une situation identique.

Selon le principe du maintien des droits en cours d'acquisition, les périodes d'assurance ou de résidence pour l'ouverture, le maintien ou le recouvrement des droits en matière de sécurité sociale peuvent être additionnées. L'on parle de la totalisation des périodes d'assurance.

Le principe du maintien des droits acquis ou l'exportation des prestations fait échec aux conditions de territorialité. L'État compétent ne peut pas refuser le paiement d'une prestation de sécurité sociale du fait que le bénéficiaire réside dans un autre pays que celui qui doit accorder les prestations.

Finalement, le principe de l'unicité de la législation applicable permet d'éviter des conflits de lois positifs ou négatifs, car une seule législation est applicable pour la sécurité sociale d'une personne. Un conflit positif pourrait conduire au paiement de charges sociales dans deux pays par une personne assurée, alors qu'un conflit négatif conduirait à des situations dans lesquelles des personnes assurées ne pourraient prétendre à une protection sociale dans aucun pays.

SECTION 2. LES RÈGLES DE LA COOPÉRATION EUROPÉENNE

§ 1. Introduction

Les principes généraux précités ont également guidé l'action du législateur européen dans la coordination des régimes de sécurité sociale des États membres de l'Union européenne.

La sécurité sociale des travailleurs migrants est le corollaire nécessaire et inévitable du principe de la libre circulation des travailleurs, qui constitue un des fondements de l'Union européenne.

Depuis la modification par le traité de Lisbonne, entré en vigueur le 1^{er} décembre 2009, l'article 3 du Traité sur l'Union européenne (TUE) relatif aux objectifs de l'Union européenne précise que l'établissement d'un marché intérieur combine une croissance économique équilibrée, une stabilité des prix et « *une économie sociale de marché hautement compétitive, qui tend au plein emploi et au progrès social* », ainsi qu'une protection de la qualité de l'environnement ¹²⁰. Le combat contre l'exclusion sociale et la promotion de la justice et de la protection sociales sont reconnus comme buts à atteindre par l'Union européenne dans la mise en place d'un marché commun.

Le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), renommé ainsi depuis le traité de Lisbonne ¹²¹, consacre le principe d'une compétence partagée entre Union et États en matière de politique sociale ¹²², tout en indiquant que « *L'Union peut prendre des initiatives pour assurer la coordination des politiques sociales des États membres* » ¹²³.

L'article 151 TFUE relatif aux politiques sociales fait référence au respect de conventions internationales ratifiées par les États membres et lie la protection sociale au développement économique, ainsi qu'à la promotion de l'emploi et des conditions de travail ¹²⁴.

L'article 153 TFUE confère une base légale au pouvoir d'attribution de l'Union européenne. L'exercice de cette compétence est régie par les principes de subsidiarité et de proportionnalité ¹²⁵.

Ainsi, en matière de sécurité sociale et de protection sociale des travailleurs notamment, l'action de l'Union est subsidiaire à l'action des États et consiste à

120) TUE. (Article 3).

121) Avant le 1^{er} décembre 2009, on parlait du Traité instituant la Communauté européenne.

122) TFUE. (Article 4).

123) TFUE. (Article 5).

124) TFUE. (Article 151). Selon cet article : « *L'Union et les États membres, conscients des droits sociaux fondamentaux, tels que ceux énoncés dans la Charte sociale européenne signée à Turin le 18 octobre 1961 et dans la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs de 1989, ont pour objectifs la promotion de l'emploi, l'amélioration des conditions de vie et de travail, permettant leur égalisation dans le progrès, une protection sociale adéquate, le dialogue social, le développement des ressources humaines permettant un niveau d'emploi élevé et durable et la lutte contre les exclusions. À cette fin, l'Union et les États membres mettent en œuvre des mesures qui tiennent compte de la diversité des pratiques nationales, en particulier dans le domaine des relations conventionnelles, ainsi que de la nécessité de maintenir la compétitivité de l'économie de l'Union. Ils estiment qu'une telle évolution résultera tant du fonctionnement du marché intérieur, qui favorisera l'harmonisation des systèmes sociaux, que des procédures prévues par les traités et du rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives* ».

125) TUE. (Article 5).

soutenir et à compléter l'action des États membres. Conformément au principe de proportionnalité, l'Union n'intervient que dans les limites des compétences qui lui sont attribuées, si les objectifs de l'action ne peuvent pas être atteints de manière suffisante au niveau des États et sans que l'action de l'Union n'excède ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs des traités européens.

Par application de ces principes, le législateur européen n'intervient donc pas en vue de créer un système européen de sécurité sociale harmonisant les systèmes nationaux de sécurité sociale très différenciés en vigueur dans les États membres.

Lorsque des normes européennes sont adoptées en matière de sécurité sociale, elles ont pour objectif de coordonner les régimes nationaux dans l'intérêt des citoyens européens qui se déplacent à l'intérieur de l'Union européenne. Le législateur européen intervient selon le principe de coordination pour faciliter l'application des libertés fondamentales consacrées dans le traité, à savoir la libre circulation des biens, des personnes, des services et des capitaux.

Le principal instrument normatif utilisé pour la coordination européenne est celui du règlement.

Le règlement est un acte législatif contraignant, équivalent au niveau européen à ce qu'est la loi au niveau national. Il est de portée générale et directement applicable, c'est-à-dire qu'il engendre directement des droits et obligations pour les États et pour les particuliers, sans qu'une intervention des autorités nationales soit requise.

Les premières règles en matière de sécurité sociale des travailleurs migrants se trouvent dans les règlements 3 et 4 entrés en vigueur le 1er janvier 1959. Une véritable codification de la matière existe depuis le 1er octobre 1972, date d'entrée en vigueur des règlements de coordination (CEE) 1408/71 et (CEE) 574/72.

Ces instruments ont été remplacés et modernisés par le règlement (CE) n°883/2004 et son règlement d'application (CE) n°987/2009, en vigueur dans l'Union européenne depuis le 1^{er} mai 2010¹²⁶.

L'accord sur l'Espace économique européen (EEE), en faisant référence aux règlements, a permis d'intégrer l'Islande, la Norvège et le Liechtenstein dans le système de la coordination européenne. L'accord entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, qui comporte un accord sectoriel sur la sécurité sociale, permet également l'application des règles de coordination.

126) Règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.U.E. L166/1 du 30 avril 2004. Règlement (CE) n°987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n°883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.U.E. L284 du 30 octobre 2009, p. 43. Ce corps de règlements s'est appliqué depuis le 1^{er} octobre 1972 aux six États originaires de l'Union (Belgique, Allemagne, France, Italie, Luxembourg, Pays-Bas), depuis le 1er avril 1973 au Danemark, à l'Irlande et au Royaume-Uni, depuis le 1er janvier 1981 à la Grèce, depuis le 1^{er} janvier 1986 à l'Espagne et au Portugal et depuis le 1^{er} janvier 1995 à l'Autriche, la Finlande et la Suède. Le 1^{er} mai 2004, l'Union européenne s'est élargie à 25 États membres du fait de l'adhésion de Chypre, de l'Estonie, de la Lettonie, de la Lituanie, de la Hongrie, de Malte, de la Pologne, de la République tchèque, de la Slovaquie et de la Slovaquie et la réglementation est appliquée également à ces pays. Le 1^{er} janvier 2007, la Bulgarie et la Roumanie sont devenues membres de l'Union européenne à leur tour. L'entrée de la Croatie dans l'Union européenne a été opérée le 1^{er} juillet 2013 et la Croatie est ainsi devenue le 28^{ème} État membre.

Finalement, l'accord sur le retrait du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord de l'Union européenne et de la Communauté européenne de l'énergie atomique est entré en vigueur le 1^{er} février 2020. Cet accord prévoyait une période de transition jusqu'au 31 décembre 2020 pendant laquelle la législation de l'Union continuait de s'appliquer aux ressortissants britanniques et à leurs membres de famille ¹²⁷⁾.

Le 24 décembre 2020, l'Union européenne et le Royaume-Uni ont conclu un accord de commerce et de coopération régissant les relations entre le Royaume-Uni et les États membres de l'Union européenne à partir du 1^{er} janvier 2021 ¹²⁸⁾.

En matière de sécurité sociale, l'accord prévoit que « *Les États membres et le Royaume-Uni coordonnent leurs systèmes de sécurité sociale conformément au protocole sur la coordination de la sécurité sociale, afin de garantir les droits en matière de sécurité sociale des personnes qui bénéficient de cette couverture* » ¹²⁹⁾.

Le protocole en matière de sécurité sociale vise à garantir un certain nombre de droits aux citoyens de l'Union et aux ressortissants britanniques et d'Irlande du Nord qui se déplaceront pour voyager, travailler, se faire soigner ou s'installer. Néanmoins, certaines prestations comme les prestations familiales, les soins de longue durée ou les prestations spéciales qui ne relèvent pas des cotisations de sécurité sociale ne relèvent pas du champ d'application de l'accord applicable au 1^{er} janvier 2021. Les droits, notamment en matière de sécurité sociale, des personnes ayant exercé leur droit à la libre circulation entre un État membre de l'Union européenne et le Royaume-Uni avant cette date restent protégés au-delà du 21 janvier 2021 par application de l'accord de retrait précité.

§ 2. Objectif

L'objectif des règles européennes de coordination des régimes de sécurité sociale est de mettre en place un ensemble de règles et de principes communs destinés à garantir que l'application des différents systèmes nationaux ne lèse pas les personnes qui exercent leur droit à la libre circulation à l'intérieur de l'Union européenne.

En effet, la libre circulation des personnes, garantie par le traité, n'a de valeur réelle et tangible que si les personnes qui se déplacent à l'intérieur de l'Union peuvent être sûres de ne pas être lésées dans leurs droits de sécurité sociale.

127) Disponible sur : [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:12019W/TXT\(02\)&from=FR](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:12019W/TXT(02)&from=FR) (consulté le 11/01/2021).

128) Accord de commerce et de coopération entre l'UE et la Communauté européenne de l'énergie atomique, d'une part, et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, d'autre part, *J.O.U.E.* n° L444/14 du 31/12/2020, disponible sur : [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:22020A1231\(01\)&from=FR](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:22020A1231(01)&from=FR) (consulté le 11/01/2021). Cet accord a été approuvé formellement par le Parlement européen en date du 27 avril 2021.

129) Accord de commerce et de coopération entre l'UE et la Communauté européenne de l'énergie atomique, d'une part, et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord d'autre part. (Article Ch.SSC.1). (Voir aussi l'annexe SS-7).

§ 3. Les principes généraux

I. Egalité de traitement

Selon le principe de l'égalité de traitement, les personnes auxquelles les règlements de coordination s'appliquent bénéficient des mêmes droits et sont soumises aux mêmes obligations que les ressortissants de l'État membre dans lequel elles se déplacent¹³⁰.

Ce principe fait échec à l'application d'une condition de nationalité par les États membres pour l'attribution de prestations.

De plus, au-delà de l'interdiction de toute discrimination directe, fondée sur la nationalité, le principe de l'égalité de traitement doit être interprété en ce qu'aucune discrimination indirecte, basée sur d'autres éléments que la nationalité mais susceptible d'aboutir au même résultat qu'une discrimination sur base de la nationalité ne peut être admise.

La Cour de justice de l'Union européenne a développé une jurisprudence abondante se fondant sur la notion de discrimination indirecte. Ainsi, par exemple, l'imposition d'une condition de résidence pour l'octroi de prestations peut donner lieu à une discrimination indirecte dans la mesure où la condition de résidence est remplie plus facilement par les bénéficiaires nationaux que par les ressortissants des autres États membres¹³¹.

II. Assimilation des faits

Le principe de l'assimilation des faits est la prolongation du principe d'égalité de traitement.

Ce principe découle de la jurisprudence développée par la Cour de justice de l'Union européenne selon laquelle les États membres doivent prendre en compte, dans certaines situations, des faits survenus dans un autre État membre comme s'ils étaient survenus sur leur propre territoire¹³².

Le principe général de l'assimilation des faits contenu dans le règlement (CE) 883/2004 comporte deux volets¹³³.

D'une part, si, en vertu de la législation d'un État membre, le bénéfice de prestations de sécurité sociale ou d'autres revenus produit certains effets juridiques, les dispositions de cette législation sont également applicables en cas de bénéfice de prestations équivalentes acquises en vertu de la législation d'un autre État membre ou de revenus acquis dans un autre État membre.

D'autre part, si, en vertu de la législation d'un État membre, des effets juridiques sont attribués à la survenance de certains faits ou événements, cet État membre tient compte des faits ou événements semblables survenus dans tout autre État membre comme si ceux-ci étaient survenus sur son propre territoire.

130) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 4).

131) Arrêt du 8 mars 2001, Jauch, C-215/99.

132) Arrêt du 15 octobre 1980, D'Amico, C-4/80.

133) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 5).

III. Maintien des droits en cours d'acquisition

Le principe du maintien des droits en cours d'acquisition, ou principe de la totalisation des périodes, permet d'éviter notamment que des périodes d'assurance, d'emploi, d'activité non salariée ou de résidence soient perdues lorsque la personne protégée se déplace vers un autre État membre.

Ainsi, les règles européennes de coordination des régimes de sécurité sociale imposent à un État membre dont la législation subordonne à l'accomplissement de périodes d'assurance, d'emploi, d'activité non salariée ou de résidence, l'acquisition, le maintien, la durée ou le recouvrement du droit aux prestations, l'admission au bénéfice d'une législation, l'accès à l'assurance obligatoire, facultative continuée ou volontaire, ou la dispense de ladite assurance, de tenir compte, dans la mesure nécessaire, des périodes d'assurance, d'emploi, d'activité non salariée ou de résidence accomplies sous la législation de tout autre État membre, comme s'il s'agissait de périodes accomplies sous la législation qu'elle applique ¹³⁴).

Une exception à ce principe existe cependant pour les prestations de préretraite ¹³⁵).

IV. Maintien des droits acquis

Selon le principe du maintien des droits acquis ou de l'exportation des prestations, les prestations en espèces dues en vertu de la législation d'un ou de plusieurs États membres ne peuvent faire l'objet d'aucune réduction, modification, suspension, suppression ou confiscation du fait que le bénéficiaire ou les membres de sa famille résident dans un État membre autre que celui où se trouve l'institution débitrice ¹³⁶).

§ 4. Détermination de la législation applicable

L'objectif premier des règles de coordination européenne en matière de sécurité sociale est de garantir une protection des travailleurs migrants en éliminant toute incertitude quant à la législation de sécurité sociale qui régit leurs obligations et leurs droits lorsqu'ils se déplacent dans l'Union européenne.

Le principe retenu pour atteindre cet objectif est celui de l'unicité de la loi applicable. Ainsi, le travailleur migrant est soumis à la législation d'un seul État membre, en général celle de l'État membre dans lequel il exerce son activité professionnelle, régulière ou saisonnière, même s'il réside dans un autre État membre.

Le travailleur se trouve ainsi assujéti à la législation de l'État membre dans lequel il exerce son activité professionnelle, régulière ou saisonnière, même s'il réside dans un autre État membre.

La législation applicable aux travailleurs indépendants est déterminée de la même manière en fonction du lieu où ils exercent leur activité.

134) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 6).

135) Règlement (CE) no 883/2004. (Articles 66 et suivants).

136) Une dérogation à ce principe est prévue pour les prestations de chômage et les prestations spéciales non contributives.

Toutefois, une exception à cette règle existe en cas de détachement. En vue d'assurer une certaine continuation dans le paiement des cotisations sociales et en vue d'éviter un éclatement dans les carrières d'assurance pour des personnes qui exercent leur activité sur le territoire de plusieurs États membres pendant une durée limitée dans le temps, le travailleur reste affilié à la sécurité sociale de l'État membre dans lequel se situe l'entreprise qui le détache ¹³⁷⁾.

D'autres exceptions au principe de l'application de la législation du pays d'emploi sont notamment prévues pour les gens de mer, qui sont en principe couverts par la législation du pays où le navire est immatriculé. Les travailleurs exerçant leur activité sur le territoire de plusieurs États membres sont soumis à la législation du lieu où ils résident. Les membres de l'équipage de conduite ou de cabine du transport aérien relèvent de la législation de l'État où se trouve la base d'affectation.

Les personnes non actives sont soumises à la législation de leur État de résidence.

§ 5. Champ d'application personnel

Les règlements de coordination des régimes de sécurité sociale s'appliquent aux ressortissants des États membres, aux apatrides et aux réfugiés qui résident dans un État membre, ainsi qu'aux membres de famille et aux survivants de ces personnes, à la condition que ces personnes soient ou aient été soumises à la législation de sécurité sociale d'un ou de plusieurs États membres de l'Union européenne, ou d'États de l'Espace économique européen ou de la Suisse ¹³⁸⁾.

Ainsi, depuis l'entrée en vigueur des règlements (CE) n°883/2004 et (CE) n°987/2009, le 1^{er} mai 2010, les règles de coordination européenne des régimes de sécurité sociale sont également applicables à la catégorie des « *personnes non actives* ».

Elles sont également étendues aux personnes qui ne sont pas ressortissantes d'un État membre de l'Union européenne, mais qui résident légalement sur le territoire d'un État membre et qui se trouvent dans une situation dont tous les éléments ne se cantonnent pas à l'intérieur d'un seul État membre.

L'application des règles de coordination européenne en matière de sécurité sociale ne confère à ces personnes aucun droit à l'entrée, au séjour ou à la résidence, à l'accès au marché de l'emploi dans un État membre ¹³⁹⁾. La légalité de la résidence est une condition préalable à l'application des dispositions de coordination européenne.

En outre, le règlement (CE) 883/2004 ne s'applique pas dans les cas où la situation du ressortissant d'un pays tiers se cantonne à l'intérieur d'un seul État membre. Il faut que la personne concernée ait des liens avec au moins deux États membres pour bénéficier de l'application des dispositions concernées.

137) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 12).

138) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 2)

139) Directive 2004/38/CE (L'application de la directive aux règlements a été explicitée par la jurisprudence de la Cour de justice dans les arrêts Brey (C-140/12), Dano (C-333/13) et Commission/Royaume-Uni (C-308/14)).

§ 6. Champ d'application matériel

Les règlements de coordination s'appliquent aux régimes de sécurité sociale généraux et spéciaux, contributifs et non contributifs ¹⁴⁰⁾.

La coordination européenne s'applique à la liste limitative de branches de sécurité sociale qui y sont énumérées, à savoir les prestations :

- de maladie ;
- de maternité et de paternité assimilées ;
- d'invalidité ;
- de vieillesse ;
- de survivant ;
- d'accident du travail et de maladie professionnelle ;
- de décès ;
- de chômage ;
- de préretraite ;
- familiales ¹⁴¹⁾.

Pour l'application de la coordination européenne, la Cour de justice de l'Union européenne a assimilé les prestations de dépendance aux prestations d'assurance maladie ¹⁴²⁾.

§ 7. Organes du règlement (CE) n°883/2004

Différents organes ont été mis en place dans le cadre de la réglementation européenne.

La commission administrative pour la coordination des systèmes de sécurité sociale (CACSSS) est composée de représentants gouvernementaux. Elle est chargée notamment de traiter toute question administrative ou d'interprétation découlant des dispositions des règlements de coordination ¹⁴³⁾.

Le comité consultatif pour la coordination des systèmes de sécurité sociale (CCSSS) est composé de représentants des employeurs, des syndicats et des gouvernements. Il a pour mission notamment d'examiner les questions générales ou de principe sur les problèmes que soulève l'application des dispositions communautaires relatives à la coordination des systèmes de sécurité sociale et de formuler à l'intention de la commission administrative des avis en la matière ainsi que des propositions en vue de l'éventuelle révision desdites dispositions ¹⁴⁴⁾.

La commission des comptes est composée de représentants gouvernementaux. Elle est chargée notamment de réunir les données nécessaires et de procéder aux

140) OMARJEE, I. Chapitre III - Le champ d'application. In *Droit européen de la protection sociale*. Bruxelles : Bruylant, 2017, p. 163-197.

141) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 3).

142) Arrêt du 5 mars 1998, Molenaar, C-160/96.

143) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 72).

144) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 75).

calculs requis pour l'établissement de la situation annuelle des créances revenant à chaque État membre.

Finalement, la commission technique pour le traitement de l'information est composée de représentants gouvernementaux. Cette commission connaît des questions relatives aux règles d'architecture commune pour la gestion des services de traitement électronique de l'information, notamment en matière de sécurité et d'utilisation des standards. Elle établit des rapports et donne un avis motivé avant qu'une décision ne soit prise par la commission administrative ¹⁴⁵⁾.

SECTION 3. LES INSTRUMENTS NORMATIFS DE L'ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL

L'Organisation internationale du travail (OIT) est une agence spécialisée de l'Organisation des nations unies compétente en matière de conditions de travail. Les normes qu'elle adopte en matière de sécurité sociale sont accessoires et toujours en lien avec les normes relatives aux conditions de travail.

En 1952, l'OIT a adopté la Convention n°102 concernant les normes minima de la sécurité sociale. Cette convention fondamentale a transformé une série de recommandations de 1944 en véritables obligations légales pour les États parties et constitue encore aujourd'hui l'instrument international de référence, faisant du droit de la sécurité sociale une branche du droit international ¹⁴⁶⁾. Elle est entrée en vigueur le 27 avril 1955.

La Convention n°102 comporte une définition du champ d'application matériel de la sécurité sociale, et regroupe dans un seul instrument, ayant force contraignante, les neuf catégories de prestations considérées comme formant l'ossature de la sécurité sociale, à savoir les soins médicaux, les indemnités de maladie, de maternité, de chômage, les pensions de vieillesse, d'invalidité et de survie, les prestations d'accidents du travail et les prestations familiales.

Cette convention prévoit un système de gouvernance des systèmes de sécurité sociale en les plaçant sous la responsabilité générale de l'État. Des normes quantitatives pour une protection de base et des impératifs statistiques précis concernant la couverture minimale de la population et les taux de remplacement des prestations par rapport à des salaires de référence sont fixés.

La convention laisse les États qui la ratifient libres des méthodes appliquées pour organiser un système respectant le degré minimum de protection qu'elle impose, tout en déterminant des principes de portée générale relatifs à l'administration, au financement et au fonctionnement des régimes de sécurité sociale.

La Convention n°102 assigne à l'État partie, de façon générale, le devoir d'assurer le service des prestations concernées au moyen de législations et de réglementations nationales.

145) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 73).

146) SERVAIS, J. Chapitre III – Sécurité sociale. In : *Droit international du travail*. Bruxelles : Éditions Larcier, 2015, p. 292.

Pour chaque genre de prestations, elle établit plusieurs éléments composants, qui sont :

- la définition du risque (maladie, chômage, vieillesse, accidents du travail, charge de famille, maternité, invalidité, décès) ;
- le champ d'application personnel (salariés, population active, toute la population) ;
- le type et le montant des prestations (soins, indemnités, pensions, allocations) ;
- la durée de la période minimum d'affiliation ;
- la durée de la période d'indemnisation et de la période d'attente.

Une génération de conventions adoptées après la Convention n°102 élargit la portée de la protection offerte notamment en matière de prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles ¹⁴⁷⁾ ou encore de prestations d'invalidité, de vieillesse et de survivants ¹⁴⁸⁾, de soins médicaux et d'indemnités de maladie ¹⁴⁹⁾, de promotion de l'emploi et de la protection contre le chômage ¹⁵⁰⁾, ainsi que de protection de la maternité ¹⁵¹⁾.

Au 12 avril 2021, la Convention n°102 était ratifiée par 59 États du monde, dont de nombreux pays en voie de développement. Bien qu'elle définisse des seuils de protection sociale relativement bas par rapport aux standards de la plupart des États européens ¹⁵²⁾, cette convention a eu un grand impact au niveau européen, notamment en ce qu'elle introduit l'idée selon laquelle la protection sociale doit nécessairement accompagner les politiques de développement économique. Elle demeure aujourd'hui une référence pour les pays qui créent ou modifient leur système de sécurité sociale.

SECTION 4. LES INSTRUMENTS DE COORDINATION DU CONSEIL DE L'EUROPE

§ 1. Les Accords intérimaires européens de sécurité sociale

Après la seconde guerre mondiale, des éléments d'intégration européenne concrète apparaissent notamment avec la création du Conseil de l'Europe. Il s'agit d'une organisation internationale créée en 1949 qui compte aujourd'hui 47 États membres, dont les 28 membres de l'Union européenne.

Dès 1953, les institutions du Conseil de l'Europe adoptaient deux accords intérimaires, dans l'attente de la conclusion d'une véritable convention relative aux droits des travailleurs en matière de sécurité sociale.

Le premier accord traite de la coordination des prestations de vieillesse, d'invalidité et de survivants. Le second accord intérimaire européen concerne la sécurité

147) Convention no 121.

148) Convention no 128.

149) Convention no 130.

150) Convention no 168.

151) Convention no 183.

152) SÄGESSER, C. Les normes internationales de sécurité sociale. In : *Courrier hebdomadaire du CRISP*. Bruxelles : Crisp, 1998, p. 8.

sociale des travailleurs, à l'exclusion des régimes de vieillesse, d'invalidité et de ceux applicables aux survivants. Il s'applique donc aux prestations de maladie, de maternité, de chômage, aux prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles, aux allocations de décès et aux prestations familiales.

Ces accords européens dits intérimaires, entrés en vigueur le 1^{er} juillet 1952, ont pour but « *d'assurer l'égalité de traitement entre nationaux et ressortissants des autres Parties contractantes au regard de la législation nationale, et prévoient l'extension aux ressortissants de toutes les Parties contractantes des avantages découlant des conventions bilatérales ou multilatérales de sécurité sociale conclues entre deux ou plusieurs Parties contractantes* »¹⁵³.

Les accords intérimaires avaient été conçus avec un caractère provisoire et ont été remplacés par la Convention européenne de sécurité sociale du 14 décembre 1972 pour les États qui l'ont ratifiée.

Les dispositions des accords intérimaires continuent cependant d'être applicables dans les relations entre les États n'ayant pas ratifié la Convention européenne de sécurité sociale et dans les relations de ces États avec les Parties contractantes à la convention.

Entre les États de l'Union européenne, la Suisse et les États de l'Espace économique européen les dispositions des accords intérimaires ont été remplacées par le règlement de coordination et le règlement d'application dès 1972¹⁵⁴.

§ 2. La Convention européenne d'assistance sociale et médicale

La Convention européenne d'assistance sociale et médicale a été préparée et signée en 1953, en même temps que les accords intérimaires en 1953. Elle est assortie d'un protocole qui étend ses dispositions aux réfugiés tels qu'ils sont définis dans la convention de Genève de 1951. Ces instruments ont été adoptés pour compléter les accords intérimaires.

Signée le 11 décembre 1953, la convention et son protocole additionnel sont entrés en vigueur le 1^{er} juillet 1954. La convention lie actuellement 18 États que sont la Belgique, le Danemark, l'Estonie, la France, l'Allemagne, la Grèce, l'Islande, l'Irlande, l'Italie, le Luxembourg, Malte, les Pays-Bas, la Norvège, la Portugal, l'Espagne, la Suède, la Turquie et le Royaume-Uni. Le protocole lie les mêmes États, à l'exception de Malte qui a signé le protocole, mais ne l'a pas ratifié¹⁵⁵.

La convention et son protocole sont des instruments ouverts aux États non membres du Conseil de l'Europe. L'adhésion d'un État non membre du Conseil de l'Europe à cette convention permettrait de voir étendre à tous ses ressortissants le bénéfice des prestations d'assistance sociale et médicale accordées par les Parties

153) CONSEIL DE L'EUROPE. *Rapport explicatif sur les Accords intérimaires européens concernant les régimes de sécurité sociale*. 2006. Disponible sur : <https://www.coe.int/t/dg3/sscssr/Source/ETS012-013ExplRepFr.pdf> (consulté le 22/03/2019).

154) Règlement (CEE) n°1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté et le Règlement (CEE) no 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 fixant les modalités d'application.

155) Au 21 avril 2021.

contractantes liées par cette convention, pour autant que ses ressortissants résident ou séjournent sur le territoire de l'une ou l'autre de ces Parties.

La convention supprime les discriminations entre les nationaux d'une Partie contractante et les nationaux d'autres Parties contractantes légalement autorisés à demeurer ou à résider sur leur territoire. En vertu de cet instrument, chaque Partie contractante prend des dispositions pour que les nationaux des autres États qui résident en séjour régulier sur leur territoire et qui sont dans le besoin, reçoivent l'assistance sociale et médicale sur une base d'égalité absolue avec leurs propres nationaux.

En ce qui concerne son champ d'application matériel, sous l'expression « *assistance sociale et médicale* », la convention vise toute assistance prévue par les lois et règlements édictés par chaque Partie contractante et tendant à accorder aux personnes démunies de ressources suffisantes les moyens d'existence ainsi que les prestations en espèces et en nature que nécessite leur état ¹⁵⁶⁾.

Entre les États membres de l'Union européenne, cette convention a été rapidement supplantée par les règlements européens de coordination des régimes de sécurité sociale.

§ 3. La Convention européenne de sécurité sociale et l'accord complémentaire pour l'application de la Convention européenne de sécurité sociale

Pour les États qui l'ont ratifiée, la Convention européenne de sécurité sociale se substitue aux accords intérimaires européens. Les dispositions particulières de la convention doivent faire l'objet d'accords complémentaires bilatéraux ou multilatéraux.

La convention a été ratifiée par le Luxembourg le 13 novembre 1975 et est applicable depuis le 1er mars 1977. L'accord complémentaire pour l'application de la Convention européenne de sécurité sociale est entré en vigueur le même jour.

Ces deux instruments s'appliquent dans les relations entre l'Autriche, le Luxembourg, la Turquie, les Pays-Bas, le Portugal, la Belgique, l'Espagne et l'Italie. Toutefois, comme dans les relations des pays membres de l'Union européenne, les règlements européens de coordination se sont substitués à la convention européenne, cette dernière s'applique finalement uniquement aux ressortissants turcs. A noter que dans les relations bilatérales directes entre le Luxembourg et la Turquie, une convention bilatérale s'applique depuis le 1^{er} juin 2006.

Ces instruments internationaux sont le résultat d'un compromis entre une collaboration limitée de la coordination inspirée des accords intérimaires de sécurité sociale de 1953 et une coordination étroite influencée par les règlements de l'Union européenne. Alors que dans une première conception, les instruments internationaux se bornent à énoncer des principes généraux, la seconde vise à imposer l'application immédiate et simultanée de formules de coordination très développées pour toutes les branches et tous les régimes de sécurité sociale en cause.

156) Convention européenne d'assistance sociale et médicale. (Article 2).

L'inadaptation de l'une ou de l'autre de ces conceptions aux problèmes à résoudre a favorisé l'adoption d'une solution au terme de laquelle la Convention européenne de sécurité sociale n'est applicable dès son entrée en vigueur que pour une partie de ses dispositions, alors que l'application d'autres dispositions est subordonnée à la conclusion ultérieure d'accords bilatéraux ou multilatéraux ad hoc entre parties contractantes ¹⁵⁷).

§ 4. Le Code européen de sécurité sociale et son protocole

Dès sa première session, en août 1949, l'Assemblée du Conseil de l'Europe considéra que le développement de la sécurité sociale avait un rôle capital à jouer pour améliorer le niveau de vie des Européens. Parmi les moyens susceptibles de stimuler le développement de la sécurité sociale en Europe, l'Assemblée proposait dès 1950 l'établissement d'un Code européen de sécurité sociale, dont le but ne serait pas d'harmoniser les législations nationales existantes, mais d'assurer un degré de portion élevé pour les ressortissants des Parties contractantes ¹⁵⁸).

Alors que les experts du Conseil de l'Europe abordaient les travaux en vue de l'élaboration d'un code de sécurité sociale, l'Organisation internationale du travail (OIT) adoptait, en 1952, la Convention n°102 concernant la norme minimum de la sécurité sociale. Le Conseil de l'Europe aurait pu se borner à recommander à ses membres de ratifier cette convention, il a toutefois estimé que les pays d'Europe occidentale devaient appliquer des normes plus élevées, reflétant une protection sociale en rapport avec leur développement économique.

Contrairement à l'approche des normes de l'OIT qui sont d'application mondiale tout en prévoyant des allègements temporaires en faveur des pays moins développés, le Conseil de l'Europe propose des normes minima de sécurité sociale, complétées par des normes d'un niveau supérieur, de façon à inciter les États parties à parvenir à un niveau élevé de protection sociale.

Le Code européen de sécurité sociale, assorti d'un Protocole, a été signé le 16 avril 1964 et est entré en vigueur le 17 mars 1968 ¹⁵⁹). Au 13 janvier 2021, le Code européen de sécurité sociale était ratifié par 21 pays, dont le Luxembourg.

Il s'agit d'un instrument international ayant un caractère normatif pour les États qui l'ont ratifié. Les Parties contractantes s'engagent à respecter les normes minimales fixées en ce qui concerne les catégories de personnes à protéger, le niveau des prestations et la durée du service des prestations dans les neuf branches énumérées dans la Convention n°102 de l'OIT.

L'activité normative du Conseil de l'Europe en matière de sécurité sociale se superpose, par conséquent, à l'échelon européen, à celle déployée par l'OIT travail à l'échelon mondial. Elle la complète et la perfectionne.

En tant que traité international, le Code européen de sécurité sociale lie juridiquement tous les États qui le ratifient. Toutefois, l'impact de tout instrument juridique dépend dans une grande mesure de l'efficacité du contrôle de son application.

157) Convention européenne de sécurité sociale. (Articles 6, 7 et 80).

158) PASCAL, A. Titre II. – Les instruments supra-nationaux de coordination. In : *Union européenne et USA : protection sociale des travailleurs migrants*. Bruxelles : Bruylant, 2016, p. 209.

159) Disponible sur : www.coe.int (consulté le 13/01/2021).

Le contrôle de l'application du Code européen de sécurité sociale ne se fait pas par une instance judiciaire comparable à la Cour européenne des Droits de l'Homme, mais il consiste en un contrôle par les Parties contractantes. Ainsi, en ratifiant le Code européen de sécurité sociale, l'État partie s'engage à soumettre son système national de sécurité sociale à un mécanisme de contrôle international, destiné à évaluer si ledit système est conforme en droit et en fait aux normes définies au plan international.

Ce contrôle repose sur la coopération institutionnelle avec l'OIT et l'analyse des rapports nationaux. Le Conseil de l'Europe et l'OIT associent ainsi leurs efforts pour promouvoir leurs normes et éviter des divergences de définition et d'application de ces normes.

Le Code européen de sécurité sociale a fait l'objet d'une révision en 1990 qui n'est pas encore en vigueur, à défaut de ratification¹⁶⁰). La question de la révision du Code européen de sécurité sociale et de son Protocole fut soulevée dès 1973, du fait de l'évolution des systèmes nationaux de sécurité sociale. Les travaux de révision du code ont poursuivi un double objectif, à savoir l'amélioration des normes et l'introduction d'une flexibilité accrue. Les travaux, commencés en 1979, s'achevèrent par l'adoption du Code européen de sécurité sociale (révisé) le 6 novembre 1990. Seuls les Pays-Bas ont ratifié cet instrument ambitieux, flexible et moderne qui réunit en un seul ensemble la plupart des normes de sécurité sociale énoncées dans les conventions de l'OIT postérieures à la Convention n°102.

Chapitre 3. Le droit à la sécurité sociale en tant que droit fondamental

SECTION 1. LES TRAITÉS EUROPÉENS

Les premiers traités européens ne contenaient pas de dispositions relatives aux droits de l'homme. Ces traités économiques n'avaient pas vocation à assurer la protection des droits fondamentaux des ressortissants européens. Reconnaissant toutefois que la Communauté européenne disposait de compétences dans des domaines économiques qui pouvaient affecter les droits fondamentaux, le respect des droits de l'homme a été inscrit dans le Traité de Maastricht en 1992.

Le traité de Lisbonne renforce cette reconnaissance des droits et libertés fondamentales, notamment en conférant une valeur juridique à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et en prévoyant l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁶¹).

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, sous le titre quatre « *solidarité* », consacre le droit à la sécurité sociale et à l'aide sociale, de même qu'un droit à la protection de la santé.

Ainsi, selon l'article 34 de la charte, « 1. *L'Union reconnaît et respecte le droit d'accès aux prestations de sécurité sociale et aux services sociaux assurant une*

160) Disponible sur : www.coe.int (consulté le 13/01/2021).

161) TUE. (Article 6).

protection dans des cas tels que la maternité, la maladie, les accidents du travail, la dépendance ou la vieillesse, ainsi qu'en cas de perte d'emploi, selon les modalités établies par le droit communautaire et les législations et pratiques nationales.

2. Toute personne qui réside et se déplace légalement à l'intérieur de l'Union a droit aux prestations de sécurité sociale et aux avantages sociaux, conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales.

3. Afin de lutter contre l'exclusion sociale et la pauvreté, l'Union reconnaît et respecte le droit à une aide sociale et à une aide au logement destinées à assurer une existence digne à tous ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, selon les modalités établies par le droit communautaire et les législations et pratiques nationales ».

Cette disposition, tout comme les autres droits protégés dans la charte, découle du constat que les États membres de l'Union européenne partagent des valeurs communes qu'il s'agit de protéger. Ces dispositions de la charte sont interprétées par les juridictions des États membres ainsi que par les juridictions européennes que sont la Cour de justice de l'Union européenne et le Tribunal ¹⁶²⁾.

SECTION 2. LE PACTE INTERNATIONAL RELATIF AUX DROITS ÉCONOMIQUES SOCIAUX ET CULTURELS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

Après l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme en 1948, l'Organisation des nations unies (ONU) s'est employée à convertir les principes contenus dans la fameuse déclaration en traités internationaux protégeant des droits précis.

Ainsi, l'Assemblée générale de l'ONU unies a rédigé deux Pactes, correspondant aux deux types de droits énoncés dans la déclaration universelle, que sont les droits civils et politiques, d'une part, et les droits économiques, sociaux et culturels, d'autre part.

Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, dit Pacte I, a été adopté le 16 décembre 1966 et est entré en vigueur le 3 janvier 1976. Le Pacte relatif aux droits civils et politiques, dit Pacte II, a été adopté à la même date.

Ces deux instruments sont les premiers textes internationaux à élever les droits de l'homme au niveau de normes juridiques contraignantes pour les États qui les ratifient.

Le Pacte I contient un catalogue de droits économiques, sociaux et culturels ¹⁶³⁾, dont chaque État partie s'engage à assurer progressivement le respect dans la mesure des ressources disponibles et par tous les moyens appropriés, en particulier des mesures législatives ou d'assistance et de coopération internationale. Il reconnaît un ensemble de droits individuels dont notamment le droit à la sécurité sociale ¹⁶⁴⁾.

162) Préambule de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

163) Articles 6 à 15.

164) Suivant l'article 9 du Pacte I : « Les États parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à la sécurité sociale, y compris les assurances sociales ».

A l'instar d'autres droits économiques, sociaux et culturels, la réalisation du droit à la sécurité sociale est progressive, fonction du développement économique et social de l'État et de ses ressources financières. Mais la mise en œuvre progressive des droits implique également d'éviter, de façon générale, tout abaissement du niveau de la couverture ou des prestations.

Actuellement, 171 pays sont parti au Pacte I¹⁶⁵). Au fil des années, d'autres instruments internationaux de l'ONU ont ancré le droit à la sécurité sociale en tant que droit de la personne.

SECTION 3. LA PROTECTION DES DROITS SOCIAUX AU NIVEAU DU CONSEIL DE L'EUROPE - LA CHARTE SOCIALE EUROPÉENNE

A l'instar des Pactes I et II de l'ONU, les droits fondamentaux sont consacrés dans deux instruments normatifs distincts au niveau du Conseil de l'Europe, bien que les États parties reconnaissent que les droits civils politiques et les droits sociaux et économiques sont interdépendants et forment un ensemble indivisible de principes sur lesquels se fondent les démocraties européennes.

La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, plus connue sous le nom de Convention européenne des droits de l'homme, ouverte à la signature à Rome le 4 novembre 1950 et entrée en vigueur en 1953, assure la sauvegarde des droits civils et politiques. Il s'agit du premier instrument normatif concrétisant et rendant contraignants certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme. Cette convention est complétée par la Charte sociale européenne, signée le 18 octobre 1961 à Turin, qui protège les droits sociaux et économiques fondamentaux des citoyens des États parties¹⁶⁶).

La Charte sociale européenne garantit un large éventail de droits de l'homme liés à l'emploi, au logement, à la santé, à l'éducation, à la protection sociale et aux services sociaux. Elle met l'accent sur la protection des personnes vulnérables comme les personnes âgées, les enfants, les personnes handicapées et les migrants. Elle exige que la jouissance de ces droits le soit de manière non-discriminatoire.

« Aucun autre instrument juridique au niveau pan-européen ne fournit une protection aussi étendue et complète des droits sociaux que celle prévue par la Charte, qui sert aussi de point de référence pour le droit de l'Union européenne ; la plupart des droits sociaux de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne sont basés sur des articles de la Charte.

*La Charte est dès lors considérée comme la Constitution sociale de l'Europe et représente une composante essentielle de l'architecture des droits de l'homme sur le continent »*¹⁶⁷).

Les États qui ont ratifié la Charte sociale européenne sont tenus de maintenir le système de sécurité sociale à un niveau satisfaisant qui soit au moins égal à celui

165) Au 12 avril 2021.

166) Il est fait référence à cette charte par la dénomination de « Charte de Turin ».

167) CONSEIL DE L'EUROPE, La Charte sociale européenne, disponible sur : <https://www.coe.int/fr/web/european-social-charter> (consulté le 27/03/2019).

qui était nécessaire pour la ratification du Code européen de sécurité sociale. C'est pourquoi la promotion du Code européen de sécurité sociale est considérée comme l'une des tâches essentielles du Conseil de l'Europe pour garantir des valeurs communes dans le domaine de la cohésion sociale de ses États parties.

Une version révisée de la Charte sociale européenne a été adoptée le 3 mai 1996.

La Charte sociale européenne, ainsi que la Charte sociale européenne révisée garantissent une série de droits fondamentaux liés aux conditions d'emploi et à la protection sociale. Chaque partie contractante peut décider de n'accepter la protection que d'un certain nombre de ces droits mais un nombre minimal d'acceptations est imposé.

Même si ces instruments ne mettent pas en place des mécanismes de sécurité sociale juridiquement contraignants et directement applicables¹⁶⁸⁾, les États parties s'inspirent de ces textes et de la jurisprudence des organes de contrôle lors de l'adoption de nouvelles lois dans les domaines couverts par la charte. Ainsi, la Charte sociale européenne est à l'origine d'améliorations dans les législations et la pratique nationale dans de nombreux domaines, comme le droit de la famille, la protection des jeunes travailleurs, les droits syndicaux et la protection sociale.

Les parties contractantes sont tenues de présenter des rapports sur l'application de la Charte.

La Charte sociale européenne énonce le droit de tous les travailleurs et de leurs ayants droit à la sécurité sociale.

En effet, l'article 12 impose à l'État d'assurer l'exercice effectif du droit en établissant et en maintenant un régime de sécurité sociale d'un certain niveau. La Charte combine ainsi le droit fondamental avec la responsabilité de l'État de prendre les instruments normatifs nécessaires¹⁶⁹⁾.

Alors que l'énoncé du droit à la sécurité sociale dans le Pacte I de l'ONU est très général et s'apparente à une déclaration de principe, la Charte sociale européenne pose des exigences élevées et détaillées dans ce domaine. Elle demande à l'État partie de mettre en œuvre le droit à la sécurité sociale sur son territoire, de garantir un certain niveau de protection et de l'améliorer progressivement. De surcroît, elle

168) PASCAL, A. Titre II. – Les instruments supra-nationaux de coordination, In : *Union européenne et USA : protection sociale des travailleurs migrants*. Bruxelles : Bruylant, 2016, p. 209.

169) Charte sociale européenne. (Article 12. Selon cet article « *En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la sécurité sociale, les Parties contractantes s'engagent :*

1. à établir ou à maintenir un régime de sécurité sociale ;
2. à maintenir le régime de sécurité sociale à un niveau satisfaisant, au moins égal à celui nécessaire pour la ratification de la convention internationale du travail (n°102) concernant la norme minimum de la sécurité sociale ;
3. à s'efforcer de porter progressivement le régime de sécurité sociale à un niveau plus haut ;
4. à prendre des mesures, par la conclusion d'accords bilatéraux ou multilatéraux appropriés ou par d'autres moyens, et sous réserve des conditions arrêtées dans ces accords, pour assurer :
 - a) l'égalité de traitement entre les nationaux de chacune des Parties contractantes et les ressortissants des autres Parties en ce qui concerne les droits à la sécurité sociale, y compris la conservation des avantages accordés par les législations de sécurité sociale, quels que puissent être les déplacements que les personnes protégées pourraient effectuer entre les territoires des Parties contractantes ;
 - b) l'octroi, le maintien et le rétablissement des droits à la sécurité sociale par des moyens tels que la totalisation des périodes d'assurance ou d'emploi accomplies conformément à la législation de chacune des Parties contractantes. »

lui impose de veiller à la protection des ressortissants des autres Parties contractantes en concluant, si nécessaire, des conventions de coordination des systèmes de sécurité sociale.

Par conséquent, chaque État qui ratifie la Charte sociale européenne est responsable d'établir un système de sécurité sociale qui soit en adéquation avec son niveau de développement. La notion de « *niveau satisfaisant* » du système national de sécurité sociale est développée à partir de la Convention n°102 de l'Organisation internationale du travail et du Code européen de sécurité sociale.

Chapitre 4. Les conventions bilatérales de sécurité sociale

Le Luxembourg conclut des conventions bilatérales en matière de sécurité sociale, d'une part, avec des États qui ne font pas partie de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen et, d'autre part, avec des États membres de l'Union européenne lorsque des particularités par rapport au droit européen sont à régler.

Le Luxembourg est lié par des conventions bilatérales avec les États non membres de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen suivants : l'Albanie, l'Argentine, la Bosnie-Herzégovine, le Brésil, le Canada, le Cap-Vert, le Chili, la Chine, la Corée, les États-Unis, l'Inde, le Japon, la Macédoine, le Maroc, la Moldavie, le Monténégro, les Philippines, le Québec, la Serbie, la Tunisie, la Turquie et l'Uruguay. De nouvelles conventions sont en cours de négociation, notamment avec la Thaïlande, la Russie et l'Ukraine.

Dans les relations entre les États de l'Union européenne, les règlements (CE) 883/2004 et (CE) 987/2009 se sont substitués à toute convention bilatérale de sécurité sociale¹⁷⁰). Toutefois, certaines dispositions de conventions bilatérales conclues avant la date d'application des règlements restent applicables, pour autant qu'elles soient plus favorables pour les bénéficiaires ou qu'elles découlent de circonstances historiques spécifiques et qu'elles aient un effet limité dans le temps. Pour être maintenues en vigueur, les dispositions en question doivent figurer en annexe des règlements de coordination.

Des conventions bilatérales entre le Luxembourg et des États membres de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen existent avec l'Allemagne, la Belgique, la France, le Portugal et la République Tchèque.

Même dans les relations bilatérales avec des États non membres de l'Union européenne, les conventions conclues par le Luxembourg comportent des dispositions similaires à la réglementation européenne, notamment en ce qui concerne le règlement des conflits de loi¹⁷¹).

170) Règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.U.E. L166/1 du 30 avril 2004. Règlement (CE) n°987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n°883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.U.E. L284 du 30 octobre 2009, p. 43.

171) Le principe de la loi du lieu de travail s'applique et des dispositions spécifiques sont prévues pour les marins et le personnel des entreprises de transports. Le principe du détachement est prévu dans toutes les conventions bilatérales avec des États non membres de l'Union européenne.

En général, les conventions bilatérales sont applicables à toutes les personnes qui sont ou ont été assurées dans un des États parties, sans distinction de nationalité ¹⁷²⁾.

En ce qui concerne leur champ d'application matériel, les conventions bilatérales couvrent divers domaines de la sécurité sociale. Ainsi, toutes les conventions conclues avec des États non membres de l'Union européenne couvrent les prestations de vieillesse, d'invalidité et de survie et certaines conventions comportent également des dispositions en matière d'assurance maladie et d'assurance accident.

Par exemple, la Convention du 24 mars 1994 entre le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume de Belgique s'applique à la sécurité sociale des travailleurs frontaliers et en particulier à leur assurance-maladie ¹⁷³⁾.

Il est intéressant de noter que le Luxembourg avec l'Espagne, le Portugal et l'Italie, par échange de lettres, a convenu d'une procédure pour la constatation des besoins des personnes nécessitant l'aide d'une tierce personne dans les actes courants de la vie, pour mieux déterminer les prestations de l'assurance dépendance en cas de résidence sur le territoire des pays en cause. Cette procédure, destinée à faciliter l'application des dispositions en matière d'assurance dépendance, vise à combler les lacunes de la réglementation européenne pour l'application de laquelle les prestations de dépendance sont assimilées à celles de maladie.

172) Néanmoins, les conventions avec le Brésil et le Cap-Vert s'appliquent uniquement aux ressortissants des Parties contractantes. Le champ d'application personnel des conventions avec le Maroc et la Tunisie vise uniquement les ressortissants des deux pays, mais le Luxembourg a fait la déclaration unilatérale suivante : « Le Gouvernement luxembourgeois est conscient de ses obligations communautaires issues de la jurisprudence de la Cour de justice européenne dans l'affaire Gottardo (référence C-55/00) et appliquera la présente convention sans distinction de nationalité pour les ressortissants de l'Union européenne, pour autant que ceci n'impose pas de charge à la Partie marocaine/tunisienne ».

173) Dans le respect du droit européen, les prestations en nature sont servies, pour le compte de l'institution du pays d'emploi, par l'institution du lieu de résidence, selon les dispositions qu'elle applique. Le travailleur frontalier et les membres de sa famille qui se font traiter en Belgique sont donc remboursés suivant la législation belge, par l'institution d'assurance maladie belge. Cependant, le texte conventionnel leur garantit un remboursement complémentaire par l'assurance maladie luxembourgeoise. Ce remboursement complémentaire est déterminé forfaitairement sur base du taux de remboursement moyen luxembourgeois.

Organisation de la sécurité sociale au Luxembourg

Partie **2**

Titre 1. L'organisation administrative

Chapitre 1. La répartition des compétences par branche

La sécurité sociale est organisée par branche attribuée aux institutions de sécurité sociale, chargées de gérer les différents risques sociaux que sont la maladie et la dépendance, la maternité, l'accident du travail et la maladie professionnelle, l'invalidité, la vieillesse et les charges familiales.

Conformément à l'article 396 du Code de la sécurité sociale, il existe actuellement dix institutions de sécurité sociale :

- la Caisse nationale de santé,
- les trois caisses de maladie du secteur public,
- la Mutualité des employeurs,
- l'Association d'assurance accident,
- la Caisse nationale d'assurance pension,
- le Fonds de compensation,
- la Caisse pour l'avenir des enfants et
- le Centre commun de la sécurité sociale.

Ces institutions se trouvent sous la tutelle du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale, excepté la Caisse pour l'avenir des enfants, sous tutelle du ministre ayant dans ses attributions la Famille.

Quatre caisses nationales gèrent les différentes branches de risque.

La Caisse nationale de santé est chargée de la gestion de l'assurance maladie-maternité, à l'exception des affaires dévolues aux caisses de maladie du secteur public. Elle est également chargée de la gestion de l'assurance dépendance. Les

trois caisses de maladie du secteur public, la Caisse de maladie des fonctionnaires et employés publics, la Caisse de maladie des fonctionnaires et employés communaux et l'Entraide médicale de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ont gardé des compétences résiduelles lors de la création de la Caisse nationale de santé. Elles liquident principalement les prestations de soins de santé avancées par leurs assurés.

L'Association d'assurance accident gère l'assurance accident, qui couvre les accidents du travail et les maladies professionnelles.

La Caisse nationale d'assurance pension gère l'assurance pension, qui couvre les risques vieillesse et invalidité. Le Fonds de compensation a pour mission d'assurer la gestion de la réserve de compensation du régime général de pension, en vue d'en garantir la pérennité.

La Caisse pour l'avenir des enfants gère les prestations familiales, destinées à compenser les charges familiales.

A côté des quatre caisses nationales, la Mutualité des employeurs a pour objet d'assurer les employeurs contre les charges salariales résultant de l'obligation légale de continuation de la rémunération de leurs salariés en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accident et d'assurer le versement d'une indemnité pécuniaire aux travailleurs non-salariés affiliés pendant la période de suspension de l'indemnité pécuniaire de maladie.

Le Centre commun de la sécurité sociale est un centre d'affiliation des assurés, de calcul, de perception et de recouvrement des cotisations ainsi que de traitement informatique des données, commun aux institutions de sécurité sociale.

Chapitre 2. Les institutions de sécurité sociale

SECTION 1. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Les différentes institutions de sécurité sociale ont le statut d'établissements publics, dotés de la personnalité civile. La doctrine définit les établissements publics comme « *des personnes morales de droit public, chargées par une disposition législative de gérer des services publics déterminés, en vue de satisfaire à des besoins spéciaux de la population, sous le contrôle tutélaire de l'État ou des communes dont elles sont détachées par application du principe de la décentralisation des services.* »¹⁷⁴⁾ Comme expression de son autonomie, l'institution dispose d'un patrimoine qui garantit seul ses engagements et dépose ses avoirs auprès des instituts financiers. Elle établit annuellement un budget séparé du budget de l'État et un décompte à la fin de la période couverte par la gestion.

Les institutions de la sécurité sociale sont gérées par des conseils d'administration composés de représentants élus des employeurs, des assurés salariés et non-salariés. L'État est représenté au niveau de ces organes de gestion par un président

174) MAJERUS, P. *L'État luxembourgeois*. Esch-sur-Alzette : Editpress, 1990, p. 343.

fonctionnaire, nommé par le Grand-Duc sur proposition du Gouvernement et dont la voix prévaut en cas d'égalité des voix lors du vote de décisions. La désignation des membres des conseils d'administration est faite par les différentes chambres professionnelles sur base des résultats électoraux obtenus lors des élections pour ces chambres, excepté pour la Caisse pour l'avenir des enfants, où c'est le ministre ayant dans ses attributions la Famille qui désigne les membres du conseil d'administration.

Les délégués sont désignés pour cinq ans à moins qu'ils n'achèvent le mandat de leurs prédécesseurs. Ils restent en fonction jusqu'à l'entrée en fonction de leur successeur. En cas de démission d'un délégué, la chambre professionnelle ou l'autorité compétente pour sa désignation procède à son remplacement. Si des faits constituant des manquements graves aux devoirs du délégué viennent à être connus, le ministre de tutelle peut, sur proposition de l'Inspection générale de la sécurité sociale, relever le délégué de ses fonctions après l'avoir entendu dans ses explications. Les membres des organes des institutions de sécurité sociale sont responsables, conformément au droit commun, de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu et des fautes commises dans leur gestion. Ils remplissent leur mandat à titre honorifique et ont droit au remboursement de leurs dépenses effectives et à une indemnité. Pour l'exercice de leur mandat, ils ont droit à un congé pour mandat social.

Les présidents des institutions de sécurité sociale représentent les institutions de sécurité sociale judiciairement et extrajudiciairement. Cette délégation s'étend aussi aux affaires et actes judiciaires pour lesquels les lois exigent une procuration spéciale.

Les actes posés par les présidents et les conseils d'administration dans les limites de leurs pouvoirs engagent les institutions de sécurité sociale.

Les présidents peuvent déléguer l'évacuation des affaires courantes et la représentation devant les juridictions de sécurité sociale et autres instances à des fonctionnaires de l'État ou fonctionnaires dirigeants y assimilés des institutions de sécurité sociale.

Le statut du personnel des institutions de sécurité sociale est assimilé à celui des fonctionnaires, employés et salariés de l'État. Un ou plusieurs premiers conseillers de direction, hauts fonctionnaires de la carrière supérieure de l'État, peuvent être adjoints aux présidents des institutions de sécurité sociale.

En vue d'une amélioration continue de la gouvernance au niveau des institutions de sécurité sociale, les conseils d'administration de ces institutions doivent établir une planification triennale définissant les objectifs stratégiques à atteindre par rapport à leurs attributions. Ils sont tenus, en vertu de la loi, d'arrêter les plans d'actions définissant les priorités et moyens à mettre en œuvre en vue de réaliser ces objectifs et de maîtriser les risques y associés. Ce document de planification est communiqué à l'Inspection générale de la sécurité sociale et adapté annuellement.

Les conseils d'administration des institutions de sécurité sociale doivent par ailleurs déterminer les règles de gouvernance à appliquer dans l'exécution de leurs missions et envers les parties prenantes, dans lesquelles la politique de communication interne et externe, la politique de sécurité ainsi que la politique de lutte contre l'abus et la fraude jouent un rôle central.

Si la gestion générale des institutions de sécurité sociale incombe aux conseils d'administration, la gestion journalière relève des présidents. Pour assurer la direction des institutions, les présidents sont assistés par des fonctionnaires de l'État et des fonctionnaires y assimilés de la carrière supérieure désignés par eux. Il appartient aux présidents des institutions de décider de la structuration de la coordination du travail des institutions. Ils décrivent les services et les postes des institutions, en établissent l'organigramme et décident de l'affectation du personnel aux postes créés. En cas d'absence, ils sont remplacés par un des hauts fonctionnaires qu'ils ont désignés à cet effet dès leur nomination. Ils sont tenus de mettre en place un service interne chargé d'évaluer dans un rapport annuel la mise en œuvre de la planification triennale en mesurant au moyen d'indicateurs précis les résultats atteints au regard des objectifs fixés. Chaque année ils soumettent leur rapport annuel à l'Inspection générale de la sécurité sociale, qui évalue la gestion des institutions de sécurité sociale.

L'organisation de la Mutualité des employeurs et du Fonds de compensation, qui n'ont pas ou peu de personnel, diffère quelque peu de l'organisation décrite ci-avant. Ainsi, l'établissement d'une planification triennale n'est pas prévu pour la Mutualité des employeurs, comme il s'agit d'une réassurance pour les employeurs contre les charges salariales dont l'activité est étroitement liée aux services de la Caisse nationale de santé et du Centre commun de la sécurité sociale. Le conseil d'administration du Fonds de compensation établit, à la place d'une planification triennale, des directives concernant les principes et les règles de gestion du patrimoine, qui comprennent une stratégie d'investissement.

SECTION 2. LA CAISSE NATIONALE DE SANTÉ

§ 1. Gestion de l'assurance maladie-maternité

Le conseil d'administration se compose en dehors du président :

- de cinq délégués des salariés du secteur privé désignés par la Chambre des salariés à l'exception du groupe des agents du chemin de fer ;
- d'un délégué des cheminots désigné par le groupe des agents du chemin de fer de la Chambre des salariés ;
- d'un délégué des salariés du secteur public désigné par le groupe des fonctionnaires et employés communaux de la Chambre des fonctionnaires et employés publics ;
- d'un délégué des salariés du secteur public désigné par la Chambre des fonctionnaires et employés publics à l'exception du groupe des fonctionnaires et employés communaux ;
- d'un délégué des non-salariés désigné par la Chambre de commerce ;
- d'un délégué des non-salariés désigné par la Chambre des métiers ;
- d'un délégué des non-salariés désigné par la Chambre d'agriculture ;
- de cinq délégués des employeurs désignés par la Chambre de commerce et par la Chambre des métiers.

Il y a autant de membres suppléants qu'il y a de membres effectifs.

Les décisions sont prises à la majorité des voix. Dans tous les votes, chaque délégué dispose d'un nombre de voix pondéré en fonction du nombre des assurés relevant de la compétence des différentes chambres professionnelles et de leurs sous-groupes. Les délégués des employeurs disposent, ensemble avec les délégués des assurés non-salariés, du même nombre de voix que les délégués des assurés salariés. Il en est de même pour le président. Le nombre de voix dont disposent les délégués des employeurs et le président est recalculé au début de chaque séance du conseil d'administration en tenant compte des présences effectives.

En matière de frais de soins de santé avancés par les assurés, d'indemnités pécuniaires de maladie et de maternité et d'indemnité funéraire concernant des assurés de la Caisse nationale de santé, le conseil d'administration siège en l'absence des délégués des salariés du secteur public, qui sont remplacés par trois suppléants désignés par la Chambre des salariés.

Toute question à portée individuelle à l'égard d'un assuré en matière d'assurance maladie-maternité ainsi que la cessation du droit à la conservation légale de la rémunération et du droit au paiement de l'indemnité pécuniaire de maladie peuvent faire l'objet d'une décision du président de la Caisse nationale de santé ou de son délégué et doit le faire à la demande de l'assuré. Cette décision est acquise à défaut d'une opposition écrite formée par l'intéressé dans les quarante jours de la notification. L'opposition est vidée par le conseil d'administration. Les décisions de la Caisse nationale de santé en matière de cessation du droit à la conservation légale de la rémunération et du droit au paiement de l'indemnité pécuniaire de maladie sont notifiées pour information à l'employeur, auquel elles s'imposent.

Tout litige au sujet d'un tarif en application des nomenclatures ou des conventions, au sujet d'un dépassement des tarifs ou opposant un prestataire de soins à la Caisse nationale de santé dans le cadre de la prise en charge directe fait l'objet d'une décision du président du conseil d'administration ou de son délégué. Cette décision est notifiée à l'assuré et/ou au prestataire de soins en cause. L'assuré ou le prestataire de soins peuvent porter le litige dans les quarante jours de la notification devant la Commission de surveillance ou, s'il s'agit d'un hôpital, par la Commission des budgets hospitaliers.

Le conseil d'administration gère la caisse dans toutes les affaires qui n'ont pas été déferées à un autre organe par la loi ou les règlements. Il lui appartient notamment :

- d'établir une planification triennale définissant les objectifs stratégiques à atteindre par rapport aux attributions de la Caisse nationale de santé ;
- de déterminer des règles de gouvernance à appliquer dans l'exécution des missions de l'institution et envers les parties prenantes ;
- de statuer sur le budget annuel global, compte tenu du budget des frais administratifs établi par les caisses publiques ;
- de refixer les taux de cotisation ;
- de préparer les négociations à mener par le président ou son représentant avec les prestataires de soins et de se prononcer sur le résultat de ces négociations ;
- d'établir les statuts réglant, dans la limite des dispositions légales, réglementaires et conventionnelles, tout ce qui concerne les prestations ;

- de statuer sur le décompte annuel global des recettes et des dépenses ainsi que sur le bilan ;
- d'établir les règles relatives à la mise en place d'un point de contact national fournissant, sur demande, des informations aux assurés affiliés au Luxembourg ainsi qu'aux prestataires de soins, notamment relatives aux prestations de soins de santé transfrontaliers dispensés ou prescrits dans un État membre de l'Union européenne, en Suisse ou dans un pays de l'Espace économique européen ;
- de gérer le patrimoine ;
- de prendre les décisions concernant le personnel ;
- d'établir son règlement d'ordre intérieur ;
- d'établir un code de conduite.

§ 2. Gestion de l'assurance dépendance

La gestion de l'assurance dépendance n'est pas confiée à une structure administrative propre, mais à l'organisme gestionnaire de l'assurance maladie-maternité. Ainsi, l'assurance dépendance est placée sous la responsabilité du conseil d'administration de la Caisse nationale de santé. Ce choix s'explique notamment par le fait que la prise en charge des frais des aides et soins à charge de l'assurance dépendance se fait directement sans intervention du bénéficiaire. Or, la prise en charge des prestations de l'assurance maladie-maternité par le système du tiers-payant est assurée par la Caisse nationale de santé et les principes organisant cette prise en charge s'appliquent à la prise en charge directe par l'assurance dépendance ¹⁷⁵⁾.

Toutefois, en tant qu'organisme gestionnaire de l'assurance dépendance, la composition de la Caisse nationale de santé diffère de sa composition lorsqu'elle prend des décisions dans le cadre de l'assurance maladie-maternité. En effet, comme les employeurs n'interviennent pas dans le financement de l'assurance dépendance, ils ne participent pas aux discussions et délibérations du conseil d'administration de la Caisse nationale de santé en matière d'assurance dépendance.

Toute question à portée individuelle à l'égard d'un assuré en matière d'assurance dépendance peut faire l'objet d'une décision du président de la Caisse nationale de santé ou de son délégué et doit le faire à la demande de l'assuré. Cette décision est acquise à défaut d'une opposition écrite formée par l'intéressé dans les quarante jours de la notification. L'opposition, qui n'a pas d'effet suspensif, est vidée par le conseil d'administration.

Dans le cadre de l'assurance dépendance, le conseil d'administration de la Caisse nationale de santé a pour mission:

- d'établir une planification triennale définissant les objectifs stratégiques à atteindre par rapport aux attributions de la Caisse nationale de santé ;
- de déterminer les règles de gouvernance à appliquer dans l'exécution des missions de l'institution et envers les parties prenantes ;

175) Documents parlementaires no 4216.

- de statuer sur le budget annuel ;
- de statuer sur le décompte annuel des recettes et des dépenses ainsi que sur le bilan de l'assurance dépendance ;
- de préparer les négociations à mener par le président ou son délégué avec les prestataires d'aides et de soins et de se prononcer sur le résultat de ces négociations ;
- de prendre les décisions individuelles en matière de prestations.

SECTION 3. LA MUTUALITÉ DES EMPLOYEURS

La Mutualité des employeurs a pour objet d'assurer les employeurs contre les charges salariales résultant de la continuation de la rémunération en cas de maladie. Elle peut, en outre, assurer le versement d'une indemnité pécuniaire aux travailleurs non-salariés affiliés pendant la période de suspension de l'indemnité pécuniaire qui s'étend jusqu'à la fin du mois de calendrier au cours duquel se situe le soixante-dix-septième jour d'incapacité de travail.

La gestion de la Mutualité incombe à un conseil d'administration comprenant :

- six délégués désignés par la Chambre de commerce et par la Chambre des métiers ;
- un délégué de la Chambre d'agriculture ;
- un représentant des professions libérales, désigné par le ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale sur proposition des organisations représentatives ;
- les présidents de la Caisse nationale de santé et du Centre commun de la sécurité sociale ou leurs délégués, représentant l'État.

Pour chaque délégué effectif, il y a un délégué suppléant. Le conseil d'administration désigne en son sein un président et un vice-président.

Les décisions du conseil d'administration sont prises à la majorité absolue des voix exprimées. En cas de partage des votes, la voix du président ou de son remplaçant est prépondérante.

Le conseil d'administration a notamment pour mission :

- de statuer sur le budget annuel ;
- de fixer les taux de cotisation ;
- d'établir et de modifier les statuts de la Mutualité ;
- de statuer sur le décompte annuel des recettes et des dépenses ainsi que sur le bilan de la Mutualité ;
- de gérer le patrimoine de la Mutualité ;
- de prendre les décisions concernant le personnel de la Mutualité.
- d'établir son règlement d'ordre intérieur ;
- d'établir un code de conduite.

Dans l'accomplissement de sa mission, la Mutualité recourt aux services administratifs de la Caisse nationale de santé et du Centre commun de la sécurité sociale.

SECTION 4. LA CAISSE NATIONALE D'ASSURANCE PENSION

La Caisse nationale d'assurance pension est chargée de la gestion de l'assurance pension. Elle est placée sous la responsabilité d'un conseil d'administration.

Le conseil d'administration se compose en dehors du président :

- de huit délégués des salariés du secteur privé, désignés par la Chambre des salariés ;
- d'un délégué des non-salariés désigné par la Chambre de commerce ;
- d'un délégué des non-salariés désigné par la Chambre des métiers ;
- d'un délégué des non-salariés désigné par la Chambre d'agriculture ;
- de quatre délégués des employeurs désignés par la Chambre de commerce ;
- d'un délégué des employeurs désigné par la Chambre des métiers.

Il y a autant de membres suppléants qu'il y a de membres effectifs.

Les décisions sont prises à la majorité des voix. Dans les votes, chaque délégué dispose d'un nombre de voix pondéré en fonction du nombre des assurés relevant de la compétence des différentes chambres professionnelles et de leurs sous-groupes. Les délégués des employeurs disposent, ensemble avec les délégués des assurés non-salariés, du même nombre de voix que les délégués des assurés salariés. Il en est de même pour le président. Le nombre de voix dont disposent les délégués des employeurs et le président est recalculé au début de chaque séance du conseil d'administration en tenant compte des présences effectives.

Toute demande de l'assuré en rapport avec une prestation à charge de la caisse est tranchée par décision du président ou de son délégué. Cette décision est acquise à défaut d'une opposition écrite formée par l'intéressé dans les quarante jours de la notification. L'opposition, qui n'a pas d'effet suspensif, est vidée par le conseil d'administration.

Le conseil d'administration gère la caisse dans toutes les affaires qui n'ont pas été déférées à un autre organe par la loi ou les règlements. Il lui appartient notamment :

- d'établir une planification triennale définissant les objectifs stratégiques à atteindre par rapport aux attributions de la Caisse nationale d'assurance pension ;
- de déterminer les règles de gouvernance à appliquer dans l'exécution des missions de l'institution et envers les parties prenantes ;
- de statuer sur le budget annuel ;
- de statuer au sujet des prestations légales dans les limites des lois et règlements ;
- de statuer sur le décompte annuel des recettes et dépenses et sur le bilan ;
- de prendre les décisions concernant le personnel de la caisse ;
- d'établir son règlement d'ordre intérieur ;
- d'établir un code de conduite.

SECTION 5. LE FONDS DE COMPENSATION

Le Fonds de compensation a pour mission d'assurer la gestion de la réserve de compensation du régime général d'assurance pension. Le Fonds de compensation est placé sous la responsabilité d'un conseil d'administration.

Le conseil d'administration gère le Fonds de compensation dans toutes les affaires qui n'ont pas été déléguées à un autre organe par la loi ou les règlements. Il lui appartient notamment :

- d'établir les directives concernant les principes et règles de gestion du patrimoine ;
- de statuer sur le budget annuel ;
- de statuer sur le décompte annuel des recettes et dépenses et sur le bilan ;
- d'établir son règlement d'ordre intérieur ;
- d'établir un code de conduite.

Le conseil d'administration du Fonds de compensation se compose :

- du président du conseil d'administration de la Caisse nationale d'assurance pension et de trois membres désignés par le Gouvernement en Conseil ;
- de quatre membres délégués par les assurés ;
- de quatre membres délégués par les employeurs.

Pour chaque membre effectif il y a un membre suppléant.

La présidence du conseil d'administration est exercée par le président du conseil d'administration de la Caisse nationale d'assurance pension.

Les décisions du conseil d'administration sont prises à la majorité absolue des voix exprimées. En cas de partage des votes, la voix du président ou de son remplaçant est prépondérante.

Le conseil d'administration est assisté par un comité d'investissement, qui comprend en dehors du président du Fonds de compensation ou de son délégué, un délégué des assurés, un délégué des employeurs et trois membres externes désignés par le conseil d'administration en raison de leur compétence dans le domaine financier. Ainsi, les décisions du conseil d'administration en matière d'investissement sont préparées par ce comité d'investissement.

Les membres des organes du Fonds de compensation sont tenus d'agir dans l'intérêt exclusif du Fonds de compensation. Un membre, qui dans l'exercice de ses fonctions est amené à se prononcer sur une affaire dans laquelle il peut avoir un intérêt personnel, direct ou indirect, de nature à compromettre son indépendance doit en informer l'organe auquel il appartient.

Dans l'accomplissement de sa mission, le Fonds de compensation peut recourir aux services administratifs de la Caisse nationale d'assurance pension. En dehors du personnel mis à sa disposition par la Caisse nationale d'assurance pension, le Fonds de compensation peut, de l'accord du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale, l'autorité de surveillance entendue en son avis, engager des experts moyennant contrat de travail en vue de la réalisation de missions spécifiques.

SECTION 6. L'ASSOCIATION D'ASSURANCE ACCIDENT

La gestion de l'assurance accident appartient à l'Association d'assurance accident, placée sous la responsabilité d'un conseil d'administration.

Le conseil d'administration est composé, en dehors du président :

- de sept délégués des employeurs désignés par la Chambre de commerce et par la Chambre des métiers,
- d'un délégué des employeurs désignés par la Chambre d'agriculture,
- de sept délégués des salariés du secteur privé désignés par la Chambre des salariés et
- d'un délégué des salariés du secteur public désigné par la Chambre des fonctionnaires et employés publics.

Pour chaque membre effectif il y a un membre suppléant. Les délégués salariés ont voix délibérative en matière de prestations et de prévention, ce qui vaut aussi bien pour la fixation des règles générales dans ces deux matières que pour les décisions individuelles susceptibles de recours devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale. Le président et les délégués employeurs ont voix délibérative dans toutes les matières. Les décisions sont prises à la majorité des voix, la voix du président prévalant en cas d'égalité des voix.

Toute question à portée individuelle à l'égard d'un assuré en matière de prestations, d'amendes d'ordre, de classement dans une classe de risque et de diminution ou de majoration du taux de cotisation peut faire l'objet d'une décision du président de l'Association d'assurance accident ou de son délégué et doit le faire à la demande de l'assuré ou de l'employeur. Cette décision est acquise à défaut d'une opposition écrite formée par l'intéressé dans les quarante jours de la notification. L'opposition, qui n'a pas d'effet suspensif, est vidée par le conseil d'administration.

Tout litige opposant un prestataire de soins à l'Association d'assurance accident dans le cadre de la prise en charge directe fait l'objet d'une décision du président ou de son délégué. Cette décision est acquise à défaut d'une opposition écrite formée par le prestataire dans les quarante jours de la notification. L'opposition est vidée par la Commission de surveillance ou, s'il s'agit d'un hôpital, par la Commission des budgets hospitaliers.

Le conseil d'administration a notamment pour attributions :

- d'établir une planification triennale définissant les objectifs stratégiques à atteindre par rapport aux attributions de l'Association d'assurance accident;
- de déterminer les règles de gouvernance à appliquer dans l'exécution des missions de l'institution et envers les parties prenantes;
- de statuer sur le budget annuel ;
- de fixer le taux de cotisation ;
- d'établir et de modifier les statuts;
- de statuer sur le décompte annuel global des recettes et des dépenses ainsi que sur le bilan;

- de prendre les décisions concernant le personnel ;
- de gérer le patrimoine ;
- d'établir des recommandations en matière de prévention d'accidents et de maladies professionnels ;
- d'établir son règlement d'ordre intérieur et
- d'établir un code de conduite.

SECTION 7. LA CAISSE POUR L'AVENIR DES ENFANTS

La Caisse pour l'avenir des enfants est compétente pour la gestion et le paiement des prestations familiales et de l'indemnité de congé parental. Elle est également chargée de la gestion du congé parental et des demandes d'adhésion au dispositif du chèque-service accueil. La Caisse pour l'avenir des enfants est administrée et gérée par un conseil d'administration.

Le conseil d'administration, comprend en dehors du président, les membres suivants désignés par le ministre ayant dans ses attributions la Famille parmi les candidats présentés par les organisations et chambres concernées :

- quatre représentants des syndicats des salariés des secteurs public et privé les plus représentatifs sur le plan national ;
- trois représentants des chambres professionnelles patronales et
- un représentant des professions libérales.

Toute question de prestations peut faire l'objet d'une décision du président du conseil d'administration de la Caisse ou de son délégué. Cette décision est acquise à défaut d'une opposition écrite formée par l'intéressé dans les quarante jours de la notification. L'opposition, qui n'a pas d'effet suspensif, est vidée par le conseil d'administration.

Il appartient au conseil d'administration de gérer la Caisse dans toutes les affaires qui n'ont pas été déferées à un autre organe par la loi ou les règlements. Il lui appartient notamment :

- d'établir une planification triennale définissant les objectifs stratégiques à atteindre par rapport aux attributions de la Caisse pour l'avenir des enfants ;
- de déterminer les règles de gouvernance à appliquer dans l'exécution des missions de l'institution et envers les parties prenantes;
- de statuer sur le budget annuel ;
- de statuer au sujet des cotisations et amendes d'ordre ;
- de statuer sur le décompte annuel des recettes et dépenses et sur le bilan ;
- de prendre les décisions concernant le personnel ;
- d'établir son règlement d'ordre intérieur;
- d'établir un code de conduite.

Pour chaque membre effectif il y a un membre suppléant. Les décisions sont prises à la majorité des voix, la voix du président prévalant en cas d'égalité des voix.

SECTION 8. LE CENTRE COMMUN DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

Le Centre commun de la sécurité sociale est un centre d'informatique, d'affiliation et de perception des cotisations commun aux institutions de sécurité sociale. Ses attributions ont un caractère essentiellement technique. Il se compose d'une section informatique et d'une section affiliation et perception des cotisations. Le Centre commun de la sécurité sociale a pour missions:

- l'affiliation des assurés d'après les dispositions y relatives en matière de sécurité sociale ;
- le calcul, la perception et le recouvrement des cotisations de sécurité sociale ainsi que, sur demande des chambres professionnelles, des cotisations qui leur sont légalement dues ;
- la comptabilisation des cotisations et la répartition de celles-ci entre les différentes institutions et chambres professionnelles ;
- la liquidation des rémunérations et des pensions du personnel des différentes institutions de sécurité sociale ;
- l'organisation de l'informatisation, le développement et l'implémentation des applications informatiques, la mise à disposition de l'infrastructure informatique, l'exploitation informatique et la gestion de la sécurité informatique pour le compte des différentes institutions de sécurité sociale, du Fonds national de solidarité, de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance et du Contrôle médical de la sécurité sociale dans le cadre des missions légales, réglementaires et statutaires dévolues à ces établissements publics et administrations ;
- la centralisation et le traitement informatique des données pour le compte des différentes institutions de sécurité sociale, du Fonds national de solidarité, de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance, du Contrôle médical de la sécurité, de l'Agence pour le développement de l'emploi, de l'Inspection générale de la sécurité sociale et des administrations compétentes pour l'application des régimes spéciaux de pensions dans le cadre des missions légales, réglementaires et statutaires dévolues à ces établissements publics et administrations ;
- la réalisation de projets et d'études lui confiés dans le cadre de ses missions par les établissements publics et administrations susmentionnés ;
- la fourniture à l'Inspection générale de la sécurité sociale de toutes données nécessaires à l'accomplissement de ses missions ;
- la fourniture au ministre ayant le Travail et l'Emploi dans ses attributions ainsi qu'aux administrations et services qui en relèvent des données nécessaires à l'application de la législation du travail ;
- la mise à disposition aux assurés et aux ayants droit d'un titre de légitimation sur support matériel ou électronique.

Le Centre commun de la sécurité sociale est placé sous la responsabilité d'un conseil d'administration comprenant :

- les présidents de la Caisse nationale de santé, de la Caisse nationale d'assurance pension, de l'Association d'assurance accident, de la Caisse

pour l'avenir des enfants et du Fonds national de solidarité ou leurs délégués ;

- cinq délégués des assurés du secteur privé désignés par la Chambre des salariés ;
- un délégué des assurés du secteur public désigné par la Chambre des fonctionnaires et employés publics ;
- cinq délégués des employeurs désignés par la Chambre de commerce et la Chambre des métiers ;
- un délégué désigné par la Chambre d'agriculture.

Il y a autant de délégués suppléants que de délégués effectifs.

La présidence du conseil d'administration est exercée par le président de l'Association d'assurance accident. Les décisions sont prises à la majorité des voix, la voix du président prévalant en cas d'égalité des voix.

Toutes les questions d'affiliation, de cotisations et d'amendes d'ordre peuvent faire l'objet d'une décision du président ou de son délégué et doivent le faire à la demande de l'assuré ou de l'employeur. Cette décision est acquise à défaut d'une opposition écrite de l'intéressé dans les quarante jours de la notification. L'opposition, qui n'a pas d'effet suspensif, est vidée par le conseil d'administration.

Le conseil d'administration gère le Centre dans toutes les affaires qui n'ont pas été déferées à un autre organe par la loi ou les règlements. Il lui appartient notamment :

- d'établir une planification triennale définissant les objectifs stratégiques à atteindre par rapport aux attributions du Centre commun de la sécurité sociale ;
- de déterminer les règles de gouvernance à appliquer dans l'exécution des missions de l'institution et envers les parties prenantes ;
- d'arrêter le budget annuel ;
- de statuer sur le bilan annuel ;
- de prendre les décisions concernant le personnel ;
- d'établir son règlement d'ordre intérieur ;
- d'établir un code de conduite.

Les frais du Centre sont à charge des administrations et institutions de sécurité sociale d'après une clé de répartition déterminée par règlement grand-ducal.

Chapitre 3. La tutelle étatique

SECTION 1. PRINCIPES GÉNÉRAUX

La Constitution prévoit la possibilité pour le législateur de créer des établissements publics, dotés de la personnalité civile. L'organisation et l'objet de l'établissement public doivent être fixés dans la loi, ainsi que le pouvoir éventuel de prendre des règlements dans la limite de la spécialité de l'établissement public. La loi peut prévoir de soumettre ce pouvoir réglementaire de l'établissement public « à l'approbation de l'autorité de tutelle ou même en prévoir l'annulation ou la

suspension en cas d'illégalité, sans préjudice des attributions des tribunaux judiciaires ou administratifs »¹⁷⁶⁾.

Il y a lieu de souligner que le pouvoir normatif des établissements publics « est tributaire du principe de spécialité dans leur domaine de compétence et reste réservé à des mesures de détail précises, de nature technique et à portée pratique, destinées à permettre à celles-ci l'exercice, de façon autonome, d'une mission de régulation sectorielle facilitant la mise en œuvre des normes établies par la loi »¹⁷⁷⁾.

Dans les matières réservées à la loi par la Constitution, telle que la sécurité sociale¹⁷⁸⁾, le pouvoir réglementaire des établissements publics est limité de la même manière que le pouvoir réglementaire du Grand-Duc¹⁷⁹⁾, c'est-à-dire que le pouvoir réglementaire ne peut s'exercer que dans le respect du cadre posé par la loi. Ainsi, dans les matières réservées à la loi, les principes essentiels de la matière sont fixés par la loi, alors que les modalités d'exécution de détails peuvent être réglées par le pouvoir exécutif. En d'autres termes, les mesures d'exécution prises par le Grand-Duc sur base de l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution ou par un établissement public dans le respect de l'article 108bis précité doivent être prévues par une loi habilitante qui fixe les principes essentiels de la matière¹⁸⁰⁾.

Le législateur en matière de sécurité sociale se base sur ces textes pour créer à l'article 396 des établissements publics dotés de la personnalité civile. Le choix d'une décentralisation administrative par services s'explique par la volonté de conférer une plus large autonomie aux partenaires sociaux dans la gestion du risque concerné et par l'impossibilité de gérer la sécurité sociale par la comptabilité publique¹⁸¹⁾.

Cette autonomie est toutefois limitée par les règles constitutionnelles précitées. La tutelle est le corolaire de l'autonomie confiée aux établissements publics, lesquels sont soumis à la surveillance étatique par la Constitution.

Dans le respect de l'adage « *pas de tutelle sans texte, pas de tutelle au-delà des textes* » et conformément à l'article 108bis de la Constitution, la loi créatrice de l'établissement public détermine l'autorité de tutelle et fixe le cadre suivant lequel cette tutelle peut être exercée. Selon l'article 409 du Code de la sécurité sociale, les « *institutions de sécurité sociale sont soumises à la haute surveillance du Gouvernement, laquelle s'exerce par l'Inspection générale de la sécurité sociale* ».

L'article 423, point 2) du Code de la sécurité sociale, confie à l'Inspection générale de la sécurité sociale la mission « *d'assurer le contrôle des institutions de sécurité sociale qui en vertu des lois et règlements est exercé par le Gouvernement ou un membre du Gouvernement* ».

176) Constitution. (Article 108bis).

177) Cour constitutionnelle, arrêt du 19 mars 2013, no 76/13, no 00076 du registre. Mémorial A – No 54 du 29 mars 2013, p. 682.

178) Constitution. (Article 11).

179) Constitution. (Article 32, paragraphe 3).

180) Documents parlementaires no 6894. (L'article 32, paragraphe 3 de la Constitution est d'autant plus central qu'il est d'application générale.)

181) Documents parlementaires no 6656.

Par conséquent, les institutions de sécurité sociale sont soumises à un contrôle tutélaire du Gouvernement, lequel est exercé par l'Inspection générale de la sécurité sociale.

En tant qu'autorité de surveillance, l'Inspection générale de la sécurité sociale est investie d'une mission de tutelle administrative générale. Il lui revient, en effet, de veiller « à l'observation des prescriptions légales, réglementaires, statutaires et conventionnelles ainsi qu'à la régularité des opérations financières »¹⁸²⁾.

Ce contrôle tutélaire administratif de la légalité des décisions et des actes des institutions de sécurité sociale ne s'exerce pas lorsqu'un recours juridictionnel est introduit par un assuré contre la décision ou l'acte concerné. Cette disposition permet d'éviter toute interférence des compétences des deux ordres de juridictions, à savoir l'autorité de surveillance, d'une part, et les juridictions de sécurité sociale, d'autre part.

En ce qui concerne le Fonds de compensation, la tutelle s'exerce par l'Inspection générale de la sécurité sociale sans préjudice des compétences de la Commission de surveillance du secteur financier dans le cadre de la loi modifiée du 13 février 2007 concernant les fonds d'investissement spécialisés.

Les règles relatives à la tutelle exercée sur les actes des institutions de sécurité sociale s'appliquent par analogie à la surveillance des actes du Fonds national de solidarité, « soumis à la haute surveillance du Gouvernement, laquelle s'exerce par l'Inspection générale de la sécurité sociale et s'étend à l'observation des prescriptions légales et réglementaires ainsi qu'à la régularité des opérations financières »¹⁸³⁾.

SECTION 2. LES MOYENS DE CONTRÔLE

Le contrôle exercé par l'Inspection générale de la sécurité sociale consiste en une tutelle financière et une tutelle administrative.

Pour lui permettre d'exercer son contrôle, le « *procès-verbal des délibérations des organes de ces institutions est communiqué sans délai à l'autorité de surveillance* »¹⁸⁴⁾ et « *toute décision d'un organe d'une institution qui est contraire aux lois, règlements, conventions ou statuts est déferée par son président à l'autorité de surveillance en vue de la suspension* »¹⁸⁵⁾.

De plus, de manière générale, l'Inspection générale de la sécurité sociale « *peut en tout temps contrôler ou faire contrôler la gestion des institutions de sécurité sociale* »¹⁸⁶⁾.

Pour faciliter l'exercice du contrôle tutélaire financier, chaque institution de sécurité sociale « *est tenue de présenter ses livres, pièces justificatives, valeurs et espèces, ainsi que les documents relatifs au contenu des livres et à la détermination des*

182) Code de la sécurité sociale. (Article 409, alinéa 2).

183) Loi du 30 juillet 1960 concernant la création d'un Fonds National de Solidarité. Mémorial A – No 49 du 6 août 1960. (Documents parlementaires 707.) (Article 18).

184) Code de la sécurité sociale. (Article 409, alinéa 5).

185) Code de la sécurité sociale. (Article 409, alinéa 6).

186) Code de la sécurité sociale. (Article 409, alinéa 3).

prestations, et de faire toutes autres communications que l'autorité de surveillance juge nécessaires à l'exercice de son droit de surveillance » ¹⁸⁷⁾.

Le cadre de la tutelle financière est complété par une loi du 9 août 2018 ¹⁸⁸⁾ visant une amélioration de la gouvernance des institutions de sécurité sociale.

Le nouvel article 408bis du Code de la sécurité sociale impose aux institutions de sécurité sociale d'établir une planification triennale définissant les objectifs stratégiques à atteindre par l'institution par rapport à ses attributions, et comprenant les plans d'actions avec les priorités et moyens à mettre en œuvre en vue de réaliser les objectifs et de maîtriser les risques y associés. Ce document de planification est communiqué à l'Inspection générale de la sécurité sociale et adapté annuellement.

L'article 408bis impose en outre aux institutions de sécurité sociale de définir des règles de gouvernance, comprenant une politique de communication interne et externe, une politique de sécurité et une politique de lutte contre l'abus et la fraude.

Finalement, un rapport annuel relatif à la mise en œuvre de la planification est présenté à l'Inspection générale de la sécurité sociale. Ce rapport permet à l'Inspection générale de la sécurité sociale d'évaluer la gestion des institutions de sécurité sociale par la mise en œuvre d'une réelle mission d'audit ¹⁸⁹⁾, correspondant à une mission de tutelle a posteriori.

SECTION 3. LES MESURES DE TUTELLE

Dans le cadre de sa mission de surveillance des institutions de sécurité sociale, l'Inspection générale veille à l'observation des prescriptions légales, réglementaires, statutaires et conventionnelles ainsi qu'à la régularité des opérations financières.

La tutelle s'exerce par diverses mesures de tutelle a priori qui permettent à l'autorité de tutelle d'intervenir avant qu'une décision d'une institution de sécurité sociale ne puisse sortir ses effets. D'autres mesures peuvent être qualifiées de mesures de tutelle a posteriori. Leur mise en œuvre a pour conséquence que des décisions d'ordre administratif comme financier ne soient pas exécutées.

§ 1. L'approbation

La loi prévoit que certaines décisions prises par les institutions de sécurité sociale ne sont valables que si elles ont été approuvées par le Ministre de la Sécurité sociale sur avis de l'Inspection générale de la sécurité sociale.

De telles décisions ne peuvent sortir leurs effets tant qu'elles n'ont pas été approuvées. Une fois qu'elles ont été approuvées, les décisions sont exécutoires dès leur adoption. En effet, les « *actes de tutelle administrative rétroagissent à la date de la décision approuvée qui, une fois approuvée, est censée être valable dès son origine* » ¹⁹⁰⁾.

187) Code de la sécurité sociale. (Article 409 alinéa 4).

188) Mémorial A – No 678 du 10 août 2018.

189) Documents parlementaires no 7004.

190) Trib. adm., jugement du 14 juillet 2004, no 17100.

Par conséquent, la décision soumise à approbation est juridiquement valable, mais soumise à la condition suspensive de l'approbation. Une fois qu'elle a été approuvée par le ministre, la décision est censée être valable dès son origine ¹⁹¹⁾.

Il est constant que « *l'exigence légale d'une approbation tutélaire d'un acte s'analyse en la suspension du caractère exécutoire de l'acte jusqu'à l'obtention de l'approbation, laquelle valide rétroactivement l'acte soumis à tutelle. Ce n'est qu'en cas de refus d'approbation que ce mécanisme de rétroactivité est mis en échec, un tel refus ayant pour conséquence que la condition suspensive dont l'acte à approuver est affecté ne se réalise pas et que cet acte doit être considéré comme non avenu* » ¹⁹²⁾.

« *Il s'agit de l'application aux actes unilatéraux du principe général de droit formulé à l'article 1179 du Code civil d'après lequel la condition accomplie a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté* » ¹⁹³⁾.

En conséquence, le recours juridictionnel exercé contre une décision administrative avant que l'autorité de tutelle n'ait statué n'est pas recevable, car cette décision ne peut pas sortir ses effets et par là causer grief à l'administré tant qu'elle n'a pas été approuvée ¹⁹⁴⁾.

Le délai de recours en annulation contre une décision soumise à approbation par l'autorité de tutelle ne commence à courir qu'à partir de la publication de la décision de tutelle ¹⁹⁵⁾. Il est intéressant de noter que le recours contre la décision soumise à approbation ne doit pas s'accompagner d'un recours contre l'acte d'approbation qui fait corps avec la décision approuvée ¹⁹⁶⁾. Néanmoins, l'acte d'approbation est un acte juridique qui peut être vicié et contre lequel un recours en annulation peut être formulé ¹⁹⁷⁾.

Les interférences entre les divers niveaux de contrôles juridictionnels possibles sont évitées par le fait que les juridictions sociales sont compétentes pour vider les recours contre les décisions individuelles, alors que les recours contre les décisions administratives des institutions de sécurité sociale relèvent de la compétence des cours et tribunaux administratifs ¹⁹⁸⁾. De plus, les mesures de tutelle ne peuvent s'exercer lorsqu'un recours est introduit par un assuré devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale ¹⁹⁹⁾.

L'approbation est donc une mesure de tutelle administrative a priori par laquelle certaines décisions des institutions de sécurité sociale ne produisent d'effet qu'après avoir été approuvées par le ministre de la Sécurité sociale sur avis préalable de l'Inspection générale de la sécurité sociale.

191) Pas. lux. 2018, p. 1153, no 19.

192) Trib. adm., jugement du 27 novembre 2006, no 22231.

193) Pas. lux. 2018, p. 1153, no 19.

194) C. adm., arrêt du 6 novembre 1997, no 10011C.

195) RUSEN, E. DELAPORTE, F. *Le contentieux administratif en droit luxembourgeois*, Pas. lux. 2018, p. 24. Trib. adm., jugement du 23 mai 2000, no 11206a.

196) RUSEN, E. DELAPORTE, F., *Le contentieux administratif en droit luxembourgeois*, Pas. lux. 2018, p. 15.

197) Pas. lux. 2018, no 28.

198) Documents parlementaires no 3513.

199) Code de la sécurité sociale. (Article 410).

A contrario, les décisions prises par les institutions de sécurité sociale qui ne sont pas soumises à approbation ministérielle sont valables dès la prise de la décision, sous condition que le contrôle de surveillance a posteriori exercé par l'Inspection générale de la sécurité sociale ne conduise pas à leur annulation, et sous condition qu'un recours ne soit pas introduit devant une juridiction.

Le Code de la sécurité sociale ne prévoit pas de possibilité pour une approbation partielle. L'approbation doit être pure et simple.

Toutefois, en matière de tutelle communale, les juges administratifs admettent que l'approbation puisse être partielle, « à la condition que les dispositions approuvées et celles non approuvées ne soient pas liées entre elles au point de former un ensemble indissociable »²⁰⁰. Si plusieurs décisions soumises à approbation sont présentées au ministre, une approbation partielle est admise pour autant qu'il s'agisse de « plusieurs décisions sans lien juridique entre elles »²⁰¹.

Que l'approbation soit pure et simple ou qu'elle soit partielle, le ministre n'a pas le pouvoir d'approuver la décision sous réserve de réalisation future d'une condition et il n'est pas habilité à modifier la décision soumise à son contrôle. L'approbation pouvant être comparée au principe de la condition suspensive en droit civil, il n'est pas imaginable de soumettre la réalisation de la condition (à savoir l'approbation) à une condition additionnelle.

La décision de l'autorité de tutelle « s'analyse en approbation ou en non-approbation » de la décision à approuver « sans pouvoir d'amendement y relatif »²⁰². Autrement dit, « la seule alternative est de dire oui ou non »²⁰³.

§ 2. La suspension

Tel qu'il a été développé ci-dessus, l'Inspection générale de la sécurité sociale exerce une mission de contrôle général de la légalité des décisions des institutions de sécurité sociale, c'est-à-dire de leur conformité par rapport aux lois, règlements, conventions et statuts²⁰⁴.

Si, dans le cadre de ce contrôle, l'Inspection générale constate qu'une décision ou un acte pris par un organe d'une institution de sécurité sociale est contraire aux lois, règlements, conventions ou statuts, l'exécution de la décision est suspendue par décision motivée de l'Inspection générale jusqu'à la décision du ministre de tutelle, saisi aux fins d'annulation.

Le Code de la sécurité sociale décrit une procédure et fixe des délais. Ainsi, selon l'article 410 du Code de la sécurité sociale, « Si une décision d'un organe d'une institution de sécurité sociale est contraire aux lois, règlements, conventions ou statuts, l'Inspection générale de la sécurité sociale peut en suspendre l'exécution par décision motivée jusqu'à décision du ministre de tutelle qu'elle saisit aux fins d'annulation.

200) Pas. lux. 2018, p. 1151, no 12.

201) Pas. lux. 2018, p. 1151, no 19.

202) Pas. lux. 2018, p. 1151, no 7.

203) Pas. lux. 2018, p. 1152, no 16.

204) Code de la sécurité sociale. (Article 409).

Les motifs de la suspension sont communiqués au président de l'institution concernée dans les cinq jours de la suspension; celui-ci peut, le cas échéant, présenter des observations endéans la quinzaine. Si l'annulation de la décision par le ministre n'intervient pas dans les quarante jours à partir de la communication au président, la suspension est levée.

Au cas où l'institution de sécurité sociale refuse de remplir les obligations lui imposées par les lois, règlements, statuts ou conventions, le ministre de tutelle peut après deux avertissements consécutifs, charger l'Inspection générale de la sécurité sociale de mettre à exécution les mesures prescrites par les lois, règlements, statuts et conventions aux frais de l'institution.

Si un recours est introduit par un assuré devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale contre une décision de l'institution de sécurité sociale, la procédure prévue aux alinéas 1 et 2 du présent article ne peut s'exercer. »

Par conséquent, lorsque les moyens d'illégalité soulevés par l'Inspection générale de la sécurité sociale sont confirmés, le Ministre de la Sécurité sociale annule la décision litigieuse. La suspension et l'annulation qui s'en suit n'interviennent pas pour des considérations d'opportunité mais uniquement pour des motifs tirés de l'illégalité²⁰⁵).

Ensuite, la loi ne fixe pas de délai dans lequel l'Inspection générale de la sécurité sociale est tenue de prendre une décision lorsqu'elle a connaissance des irrégularités entachant la décision. En effet, la loi du 1^{er} décembre 1978 réglant la procédure administrative non contentieuse n'est pas applicable en matière de tutelle administrative dans la mesure où cette procédure s'applique à la prise de décisions individuelles contre un administré et pas aux décisions de tutelle²⁰⁶). En matière de sécurité sociale, les décisions individuelles à l'égard des assurés relèvent prioritairement de la compétence des juridictions sociales.

La suspension est une mesure de tutelle qui peut donc intervenir à tout moment, suite à la prise de connaissance des motifs d'illégalité de la décision d'un établissement public soumis à la surveillance étatique. En pratique, toutefois, en vertu de l'obligation des institutions de sécurité sociale de communication du procès-verbal des délibérations, des livres comptables, des pièces justificatives, des valeurs et espèces, ainsi que tous documents relatifs au contenu des livres et à la détermination des prestations, l'Inspection générale de la sécurité est tenue au courant de la gestion des institutions et la suspension d'une décision est prise rapidement après que la décision incriminée ait été communiquée à l'autorité de tutelle.

Finalement, un recours en annulation auprès des juridictions administratives est toujours possible contre la décision de suspension et la décision d'annulation de la décision présumée illégale²⁰⁷).

205) Voir au niveau de la tutelle sur les communes : C. adm., arrêt du 29 octobre 1998, no 10762C. Pas. lux. 2018, p. 1151, no 6.

206) C. adm., arrêt du 6 novembre 1997, no 9598C. Pas. lux. 2018, p. 1151, no 9.

207) Loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif. Mémorial A - No 79 du 19 novembre 1996. (Documents parlementaires no 3940A).

§ 3. La substitution

Dans l'hypothèse où une institution de sécurité sociale refuse de remplir les obligations que lui imposent les lois, les règlements, les statuts ou les conventions, le Ministre de la Sécurité sociale peut, après deux avertissements consécutifs, charger l'Inspection générale de la sécurité sociale d'exécuter les mesures prescrites pour le compte de l'institution et aux frais de cette dernière.

La loi prévoit également la possibilité pour le ministre de se substituer lui-même à une institution de sécurité sociale défaillante. Ainsi, par exemple, si le taux de cotisation destiné à couvrir les charges en matière d'assurance maladie-maternité n'est pas fixé par le conseil d'administration de la Caisse nationale de santé au 1^{er} décembre, il sera arrêté par le Ministre de la Sécurité sociale.

§ 4. L'autorisation

Pour les actes relatifs à la gestion du patrimoine, la tutelle du ministre de la Sécurité sociale sur les décisions des organes des institutions de sécurité sociale est exercée sous forme d'autorisation.

§ 5. La tutelle sur les personnes

La tutelle sur les personnes vise le contrôle de l'État sur le personnel des établissements publics soumis à sa surveillance. Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 13 mai 2008 relative au statut unique, les institutions de sécurité sociale disposent d'une plus grande autonomie en ce qui concerne le recrutement de personnel. Seul le président du conseil d'administration et les premiers conseillers de direction sont des fonctionnaires nommés par le Grand-Duc.

Les compétences que les dispositions légales et réglementaires applicables au personnel des administrations et services de l'État confient au ministre ayant dans ses attributions la Fonction publique, sont exercées par le Ministre de la sécurité sociale en vertu des règlements grand-ducaux concernant le statut du personnel de certaines institutions de sécurité sociale²⁰⁸⁾. Leurs pouvoirs sont relativement limités, le personnel des institutions de sécurité sociale étant soumis au conseil d'administration de l'institution.

Le contrôle de légalité par l'Inspection générale de la sécurité sociale s'applique également aux décisions concernant le personnel des établissements publics soumis au contrôle tutélaire et toute augmentation de personnel doit se faire conformément à la planification budgétaire autorisée.

208) Mémorial A – No 178 du 2 septembre 2016.

Chapitre 4. Les administrations de sécurité sociale

SECTION 1. L'INSPECTION GÉNÉRALE DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

L'Inspection générale de la sécurité sociale, instituée au sein de l'administration gouvernementale, est placée sous l'autorité du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale.

Les missions de cette administration ont été révisées dans le cadre de la modification législative du 9 août 2018 dont l'objectif est de « *poursuivre la modernisation de la gestion et l'amélioration de la gouvernance des institutions de sécurité sociale, établissements publics soumis à tutelle ministérielle, initiée par la loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique* »²⁰⁹.

L'article 423 du Code de la sécurité sociale confie les missions suivantes à l'Inspection générale de la sécurité sociale :

- contribuer à l'élaboration des mesures législatives et réglementaires en matière de sécurité sociale ;
- assurer le contrôle des institutions de sécurité sociale qui en vertu des lois et règlements est exercé par le Gouvernement ou un membre du Gouvernement ;
- participer à tout travail d'élaboration et d'exécution en rapport avec les règlements de l'Union européenne et les conventions multi- ou bilatérales en matière de coordination des systèmes de sécurité sociale et en rapport avec les normes des institutions internationales œuvrant dans le domaine de la protection sociale ;
- réaliser des analyses et des études à des fins d'évaluation et de planification des régimes de protection sociale et recueillir à ces fins les données, les centraliser, les traiter et les gérer sous forme pseudonymisée.

L'Inspection générale est également compétente en matière de régimes complémentaires de pension.

Dans le cadre de ses missions, l'Inspection générale peut être chargée de toute question lui soumise par le Gouvernement ou un membre du Gouvernement.

L'Inspection générale peut faire au Gouvernement toute suggestion susceptible d'améliorer la législation de sécurité sociale ou l'organisation des institutions de sécurité sociale.

L'Inspection générale de la sécurité sociale évalue par ailleurs la gestion des institutions de sécurité sociale au moyen des rapports annuels que les présidents des institutions de sécurité sociale sont tenus de lui soumettre chaque année dans le cadre de la mise en œuvre des planifications triennales établies par les conseils d'administration des institutions de sécurité sociale conformément à la loi.

Conformément à l'article 18 de la loi modifiée du 30 juillet 1960 concernant la création d'un fonds national de solidarité, le fonds est soumis à la haute surveillance du Gouvernement, laquelle s'exerce par l'Inspection générale de la sécurité sociale.

209) Documents parlementaires no 7004.

L'Inspection générale exerce la tutelle pour le compte du ministre ayant la Famille dans ses attributions.

SECTION 2. LE CONTRÔLE MÉDICAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

Le Contrôle médical de la sécurité sociale est une administration de l'État, placée sous l'autorité du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale. Elle exerce, dans le cadre des prestations de sécurité sociale ainsi que dans le cadre des incapacités de travail indemnisées pendant la période de suspension de l'indemnité pécuniaire de maladie, des missions d'évaluation, d'autorisation, de conseil et de contrôle. Le Contrôle médical de la sécurité sociale émet, en outre, les avis et effectue les examens médicaux en vue de l'octroi des cartes de priorité et d'invalidité.

Le Contrôle médical de la sécurité sociale a pour mission d'évaluer l'état de santé des assurés dans les cas prévus par les lois, règlements ou statuts afin de se prononcer dans des avis motivés sur les éléments d'ordre médical qui justifient l'attribution de prestations de sécurité sociale.

Afin que les prestations de sécurité sociale soient prises en charge conformément aux dispositions du Code de la sécurité sociale, le Contrôle médical de la sécurité sociale conseille la Caisse nationale de santé et lui fournit à sa demande des avis dans les cas prévus par la loi et au-delà de cette mission, le Contrôle médical de la sécurité sociale émet des avis au sujet de toute autre question qui se pose dans le cadre de la détermination des règles de prise en charge des prestations de soins de santé ainsi que dans le cadre des négociations avec les prestataires de soins de santé, à la demande de la Caisse nationale de santé.

Le Contrôle médical de la sécurité sociale autorise la prise en charge des prestations de soins de santé, pour autant qu'une autorisation médicale de prise en charge est prescrite par les lois, règlements ou statuts.

En vue de détecter et de sanctionner les abus et les fraudes, le Contrôle médical de la sécurité sociale assiste la Caisse nationale de santé dans le cadre du contrôle des mémoires d'honoraires et des prescriptions, des délivrances et des consommations des prestations.

Le Contrôle médical de la sécurité sociale vérifie les rapports d'activités des médecins et médecins-dentistes établis par la Caisse nationale de santé par voie informatique selon les modalités de l'établissement des rapports d'activité des prestataires de soins avec la collaboration du Centre commun de la sécurité sociale, sur base de la banque de données afférente de la Caisse nationale de santé, des caisses de maladie et de l'Association d'assurance accident. Si à la lecture d'un rapport d'activité, il constate une déviation injustifiée de l'activité professionnelle d'un prestataire, il continue ce rapport d'activité à la Commission de surveillance pour examen.

Les avis du Contrôle médical de la sécurité sociale à caractère médical et à portée individuelle s'imposent aux institutions concernées. Toutefois, si l'avis a été contredit par expertise médicale devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale, l'institution concernée juge elle-même de l'opportunité de l'appel.

Le Contrôle médical de la sécurité sociale effectue les examens médicaux dans les cas prévus par les lois, règlements ou statuts ou lorsqu'il le juge nécessaire à la bonne exécution de ses missions et convoque à cet effet les assurés.

Dans la mesure où un tel examen s'avère indispensable auprès d'un assuré hospitalisé dans un établissement hospitalier, la direction de l'établissement prend les mesures nécessaires pour organiser la visite de l'assuré auprès du médecin du Contrôle médical de la sécurité sociale ou, le cas échéant, la visite de ce dernier au chevet de l'assuré.

Les médecins traitants ainsi que tout autre prestataire de soins de santé, réseau ou établissement sont tenus de fournir au Contrôle médical de la sécurité sociale, à sa demande, toutes les indications concernant le diagnostic et le traitement.

Les médecins du Contrôle médical de la sécurité sociale ne peuvent s'immiscer dans les rapports du malade et du médecin traitant. Ce n'est que sur la demande expresse du malade qu'ils formulent un diagnostic ou une appréciation sur le traitement.

Toutes les fois qu'ils le jugent utile dans l'intérêt du malade ou des missions de contrôle et de surveillance, les médecins du Contrôle médical de la sécurité sociale doivent entrer en rapport avec le médecin traitant, toutes les précautions étant prises pour que le secret professionnel soit respecté.

Le Contrôle médical de la sécurité sociale prend l'avis d'experts spécialisés toutes les fois qu'il le juge nécessaire dans le cadre de l'évaluation de l'état de santé des assurés.

SECTION 3. L'ADMINISTRATION D'ÉVALUATION ET DE CONTRÔLE DE L'ASSURANCE DÉPENDANCE

L'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance est une administration gouvernementale placée sous l'autorité du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale. Cette administration a des missions d'évaluation, de contrôle et de conseil.

Un des objectifs de la réforme de l'assurance dépendance intervenue par la loi du 29 août 2017 ²¹⁰ était « *d'affirmer le rôle central de la nouvelle administration dans l'évaluation des besoins individuels et dans la détermination des prestations requises, dans la rédaction d'une synthèse de prise en charge tenant compte des besoins réels de la personne dépendante et des capacités et disponibilités de l'aidant éventuel, ainsi que dans le suivi de la prise en charge par une réévaluation régulière des besoins et par des contrôles de qualité périodiques* ».

Compte tenu de l'importance des missions conférées à l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance, l'ancienne Cellule d'évaluation et d'orientation de l'assurance dépendance a été renommée et une

210) Loi du 29 août 2017 portant modification 1. du Code de la sécurité sociale; 2. de la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale; 3. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État. Mémorial A – No 778 du 1 septembre 2017. (Documents parlementaires no 7014).

administration autonome a été créée. Suivant le modèle du Contrôle médical de la sécurité sociale, la nouvelle administration a été placée sous l'autorité du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale et ses missions ont été définies par parallélisme à celles du Contrôle médical.

Dans le cadre de sa mission d'évaluation, l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance évalue les besoins des demandeurs d'assurance dépendance en aides et en soins dans le domaine des actes essentiels de la vie et dans les autres domaines pour lesquels une prise en charge par l'assurance dépendance est prévue. Elle évalue les demandeurs et leurs aidants éventuels en fonction d'un rapport du médecin traitant, d'un formulaire de renseignements sur l'aidant, d'un outil d'évaluation, d'un relevé-type et d'un référentiel des aides et soins. En fonction des résultats de l'évaluation, elle établit la synthèse de prise en charge qui s'impose à la Caisse nationale de santé et qui sert de référence pour la prise en charge par le prestataire professionnel.

La mission de contrôle de l'administration précitée s'exerce à deux niveaux. D'une part, l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance contrôle le degré d'exécution des prestations effectivement fournies par les prestataires d'aides et de soins par rapport aux prestations requises arrêtées dans la synthèse de prises en charge. D'autre part, il lui incombe de contrôler la qualité des prestations fournies par les prestataires d'aides et de soins en se basant sur des indicateurs fixés par règlement grand-ducal.

Les contrôles de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance se basent principalement sur la documentation de la prise en charge fournie par les prestataires. Ces contrôles sont indispensables dans le système de prise en charge forfaitaire mis en place par la loi précitée du 29 août 2017. Ils sont transcrits dans un rapport biennal transmis à la Caisse nationale de santé, aux ministres ayant la Sécurité sociale et la Santé dans leurs attributions, ainsi qu'aux ministres compétents en matière d'agréments en vertu de la législation réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique, en particulier le ministre ayant la Famille dans ses attributions. « *En effet, le ou la ministre ayant la Famille dans ses attributions est compétent(e) pour surveiller et contrôler la conformité à la législation précitée des différentes activités des gestionnaires de structures pour personnes âgées ou pour personnes en situation de handicap. Par conséquent, les manquements constatés par l'Autorité d'évaluation et de contrôle des prestations de l'assurance dépendance devraient donner lieu à une instruction dans le cadre de cette législation pouvant aboutir jusqu'au retrait d'un agrément* »²¹¹).

L'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance a encore pour mission d'informer et de conseiller les personnes protégées, les personnes de l'entourage de la personne dépendante, y compris l'aidant, les médecins et les professionnels des aides et des soins en matière de prise en charge des personnes dépendantes, de même que la Caisse nationale de santé ou d'autres départements ministériels ou services publics.

211) Documents parlementaires no 7014.

L'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance exerce ses missions en prenant les renseignements nécessaires, en se rendant au lieu de vie habituel des personnes demandant les prestations de l'assurance dépendance ou en convoquant des personnes dans ses salles d'examen.

Chapitre 5. Les juridictions de sécurité sociale

Dans un État de droit, il est de principe que le citoyen qui s'estime lésé ait le droit de s'adresser au pouvoir judiciaire en vue d'un réexamen de son cas. Trois instances sont généralement prévues, à savoir : une juridiction du premier degré, une juridiction en appel et un pourvoi en cassation.

Ces mêmes idées se retrouvent en matière de sécurité sociale. Les demandeurs de prestations ont le droit d'agir en justice en cas de refus d'une prestation ou de contestation sur la qualité ou la quantité de la prestation. Les voies de recours peuvent être diverses. Dans certains pays ce sont les tribunaux ordinaires qui sont compétents. D'autres pays ont instauré des juridictions de sécurité sociale ou font intervenir les instances du droit du travail. Les juridictions de la sécurité sociale sont souvent composées d'un magistrat président et de deux ou plusieurs assesseurs choisis sur des listes dressées par les organisations de travailleurs et les organisations d'employeurs.

Le législateur luxembourgeois s'est orienté dans cette direction. Des juridictions spécialisées en matière de sécurité sociale ont été créées à la fin de la dernière guerre mondiale et ont été consacrées au niveau constitutionnel par une loi du 19 juin 1989²¹²). Ainsi, l'article 94 de la Constitution dispose que la loi règle l'organisation « *des juridictions en matière d'assurances sociales, leurs attributions, le mode de nomination de leurs membres et la durée des fonctions de ces derniers* ».

Le Conseil arbitral de la sécurité sociale est compétent, en première instance, pour toutes les contestations en matière de sécurité sociale pouvant naître entre assurés et organismes de sécurité sociale. Les recours contre les jugements du Conseil arbitral sont tranchés par le Conseil supérieur de la sécurité sociale. Ces deux juridictions sont également compétentes pour certains litiges avec les prestataires de soins. Les pourvois en cassation se font devant la Cour de cassation.

Tous les frais tant du Conseil arbitral que du Conseil supérieur de la sécurité sociale sont à charge de l'État.

SECTION 1. LE CONSEIL ARBITRAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

Le Conseil arbitral est compétent pour juger en première instance les contestations concernant l'affiliation, l'assujettissement, les cotisations, les amendes d'ordre et les prestations. Il statue en premier et dernier ressort jusqu'à une valeur de 1.250 euros et à charge d'appel lorsque l'objet du litige dépasse cette somme.

212) Loi du 19 juin 1989 portant révision de l'article 94, alinéa 2 de la Constitution, Mémorial A – No 46 du 10 juillet 1989.

Le siège du Conseil arbitral de la sécurité sociale est à Luxembourg. Le président du Conseil arbitral peut fixer les audiences à Esch-sur-Alzette et à Diekirch. La compétence du Conseil arbitral s'exerce sur tout le territoire du Luxembourg.

Le Conseil arbitral de la sécurité sociale se compose d'un président et de deux assesseurs choisis par lui parmi ceux nommés pour une durée de cinq ans par le ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale et relevant de la même caisse de maladie dont relève l'assuré ayant présenté le recours. S'il s'agit d'un salarié, le président désigne un assesseur-assuré et un assesseur-employeur.

Le président statue seul lorsque la détermination de la caisse de maladie compétente soulève des difficultés ou s'il s'agit d'un recours en matière de contestations entre la Mutualité et ses affiliés, de prestations familiales, de prestations de dépendance, de litiges entre institutions de sécurité sociale et de contestations entre les organismes en cause dans le cadre de la loi de coordination des régimes légaux de pension.

Les recours doivent être formés, sous peine de forclusion, dans un délai de quarante jours à dater de la notification de la décision attaquée, par simple requête sur papier libre à déposer au siège du Conseil arbitral.

Les recours devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale n'ont pas d'effet suspensif.

La requête est présentée en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. Il en est de même des autres pièces produites en cours de procédure. La requête indique les nom, prénom, numéro d'identité, profession et domicile du demandeur, ainsi que la qualité en laquelle il agit, et énonce l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens. La requête doit être signée par le demandeur ou son représentant légal ou son mandataire qui peut être le représentant de son organisation professionnelle ou syndicale. Si la requête est présentée par un mandataire, ce dernier, s'il n'est pas avocat, doit justifier d'une procuration spéciale. Cette dernière doit être présentée au plus tard lors du débat oral et avant que celui-ci ne soit entamé.

Le délai est considéré comme observé lorsque le recours est produit en temps utile auprès d'une institution de sécurité sociale. Dans ce cas, la requête doit être transmise immédiatement au Conseil arbitral pour compétence.

La date d'entrée des requêtes introductives de recours est inscrite par le greffe sur un registre ad hoc ou sur un support informatique adéquat. Y est inscrit en outre la date des lettres recommandées prévues par la procédure.

Un exemplaire de la requête est transmis à l'institution de sécurité sociale dont émane la décision attaquée, avec sommation d'effectuer dans les quinze jours le dépôt de tous les documents relatifs à l'action intentée qui se trouvent en sa possession ou dont elle entend se servir en cours d'instance.

Le président instruit l'affaire et peut, avant le débat oral, rassembler les moyens de preuve. Il ordonne toute mesure d'instruction qu'il juge utile et il peut notamment par ordonnance commettre toute personne de son choix pour l'éclairer par des constatations, par une consultation ou par une expertise sur une question de fait qui requiert l'avis d'un expert.

Les assurés ou leurs mandataires peuvent prendre connaissance des dossiers au secrétariat du Conseil arbitral de la sécurité sociale. Sur demande ils obtiennent communication des pièces relatives au litige, le cas échéant, contre remboursement.

Le président décide dans quelle mesure les intéressés ou leurs représentants peuvent consulter les rapports médicaux.

Le Conseil arbitral peut choisir un ou plusieurs médecins qu'il s'adjoit comme experts lors des débats oraux.

Le jour et l'heure du débat oral ainsi que le lieu de réunion sont notifiés aux assesseurs et aux parties par lettre recommandée. Un délai de huit jours au moins entre la réception de la convocation et le jour indiqué pour la comparution est à respecter.

Même dans le cas où les parties ne comparaitraient ni en personne, ni par mandataire, le Conseil arbitral peut statuer sur le recours. L'affaire peut être remise à une séance ultérieure, lorsque les parties ou l'une d'elles font connaître au Conseil arbitral l'impossibilité de se présenter à la date indiquée et une nouvelle convocation est envoyée aux parties.

Les décisions par défaut peuvent être attaquées par la voie de l'opposition. L'opposition doit être formée par requête et ceci dans les quinze jours de la notification de la décision attaquée.

Le président peut, pour le débat oral, citer des témoins et des experts et prendre toutes autres mesures, en particulier ordonner la comparution personnelle du demandeur. Les témoins et les experts sont cités par lettre recommandée ou remise contre récépissé. L'avis de réception de la poste est versé au dossier.

Dans une affaire pendante au Conseil arbitral celui qui est partie dans l'affaire, qui est ou a été le conjoint d'une partie, qui est parent ou allié d'une partie jusqu'au troisième degré inclusivement ou qui a pris part à la décision litigieuse ne peut pas siéger en tant que juge ou assesseur du Conseil arbitral. L'inobservation de ces dispositions ne constitue une cause de nullité que si elle a été préalablement invoquée par une des parties au litige. Dans ce cas, les membres du Conseil arbitral peuvent être récusés.

Les juges et assesseurs du Conseil arbitral peuvent être récusés également pour cause de suspicion légitime. La récusation pour cause de suspicion légitime est recevable s'il existe des faits qui peuvent justifier la mise en doute de l'impartialité d'un membre. La partie intéressée doit faire valoir le motif de la récusation avant d'entamer le débat devant le Conseil arbitral. La partie qui veut récuser un membre du Conseil arbitral, est tenue de former la récusation et d'en exposer les motifs par un acte qu'elle dépose au greffe du Conseil arbitral, qui la communique immédiatement au membre du Conseil arbitral concerné.

Les débats sont publics à moins que le Conseil arbitral décide par jugement de siéger à huis clos. Ils sont ouverts par un exposé de l'affaire donné par le président. Ensuite les parties ou leurs mandataires sont entendus dans leurs observations. Le président peut faire expulser de la salle d'audience toute personne qui proférerait des injures soit à son adresse, soit à celle d'un des assesseurs ou d'un témoin.

Après la clôture des débats, prononcée par le président, le Conseil arbitral délibère. Les délibérations ne sont pas publiques.

Le président recueille les opinions individuellement en commençant par l'assesseur le plus jeune.

Le président opine le dernier. S'il se forme plus de deux opinions, celle du président prévaut. Le président prononce la décision sur le champ. Il peut toutefois remettre le prononcé à une audience ultérieure dont il fixe le jour et l'heure.

Les notes au plume sont signées par le greffier. Elles mentionnent le lieu et la date de l'audience, les noms et professions du président, des assesseurs et du greffier, avec indication de la qualité en laquelle ils agissent, l'objet du recours, les noms des parties, et le cas échéant de leurs mandataires.

Les notes au plume doivent mentionner:

- les déclarations des parties ayant pour objet le retrait du recours, les déclarations de désistement et les déclarations ou arrangements ayant pour but de mettre fin au litige;
- les demandes et déclarations qui diffèrent de celles faites antérieurement par les intéressés;
- l'avis émis par le médecin-expert du Conseil arbitral;
- le dispositif de la décision et son prononcé.

Un extrait du plume est délivré en copie à la partie au litige qui en fait la demande. Une copie sur papier libre de la décision est notifiée dans les quinze jours du prononcé aux parties intéressées, par lettre recommandée ou remise contre récépissé.

SECTION 2. LE CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale est compétent pour juger en appel les litiges concernant l'affiliation, l'assujettissement, les cotisations, les amendes d'ordre et les prestations et dont l'objet dépasse 1.250 euros.

Le siège du Conseil supérieur de la sécurité sociale est à Luxembourg. Sa compétence s'étend sur tout le territoire du Grand-Duché.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale se compose d'un président et de deux assesseurs-magistrats. En ce qui concerne le mode de délégation et la suppléance, l'assemblée générale de la Cour supérieure de justice délègue, parmi ses membres, le président et les deux assesseurs-magistrats du Conseil supérieur de la sécurité sociale ainsi que leurs suppléants. Le Conseil supérieur de la sécurité sociale se compose en outre de deux assesseurs non-magistrats, de représentants des assurés et des employeurs, nommés pour une durée de cinq ans par le ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale. La désignation des assesseurs se fait selon les mêmes règles que celles prévues pour le Conseil arbitral.

Le Conseil supérieur est composé seulement de son président et deux assesseurs-magistrats dans les affaires d'assurance dépendance, de contestations entre la Mutualité et ses affiliés, de litiges entre institutions de sécurité sociale, de litiges au sujet de la représentativité ou du défaut de qualité des prestataires de soins, en cas d'échec de la médiation en matière d'adaptation de tarifs, de certaines décisions de la Commission de surveillance, de contestations des décisions de la Caisse pour l'avenir des enfants et de contestations entre les organismes en cause dans le cadre de la loi de coordination des régimes légaux de pension.

L'appel doit être interjeté, sous peine de forclusion, dans les quarante jours de la date de la notification de la décision du Conseil arbitral par simple requête sur papier libre à déposer au siège du Conseil supérieur de la sécurité sociale.

La requête est présentée en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. Elle doit indiquer l'objet de la demande et exposer sommairement les moyens sur lesquels se fonde l'appel. Un exemplaire de la requête est transmis à la partie défenderesse en appel. Le Conseil arbitral de la sécurité sociale est immédiatement informé de l'introduction de l'appel. Les recours devant le Conseil supérieur de la sécurité sociale ont un effet suspensif.

Le président du Conseil supérieur de la sécurité sociale peut charger un des assesseurs-magistrat qui font partie du Conseil supérieur de préparer l'instruction de l'affaire et de faire rapport. Le rapport est fait lors du débat oral. Après la clôture des débats, prononcée par le président, le Conseil supérieur délibère. Les délibérations ne sont pas publiques.

Le président recueille les opinions individuellement en commençant par l'assesseur le plus jeune. Le président opine le dernier. La décision est prise à la majorité des voix. S'il se forme plus de deux opinions sans qu'il y ait majorité absolue, les membres du Conseil sont tenus de se réunir à l'une des deux émises par le plus grand nombre de votants. S'il y a partage des voix, celle du président prévaut.

Le président prononce la décision d'appel sur le champ. Le Conseil supérieur de la sécurité sociale peut toutefois remettre le prononcé à une audience ultérieure dont il fixe le jour et l'heure. La décision rendue par le Conseil supérieur de la sécurité sociale est définitive. Une copie sur papier libre de la décision est notifiée dans le mois du prononcé au plus tard aux parties intéressées ainsi qu'au Conseil arbitral de la sécurité sociale.

Les décisions rendues en dernier ressort par le Conseil arbitral de la sécurité sociale ainsi que les arrêts du Conseil supérieur de la sécurité sociale sont susceptibles d'un pourvoi en cassation. Ce pourvoi n'est recevable que pour contravention à la loi ou pour violation des formes soit substantielles soit prescrites à peine de nullité.

Titre 2. L'organisation financière

Chapitre 1. Généralités

SECTION 1. SOURCES DE FINANCEMENT

Les deux principales sources de financement des régimes obligatoires de sécurité sociale sont constituées par les cotisations et par les contributions des pouvoirs publics.

Les cotisations représentent la source de financement classique des assurances sociales et leur charge incombe aux assurés et, le cas échéant, à leurs employeurs. Elles sont calculées sur la base des seuls revenus professionnels au moyen de taux de cotisation uniformes indépendants de la situation individuelle des intéressés (âge, sexe, situation de famille, état de santé), mais spécifiques en fonction des risques assurés.

Le financement par voie de cotisation permet de couvrir des prestations qui constituent des revenus de remplacement (par exemple des pensions, des rentes, des indemnités pécuniaires de maladie) dont le montant est proportionnel aux revenus perdus. Les cotisations représentent alors le lien entre les revenus assurés et les prestations.

Les contributions des pouvoirs publics peuvent prendre des formes diverses, comme par exemple la prise en charge directe de certaines prestations, une contribution forfaitaire, la couverture ex-post d'un déficit dans les dépenses courantes ou dans la dotation aux réserves. Ces contributions sont couvertes principalement par les impôts, ce que l'on désigne par la fiscalisation des ressources de la sécurité sociale. Une différence essentielle par rapport aux cotisations réside dans le fait que ces contributions sont à charge de la communauté nationale et non seulement à charge des assurés du régime. Ce mode de financement se justifie plus particulièrement lorsqu'il s'agit de prestations uniformes qui sont garanties à la plus grande partie de la population et qui ne dépendent pas des revenus cotisables.

SECTION 2. SYSTÈMES DE FINANCEMENT

Un système de financement est une méthode déterminée pour réaliser et maintenir un équilibre financier entre les recettes et les dépenses d'un régime de sécurité sociale. Un tel système de financement définit à chaque instant le niveau de la prime de financement et le niveau des réserves nécessaires pour réaliser cet équilibre. Il peut se concevoir comme une solution de l'équation d'équivalence suivante, qui doit être réalisée pour chaque régime de sécurité sociale : réserves + valeur actuelle des recettes en primes futures probables = valeur actuelle des dépenses futures probables.

Cette équation n'a de sens que si elle se réfère à une communauté de risque bien définie. On distingue traditionnellement entre plusieurs communautés de risque. Dans les communautés de risque fermées, les assurés et les bénéficiaires sont présents au moment de l'observation et la population est suivie jusqu'à l'extinction du dernier bénéficiaire. Dans les communautés de risque ouvertes, les générations

futures d'assurés sont prises en considération, en plus des assurés et bénéficiaires actuels. C'est cette dernière communauté de risque ouverte (caisse ouverte) qui sert de base au régime de sécurité sociale obligatoire, fondé par définition sur la durée illimitée de ce régime.

Un système de financement est caractérisé par le niveau relatif de la prime de financement et par la durée pendant laquelle la prime est constante, ainsi que par le niveau relatif des réserves accumulées, ce que l'on peut désigner par degré de capitalisation. Les systèmes de financement à degré de capitalisation élevé ne sont généralement utilisés que pour le financement de prestations périodiques à long terme (par exemple des pensions ou des rentes) pour lesquelles il est possible de déterminer, soit leur valeur en capital, soit même la valeur des droits en cours de formation des assurés pour de telles prestations (expectative). Pour les prestations à court terme (indemnités pécuniaires, prestations en nature), il est généralement fait appel à un système de financement à degré de capitalisation nul ou très faible.

SECTION 3. LES DIFFÉRENTS SYSTÈMES DE FINANCEMENT

§ 1. Système de la répartition pure

Le taux de cotisation est déterminé chaque année pour que les recettes couvrent exactement les dépenses effectives du système dans la même année. En principe, il n'y a donc pas de formation de réserves et le taux de cotisation est refixé chaque année. Toutefois, en pratique cette méthode est rarement appliquée dans sa forme pure. Elle est liée, le plus souvent, à la formation d'une réserve de sécurité pour absorber les fluctuations éventuelles. A l'origine, le système de la répartition pure était utilisé pour la couverture des risques dits à court terme, notamment en matière d'assurance maladie où le droit aux prestations est ouvert simultanément au paiement des cotisations. Ce système joue aussi un rôle de plus en plus important dans l'assurance pension où il exprime la solidarité totale entre les différentes générations pour le financement des pensions.

Puisque dans une assurance pension - aussi longtemps qu'elle ne se trouve pas dans un état stationnaire - les dépenses augmentent continuellement par rapport aux salaires assurés, la prime de répartition augmente d'année en année jusqu'à se stabiliser à un niveau assez élevé lorsqu'un état stationnaire relatif est atteint.

§ 2. Système de la répartition des capitaux de couverture

Le taux de cotisation est fixé chaque année de telle façon que les recettes qui en résultent couvrent les valeurs capitalisées des pensions attribuées au cours de la même année, y compris les prestations uniques éventuelles et les frais d'administration. Ceci aboutit à une accumulation de réserves qui est égale, à chaque instant, à la somme des valeurs capitalisées des pensions en cours. Dans un nouveau système de pension, en particulier quand le niveau des prestations dépend de la durée de l'assurance, le taux de cotisation est d'abord bas, puis il s'élève continuellement jusqu'à ce qu'un état stationnaire soit atteint. Il est d'abord plus élevé que la prime de répartition pure, mais plus bas que celle-ci à l'état stationnaire.

§ 3. Système de la prime moyenne générale

Tandis que les deux premiers systèmes mènent a priori à des primes annuelles variables, excepté dans un état stationnaire, on calcule dans ce système un taux de cotisation constant pour tout l'avenir. Ce taux est établi de façon à ce que, pendant la durée illimitée de la caisse ouverte, la valeur actuelle des cotisations futures, augmentée de la valeur des moyens financiers présents, égale la valeur actuelle de toutes les dépenses futures probables.

§ 4. Système de la capitalisation

On renoncera ici à une définition générale de ce système et l'on se limitera à ce que l'on appelle le « *système de la capitalisation pure* ». La prime de financement est déterminée pour une génération d'assurés qui entrent au même âge dans l'assurance de telle manière que la valeur actuelle des recettes en cotisations de cette génération couvre exactement la valeur actuelle des prestations futures qui seront attribuées à cette même génération. Chaque génération supporte intégralement les charges de sa propre assurance et il n'existe aucune solidarité entre les différentes générations successives. Par ailleurs, la prime de financement est constante durant la période d'activité des assurés mais dépend de l'âge d'entrée des assurés.

On a affaire au système de la capitalisation des expectatives sous sa forme pure en cas d'assurance pension dans laquelle la prime est déterminée pour un âge d'entrée fixe d'après la règle précitée et si, en cas d'affiliation plus tardive, la rétroactivité jusqu'à cet âge d'entrée doit être achetée (« *achat rétroactif* »). Les réserves présentes ne couvrent pas seulement la valeur capitalisée des pensions en cours, mais aussi les « *expectatives* » des assurés actifs, c'est-à-dire la valeur mathématique des droits acquis par leurs cotisations.

§ 5. Système des périodes de couverture

Entre les systèmes définis ci-dessus, on peut classer toute une série d'autres systèmes de financement; parmi eux, on peut nommer le système des périodes de couverture, à cause de sa portée pratique actuelle. On peut d'abord le considérer comme une généralisation du système de la répartition. Il évite cependant la variation annuelle de la prime en prenant en considération, comme période de couverture, un plus grand laps de temps, par exemple cinq ou dix ans et il est déterminé, pour chacune de ces périodes, un taux de cotisation constant de telle façon que la valeur actuelle des recettes probables, complétée par la valeur des actifs déjà existants, égale au moins la valeur actuelle des dépenses probables pendant la période considérée. Si les recettes et les dépenses restent parfaitement équilibrées pendant ladite période et si l'état stationnaire n'est pas encore atteint, les recettes vont dépasser les dépenses au début de la période ; il se formera ainsi des réserves qui pourront être utilisées pendant la seconde partie de celle-ci. Cela rend plus difficile une politique de placement à long terme.

En pratique, il est généralement prévu qu'à la fin d'une période de couverture une réserve déterminée doit exister, par exemple, une réserve égale à une ou plusieurs fois les dépenses de la dernière année. Un autre critère est que la réserve accumulée ne doit jamais diminuer et que, chaque fois qu'il est prévisible que les recettes en cotisations et les intérêts ne suffiront plus à couvrir les dépenses, le taux

de cotisation doit être relevé. Ce système est connu comme celui de la prime échelonnée au sens strict.

Le système de la prime moyenne générale a été abandonné au profit du système des périodes de couverture, qui est utilisé de nos jours par beaucoup de pays. Il s'agit surtout d'une conséquence de la dynamique des systèmes de pension modernes, les pensions étant adaptées au coût de la vie et au niveau général des salaires.

SECTION 4. LES CARACTÉRISTIQUES DES DIFFÉRENTS SYSTÈMES DE FINANCEMENT

Le système de la capitalisation pure se caractérise par une forte accumulation de fonds. Cette caractéristique est moins présente dans le système de la répartition des capitaux de couverture des pensions échues, alors qu'il n'y a aucune constitution de réserves pour le système de la répartition pure. Cet aspect des systèmes de financement est important dans l'optique du financement des investissements du secteur public et de l'industrie privée.

En outre, les différents systèmes de financement ont un comportement très spécifique vis-à-vis des fluctuations démographiques et économiques. Alors que la prime d'assurance dans un système de capitalisation pure n'est pas sensible aux variations démographiques, la prime de la répartition pure est fortement influencée par les fluctuations d'ordre démographique, ce qui peut avoir de graves répercussions en cas de régression de la population assurée. L'effet des phénomènes démographiques sur la prime de la répartition des capitaux de couverture des pensions échues est intermédiaire à ceux mentionnés ci-devant. Par contre, la prime de la répartition pure n'est pas influencée par les fluctuations économiques, en ce sens qu'elle rend possible une adaptation des prestations, en cas d'augmentation du niveau des salaires. Des problèmes subsistent cependant en cas de récession économique, au cas où le niveau des salaires réels diminuerait alors que celui des pensions doit être maintenu. Dans le système de la répartition des capitaux de couverture des pensions échues, les plus-values en recettes résultant d'une augmentation des salaires peuvent être affectées à l'adaptation correspondante des pensions nouvellement échues, alors que les pensions anciennes ne peuvent pas être majorées sans avoir recours à des moyens supplémentaires de financement. Par contre dans le système de la capitalisation pure, ni les pensions anciennes, ni les pensions nouvelles ne peuvent être relevées sans qu'on ait recours à des moyens de financement supplémentaires.

Il est utile de relever l'importance du degré de maturité d'un régime d'assurance pension sur les primes dans les différents systèmes de financement. En général, les dépenses annuelles de prestations sont faibles au début d'un régime et elles augmentent au fur et à mesure que le régime « *vieillit* » et s'approche de son état stationnaire. Au cas où l'on adopte le système de la répartition pure, la charge des bénéficiaires de pension, peu importante au début, sera répartie entre les assurés actifs et il en résulte un faible taux de cotisation. Le taux augmentera au fur et à mesure qu'augmenteront le nombre et le montant moyen des pensions. Au cas où l'on opte pour le système de la répartition des capitaux de couverture des pensions échues, la charge à couvrir n'est pas la dépense annuelle pour pensions telle qu'elle figure au compte d'exploitation, mais la valeur en capital des pensions échues au cours de l'exercice. Cette charge augmentera au fur et à mesure qu'augmentera le

montant moyen des pensions échues pendant l'exercice. En conséquence le taux de cotisation sera assez faible au début de la caisse et augmentera au fur et à mesure que la caisse approche l'état stationnaire. Au cas où l'on applique le système de la capitalisation pure, le taux de cotisation sera le même pour toutes les générations, que ce soit au début de l'activité de la caisse ou à l'approche de l'état stationnaire.

Chapitre 2. Spécificités des différentes branches ²¹³⁾

SECTION 1. FINANCEMENT DE L'ASSURANCE MALADIE-MATERNITÉ

§ 1. Système de financement

Pour faire face aux charges qui incombent à l'assurance maladie-maternité, la Caisse nationale de santé applique le système de la répartition des charges avec constitution d'une réserve qui ne peut être inférieure à 10 % du montant annuel des dépenses.

En dehors des revenus de placement et d'autres revenus divers, les ressources nécessaires pour le financement sont constituées par des cotisations.

Le budget global de l'assurance maladie-maternité est établi par la Caisse nationale de santé en intégrant les budgets relatifs aux frais d'administration et aux frais de gestion des patrimoines de la Caisse de maladie des fonctionnaires et employés publics, de la Caisse de maladie des fonctionnaires et employés communaux et de l'Entraide médicale de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois.

L'évolution financière de l'assurance maladie est analysée par le conseil d'administration de la Caisse nationale de santé dans le cadre de la planification triennale qu'il est tenu de faire conformément à la loi.

§ 2. Les cotisations

I. Assiette de cotisation

L'assiette de cotisation comprend :

- le revenu professionnel tel que défini ci-après, ainsi que les gratifications, participations et autres avantages même non exprimés en espèces dont l'assuré jouit en raison de son occupation soumise à l'assurance, à l'exclusion toutefois des majorations sur les heures supplémentaires ; la valeur des rémunérations en nature est portée en compte suivant une valeur fixée par règlement grand-ducal ;
- l'ensemble des pensions et rentes dont bénéficie l'assuré ;
- tout revenu de remplacement sur lequel une retenue de cotisation au titre de la législation luxembourgeoise sur l'assurance maladie est prévue.

213) Les paramètres sociaux sont publiés annuellement par l'Inspection générale de la sécurité sociale et disponible sous <https://igss.gouvernement.lu/dam-assets/publications/param%C3%A8tres-sociaux/2021/par-soc-202101.pdf> (consulté le 19/05/2021).

Pour les assurés volontaires, l'assiette de cotisation est fixée selon des règles spécifiques.

Pour les activités salariées, le revenu professionnel correspond à la rémunération de base ainsi qu'aux compléments et accessoires, à condition qu'ils soient payables mensuellement en espèces, à l'exception de la rémunération des heures supplémentaires. Les indemnités légales dues par l'employeur au titre d'un préavis sont sujettes à cotisation et sont portées en compte pour la mensualité qu'elles représentent ²¹⁴⁾.

Pour les activités non salariées autres qu'agricoles, le revenu professionnel est constitué par le revenu net au sens de la loi fiscale ²¹⁵⁾.

En attendant l'établissement du revenu professionnel de l'exercice en cause par l'administration des contributions directes, les cotisations sont calculées provisoirement sur base du dernier revenu connu ou, pour un assuré nouveau, sur base du minimum cotisable, à moins que l'assuré ne justifie la mise en compte d'un revenu différent notamment par une déclaration faite à cette administration. Après l'émission du bulletin d'impôts définitif, elles font d'office l'objet d'un recalcul.

Le revenu professionnel, le cas échéant, est divisé par le nombre des assurés principaux et des aidants affiliés. Toutefois, pour le conjoint ou le partenaire ²¹⁶⁾ aidant de l'assuré principal, le revenu cotisable ne peut pas dépasser le double du salaire social minimum; le surplus éventuel est mis en compte à l'assuré principal.

Pour les activités non salariées agricoles, le revenu professionnel est fixé forfaitairement sur base des productions végétales et animales de l'exploitation agricole au cours de l'année précédant l'exercice de cotisation ²¹⁷⁾. Pour autant qu'elles aient été versées au cours de la même année, les aides à la production et les subventions de revenu ainsi que l'indemnité de départ ²¹⁸⁾ sont prises en compte à titre de revenu professionnel.

Il est loisible au chef d'exploitation de demander avant la fin de l'exercice de cotisation une refixation des cotisations relatives à cet exercice, lorsque la comptabilité régulièrement tenue de l'exploitation fait ressortir pour l'exercice précédant l'exercice de cotisation un revenu professionnel différant de 10% au moins de celui constaté forfaitairement.

Pour les travailleurs non salariés exerçant une activité agricole, le revenu professionnel de l'exploitation est divisé, nonobstant toute stipulation

214) Pour plus de précisions sur les éléments de l'assiette de cotisation, voir : Règlement grand-ducal du 16 décembre 2008 concernant l'assiette de cotisation pour l'indemnité pécuniaire de maladie et fixant la valeur des rémunérations en nature prise en compte pour l'assiette des cotisations en matière de sécurité sociale. Mémorial A – No 222 du 31 décembre 2008.

215) Loi du 4 décembre 1967 l'impôt sur le revenu. Mémorial A – No 79 du 6 décembre 1967. (Article 10, numéros 1 et 3)

216) Au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats. Mémorial A – No 143 du 6 août 2004. (Documents parlementaires no 4946).

217) Pour plus de précisions concernant la détermination du revenu professionnel agricole cotisable en matière d'assurance maladie et d'assurance pension, voir : Règlement grand-ducal du 27 juin 2016 concernant la détermination du revenu professionnel agricole cotisable en matière d'assurance maladie et d'assurance pension. Mémorial A - No 115 du 1 juillet 2016, p. 2144.

218) Loi du 7 mars 1985 portant renouvellement des mesures de reconversion économique et sociale dans l'agriculture. Mémorial A – No 14 du 15 mars 1985. (Documents parlementaires no 2814).

conventionnelle éventuelle contraire, par le nombre de personnes ayant travaillé en qualité d'assurés obligatoires au cours du mois pour lequel la cotisation est due.

En cas d'exercice de plusieurs occupations assujetties à l'assurance, l'ensemble des revenus professionnels est soumis à cotisation.

Pour les membres d'associations religieuses et les personnes qui leur sont assimilées, occupés dans un établissement appartenant à leur congrégation, l'assiette cotisable est constituée par le salaire social minimum.

Pour les personnes bénéficiant d'un régime de pension spécial ou d'un régime de pension transitoire spécial pour les fonctionnaires et pour les personnes leur assimilées, l'assiette de cotisation est constituée par tous les éléments de rémunération ²¹⁹⁾, y compris l'allocation de fin d'année.

II. Minimum et maximum cotisables

Le minimum cotisable mensuel est constitué en principe par le salaire social minimum, sauf causes de réduction légalement prévues.

En cas d'apprentissage, l'assiette de cotisation se limite à l'indemnité d'apprentissage. De même elle se limite au montant de l'allocation d'inclusion, au forfait d'éducation ou à la rente accident partielle à moins qu'elle ne comprenne un autre revenu cotisable.

Pour les personnes âgées de 18 ans poursuivant au Luxembourg des études ou une formation professionnelle non indemnisée au titre d'un apprentissage, qui ne sont pas assurées à un autre titre et qui ne bénéficient pas d'une coassurance, l'assiette cotisable est constituée par un tiers du salaire social minimum pour un travailleur qualifié âgé de 18 ans au moins.

Le minimum cotisable est augmenté de 30% pour le groupe des bénéficiaires de pension en ce qui concerne les soins de santé. Si les pensions ou rentes n'atteignent pas le minimum prévu, le bénéficiaire ne doit la cotisation que jusqu'à concurrence du montant effectif de sa pension, le restant étant à charge de l'organisme débiteur de la pension ou rente.

En cas d'occupation à temps partiel, le minimum cotisable est réduit proportionnellement en fonction de la durée de l'occupation par rapport à une occupation normale de 173 heures par mois.

Le maximum cotisable est constitué en principe par le quintuple des douze salaires sociaux minima pour un salarié non qualifié âgé de 18 ans au moins. Toutefois, pour une personne dont l'assurance obligatoire ou volontaire ne couvre pas une année civile entière, le maximum cotisable correspond au quintuple des salaires sociaux minima mensuels relatifs à la période d'affiliation effective.

Pour la computation du minimum et du maximum, les pensions des survivants représentant un même assuré sont prises en considération pour leur ensemble.

219) Loi du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois. Mémorial A – No 70 du 1 septembre 1998. (Documents parlementaires no 4339). (Il s'agit des éléments de rémunération visés aux articles 60, 80 et 85).

III. Charge des cotisations

L'État supporte 40% des cotisations.

En dehors de cette intervention de l'État, la charge des cotisations est répartie comme suit :

- par parts égales aux assurés et aux employeurs en ce qui concerne les assurés exerçant une activité salariée ;
- entièrement à charge de l'employeur en ce qui concerne les membres de l'armée, de la police grand-ducale, ainsi que le personnel des établissements pénitentiaires et le personnel du Centre de rétention ;
- par parts égales aux assurés et aux institutions débitrices des prestations de sécurité sociale ;
- entièrement à charge des assurés exerçant une activité professionnelle indépendante ;
- aux assurés exerçant une activité professionnelle indépendante en lieu et place de leurs aidants ainsi qu'aux personnes âgées de plus de dix-huit ans poursuivant au Grand-Duché de Luxembourg des études ou une formation professionnelle non indemnisée au titre d'un apprentissage, qui ne sont pas assurées à un autre titre et qui ne bénéficient pas d'une coassurance ;
- à l'État en ce qui concerne les enfants mineurs et infirmes qui sont assurés d'office ;
- à l'État en ce qui concerne les volontaires de l'armée et les jeunes gens qui exercent un service ;
- entièrement à charge des personnes ayant souscrit une assurance volontaire ;
- entièrement à charge de la congrégation en ce qui concerne les membres d'associations religieuses, pour autant qu'ils sont occupés dans un établissement appartenant à leur congrégation ;
- à l'État en ce qui concerne les sportifs d'élite qui participent à des activités sportives accomplies par des athlètes dont la qualification sportive est reconnue en tant que telle par le comité olympique et sportif luxembourgeois ;
- par parts égales à l'État et aux personnes participant à la coopération au développement ainsi qu'aux membres de la Chambre des députés et les représentants luxembourgeois à l'assemblée des Communautés européennes pendant la durée de leur mandat ;
- par parts égales à l'État ou l'atelier protégé et aux salariés handicapés ou aux personnes bénéficiant d'un revenu pour personnes gravement handicapées ;
- entièrement à charge de la famille d'accueil hébergeant un jeune au pair.

IV. Taux de cotisation

Le taux de cotisation est fixé de manière à couvrir toutes les charges de l'assurance maladie-maternité, y compris la dotation à la réserve et le remboursement à la Mutualité des employeurs. En effet, pendant la période de conservation légale de la

rémunération, le salaire et les autres avantages avancés par l'employeur pour les incapacités de travail concernant le congé d'accompagnement et le congé pour raisons familiales et les périodes d'essai des apprentis et des salariés, ainsi que les charges résultant du paiement par la Mutualité, pendant la période de suspension ²²⁰, aux non-salariés du montant intégral des indemnités pécuniaires dues au titre du congé d'accompagnement et du congé pour raisons familiales sont intégralement remboursés par la Mutualité aux employeurs. Ces frais sont couverts par les cotisations à l'assurance maladie. Depuis l'introduction de la loi du 17 décembre 2010 portant réforme du système de soins de santé, les frais relatifs à la maternité sont également financés par le régime général de l'assurance maladie-maternité, donc par la voie de cotisations.

Pour les assurés ayant droit à une prestation en espèce, le taux de cotisation est majoré de 0,5%, avec comme assiette le revenu professionnel tout en respectant les limites légales du minimum et du maximum cotisable.

Le taux de cotisation est applicable à tous les assurés.

Le taux de cotisation pour l'indemnité pécuniaire de maladie est applicable aux personnes exerçant une activité salariée, aux apprentis, aux gens de mer, aux indépendants ainsi qu'à leurs conjoints et partenaires aidants, à l'exception de ceux au service de l'État, des communes, des syndicats de communes, des établissements publics administratifs et de la Société nationale des chemins de fer luxembourgeois qui bénéficient de la conservation de la rémunération sans limitation dans le temps en vertu d'une disposition légale, réglementaire ou conventionnelle particulière.

Le taux de cotisation est refixé par le conseil d'administration de la Caisse nationale de santé avec effet au 1^{er} janvier de l'année pour laquelle le budget fait apparaître que le montant de la réserve est inférieur à la limite de 10 % du montant annuel des dépenses. Si dans ces conditions, le conseil d'administration n'a pas refixé le taux au 1^{er} décembre, celui-ci est arrêté par le ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale.

V. Paiement et remboursement des cotisations

La dette de cotisation naît à la fin de chaque mois. La cotisation est perçue chaque mois et devient payable dans les dix jours de l'émission de l'extrait du compte cotisation.

Toutefois, les cotisations dues pour les bénéficiaires de pensions ou de rentes sur leur pension ou rente sont versées par l'organisme débiteur de pension ou de rente aux mêmes dates que les pensions ou rentes.

La personne âgée de plus de soixante-huit ans et assurée du chef d'une occupation a droit, sur demande, au remboursement, par année civile, des cotisations à sa charge dues, le cas échéant, pour le financement des prestations en espèces.

Lorsque par suite du cumul de plusieurs activités ou prestations soumises à l'assurance, l'assiette de cotisation totale d'un assuré dépasse le maximum

220) Code de la sécurité sociale. (Article 12).

cotisable, l'assuré a droit sur demande au remboursement par année civile de la part de cotisations correspondant à la différence lui incombant conformément à la loi pour le financement des soins de santé et des prestations en espèces. Le droit au remboursement de cotisations se prescrit dans le délai de cinq ans à partir de l'expiration de l'année à laquelle les cotisations se rapportent.

§ 3. Administration du patrimoine

La réserve légale est placée par la Caisse nationale de santé à court et à moyen terme auprès d'un ou de plusieurs établissements de crédit agréés à cet effet par le ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale. La Caisse nationale de santé ne peut contracter des emprunts ou bénéficier de lignes de crédit que pour faire face à des difficultés de trésorerie momentanées. Ils ne sauraient dépasser la durée d'une année et sont soumis à l'autorisation du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale.

Les immeubles qui sont la propriété de la Caisse nationale de santé et des caisses de maladie sont mis en compte pour la détermination de la réserve légale. Pour la gestion de leurs immeubles, la Caisse nationale de santé met à la disposition des caisses de maladie concernées les fonds nécessaires. Les revenus desdits immeubles sont imputés à la réserve.

SECTION 2. FINANCEMENT DE LA MUTUALITÉ DES EMPLOYEURS

§ 1. Système de financement

Pour faire face aux charges qui lui incombent, la Mutualité applique le système de la répartition de la charge avec constitution d'une réserve qui ne peut être inférieure à dix pour cent du montant annuel des dépenses. Les statuts peuvent prévoir une différenciation des taux de cotisation en raison du risque assuré, de la durée ou du niveau des prestations.

§ 2. Les cotisations

I. Assiette de cotisation

Les cotisations de la Mutualité sont calculées sur base de l'assiette de cotisation pour les soins de santé.

II. Classes de cotisation

Les entreprises affiliées obligatoirement de même que les personnes exerçant l'activité professionnelle pour leur propre compte affiliées volontairement sont réparties en quatre classes de cotisation en fonction du taux d'absentéisme financier de leurs salariés au cours d'une période d'observation. Par taux d'absentéisme financier d'une entreprise ou d'une personne exerçant l'activité professionnelle pour son propre compte, on entend la fraction définie au numérateur par les montants lui remboursés du chef des incapacités de travail de ses salariés respectivement de ses propres incapacités de travail au cours de la période d'observation et au dénominateur par l'assiette de cotisation de l'ensemble des salariés de cette entreprise respectivement de l'ensemble de ses propres revenus pour la même période.

Ne sont prises en compte ni les incapacités de travail pour cause de maladie pendant la période d'essai jusqu'à concurrence d'un maximum de trois mois, ni celles pour cause d'accident du travail ou de maladie professionnelle, ni les absences correspondant à un congé maternité ou d'accueil, à un congé pour raisons familiales ou à un congé d'accompagnement.

La période d'observation correspond aux trois exercices précédant d'une année l'exercice de cotisation, pour autant qu'une affiliation à la Mutualité existe.

La classe 1 comprend les affiliés dont le taux d'absentéisme financier est inférieur à 0,65 %, la classe 2 ceux dont ce taux est supérieur ou égal à 0,65 et inférieur à 1,60 %, la classe 3 ceux dont le même taux est supérieur ou égal à 1,60 et inférieur à 2,50 % et la classe 4 ceux dont le taux en question est supérieur ou égal à 2,50 %.

Les affiliés sont reclassés chaque année avant le 1er décembre dans les quatre classes de cotisation en fonction de leur taux d'absentéisme financier le plus récent connu. Tout nouvel affilié obligatoire ou volontaire cotise dans la classe 2. Est à considérer comme nouvel affilié celui dont la période d'observation ne comporte pas au moins douze mois d'assiette de cotisation.

III. Taux de cotisation

Au mois de décembre de chaque année, le conseil d'administration de la Mutualité des employeurs fixe, sur base du budget de l'exercice à venir, le taux de cotisation des classes pour l'exercice à venir, sous réserve d'approbation par le ministre de la Sécurité sociale. Chaque taux de cotisation est fixé de manière à assurer le financement des remboursements prévus dans la classe afférente ainsi que les frais d'administration et les opérations sur réserve. A cet effet, ces frais et opérations sont ventilés sur les classes à l'aide d'une clé calculée sur base du montant des remboursements prévus dans chaque classe.

L'État prend en charge, en procédant par avances, l'excédent des dépenses courantes sur les recettes courantes tel qu'il est arrêté au compte d'exploitation de la Mutualité des employeurs dans la limite permettant de maintenir le taux de cotisation moyen des employeurs à 1,85 pour cent, tout en assurant une réserve équivalent à 10% du montant annuel des dépenses.

SECTION 3. FINANCEMENT DE L'ASSURANCE DÉPENDANCE

§ 1. Système de financement

A l'instar d'autres branches de la sécurité sociale, le financement de l'assurance dépendance est assuré par un système de répartition des charges visant à établir un équilibre entre les recettes et les dépenses, avec constitution d'une réserve qui ne peut être inférieure à 10% du montant annuel des dépenses courantes.

Le financement de l'assurance dépendance est assuré en raison de 40% des dépenses totales par le budget de l'État, y compris la dotation à la réserve.

En dehors des revenus de placement et d'autres ressources diverses, la principale source de financement de l'assurance dépendance est constituée par la contribution dépendance qui correspond à un prélèvement fixé légalement à 1,4% sur les revenus professionnels et les revenus de remplacement ainsi que sur les

revenus du patrimoine. Cette contribution, à la différence d'autres cotisations sociales, n'est pas déductible du revenu imposable dans le cadre de la déclaration sur le revenu.

La question sur la contribution des employeurs à l'assurance dépendance a donné lieu à de nombreuses discussions au moment de l'introduction de l'assurance dépendance ²²¹). Les représentants des employeurs s'opposaient à l'implication des entreprises dans le financement direct de l'assurance dépendance, arguant qu'il n'existe pas de lien de responsabilité et de causalité entre l'emploi et le fait de la dépendance. En réponse à ces arguments, le gouvernement a proposé une taxe sur l'énergie à prélever sur les entreprises. Sans créer des charges salariales additionnelles, cette taxe permet de compenser la participation des employeurs au financement de l'assurance dépendance, en tirant profit du bénéfice résultant de la diminution du prix de l'électricité suite à un accord tarifaire conclu dans le domaine de la fourniture d'énergie électrique.

I. La contribution dépendance sur les revenus professionnels et les revenus de remplacement

La contribution est directement retenue sur la rémunération ou le revenu de remplacement et perçue par le Centre commun de la sécurité sociale suivant les dispositions prévues pour les cotisations de sécurité sociale.

L'État prend en charge la contribution dépendance pour des enfants mineurs et des personnes infirmes, qui ne sont pas assurés à un autre titre et qui ne bénéficient pas d'une protection en tant que membre de famille.

Le cercle des bénéficiaires de l'assurance dépendance étant calqué sur les personnes protégées au titre de l'assurance maladie-maternité, l'assiette de la contribution dépendance est déterminée sur base de l'assiette prévue en matière de soins de santé, mais sans application du minimum et du maximum cotisable.

Pour les personnes touchant un salaire ou une prestation de remplacement de la sécurité sociale, l'assiette mensuelle est réduite d'un abattement correspondant à un quart du salaire social minimum. Cet abattement sur la contribution dépendance est proratisé en cas de travail à temps partiel, notamment ²²²).

II. La contribution dépendance sur les revenus du patrimoine

L'administration des contributions directes établit et perçoit la contribution dépendance sur les revenus du patrimoine et sur certains revenus résultant de rentes ou de pensions (par exemple de pensions complémentaires versées en complément de la pension légale) à charge des contribuables résidents en vertu de la législation relative à l'impôt sur le revenu, à condition que ces personnes relèvent du champ d'application personnel de l'assurance dépendance.

Les revenus du patrimoine pris en compte pour le calcul de la contribution dépendance sont les revenus nets provenant de capitaux mobiliers, les revenus

221) Documents parlementaires no 4216.

222) Règlement grand-ducal du 23 décembre 2016 fixant les modalités de l'abattement sur la contribution dépendance. Mémorial A – No 274 du 27 décembre 2016.

nets provenant de la location de biens et certains revenus nets divers tels que définis à l'article 99 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu, comme par exemple les bénéfices de spéculation.

La contribution dépendance sur les revenus du patrimoine est considérée comme nulle si elle ne dépasse pas 24,79 euros par an ²²³⁾.

§ 2. Administration du patrimoine

Par parallélisme à la gestion du patrimoine de l'assurance maladie, l'organisme gestionnaire de l'assurance dépendance, à savoir la Caisse nationale de santé, place la réserve financière à court et à moyen terme auprès d'un ou de plusieurs établissements de crédit agréés à cet effet par le ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale.

La Caisse nationale de santé ne peut contracter des emprunts ou bénéficier de lignes de crédit que pour faire face à des difficultés de trésorerie. Ces mesures ne peuvent pas dépasser la durée d'une année et leur mise en œuvre est soumise à l'autorisation du Ministre de la Sécurité sociale.

SECTION 4. FINANCEMENT DE L'ASSURANCE PENSION

§ 1. Système de financement

Pour faire face aux charges globales qui incombent au régime général de pension, la Caisse nationale d'assurance pension applique le système de la répartition des charges par périodes de couverture de dix ans avec constitution d'une réserve de compensation qui doit être supérieure à 1,5 fois le montant des prestations annuelles.

En dehors des revenus de placement et d'autres ressources diverses, les charges du régime général de pension sont couvertes par des cotisations.

§ 2. Les cotisations

I. Assiette de cotisation

L'assiette des cotisations est constituée dans le cadre de l'assurance pension obligatoire par le revenu professionnel des assurés.

Pour les périodes correspondant à une activité salariée, le revenu professionnel est constitué par la rémunération brute gagnée, y compris tous les appointements et avantages même non exprimés en numéraire dont l'assuré jouit à raison de son occupation soumise à l'assurance, à l'exclusion de la rémunération des heures supplémentaires. Les rémunérations en nature sont également portées en compte suivant une valeur fixée par règlement grand-ducal. Le règlement grand-ducal peut exclure de l'assiette de cotisation certains éléments de la rémunération non soumis à l'impôt sur le revenu ²²⁴⁾.

223) Code de la sécurité sociale. (Article 378). (Ce montant n'est pas indexé à l'échelle mobile des salaires).

224) Règlement grand-ducal du 16 décembre 2008 concernant l'assiette de cotisation pour l'indemnité pécuniaire de maladie et fixant la valeur des rémunérations en nature prise en compte pour l'assiette de cotisation en matière de sécurité sociale. Mémorial A - No 222 du 31 décembre 2008.

Les rémunérations en nature sont mises en compte suivant la valeur fixée en application du droit fiscal et des mesures d'exécution prises par l'administration fiscale. Les recettes provenant de l'économie et de la bonification d'intérêt accordées aux salariés par l'employeur ne sont pas prises en compte pour l'assiette cotisable en matière de sécurité sociale. Il en est de même de l'allocation de repas accordée dans le secteur public, ainsi que des formes analogues de rémunération du secteur privé.

Les indemnités légales dues par l'employeur au titre d'un préavis sont sujettes à cotisation et portées en compte pour les mensualités qu'elles représentent. Les rémunérations non périodiques telles que les indemnités de congé non pris et les gratifications ne sont pas cotisables pour autant qu'elles sont payées après le début du droit à la pension et se rapportent à l'activité exercée avant l'échéance du risque.

En cas de substitution au revenu professionnel d'un revenu de remplacement au titre de l'assurance maladie-maternité, de l'assurance accident ou de l'indemnisation de chômage, ce revenu est pris en considération pour l'assiette de cotisation.

L'assiette des cotisations pour congé parental est constituée par l'indemnité pour congé parental.

Pour les périodes correspondant à une activité non salariée autre qu'agricole le revenu professionnel est constitué par le revenu net au sens de la loi fiscale ²²⁵.

En attendant l'établissement du revenu professionnel de l'exercice en cause par l'administration des contributions directes, les cotisations sont calculées provisoirement sur base du dernier revenu connu ou, pour un assuré nouveau, sur base du minimum cotisable, à moins que l'assuré ne justifie la mise en compte d'un revenu différent notamment par une déclaration faite à cette administration. Après l'émission du bulletin d'impôts définitif, elles font d'office l'objet d'un recalcul. Toutefois, les cotisations provisoires mises en compte dans la pension ne sont recalculées qu'à la demande du bénéficiaire qui peut être présentée même lorsque la décision d'attribution de la pension est devenue définitive.

Le cas échéant, le revenu professionnel est divisé par le nombre des assurés principaux et des aidants affiliés. Toutefois, pour le conjoint aidant de l'assuré principal le revenu cotisable ne peut dépasser le double du salaire social minimum ; le surplus éventuel est mis en compte à l'assuré principal.

Pour les périodes correspondant à une activité non salariée agricole, le revenu professionnel est fixé forfaitairement sur base des productions végétales et animales de l'exploitation agricole au cours de l'année précédant l'exercice de cotisation.

Il est loisible au chef d'exploitation de demander avant la fin de l'exercice de cotisations une refixation des cotisations relatives à cet exercice lorsque la comptabilité régulièrement tenue de l'exploitation fait ressortir pour l'exercice

225) Loi du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu. Mémorial A – No 79 du 6 décembre 1967. (Article 10 numéros 1 à 3).

précédant l'exercice de cotisations un revenu professionnel différant de 10% au moins de celui constaté forfaitairement.

En cas d'arrêt de l'établissement ou de l'exploitation pour cause de maladie ou d'accident personnel du chef d'entreprise, l'assuré obligatoire et l'aidant peuvent être dispensés sur leur demande du paiement des cotisations pour la période où le paiement de l'indemnité pécuniaire de maladie est suspendu dans la mesure où l'arrêt s'étend sur les mois de calendrier entiers. Cette disposition n'est pas applicable lorsque les actes de la profession sont exercés par un tiers pour le compte de l'assuré, si ce n'est que précairement à titre d'entraide professionnelle.

L'intéressé ayant souscrit une assurance pension continuée est libre de fixer l'assiette de cotisation sans que cette dernière ne puisse être inférieure au minimum cotisable ou dépasser un plafond fixé à la moyenne des cinq salaires, traitements ou revenus annuels cotisables les plus élevés de la carrière d'assurance. Cependant, à la demande de l'assuré, le minimum de l'assiette de cotisation mensuelle peut dans le cadre de l'assurance pension continuée ou facultative, pour une période maximale de cinq ans, être réduit à un tiers du salaire social minimum mensuel ²²⁶).

II. Minimum et maximum cotisables

Le minimum cotisable mensuel est constitué par le salaire social minimum, sauf causes de réduction légalement prévues et sauf pour les activités non salariées exercées à titre accessoire par une personne affiliée à un régime de pension statutaire. En cas d'occupation à temps partiel, le minimum cotisable est réduit proportionnellement en fonction de la durée de l'occupation par rapport à une occupation normale de 173 heures par mois. En cas d'indemnité d'apprentissage, l'assiette de cotisation se limite à l'indemnité d'apprentissage.

Le maximum cotisable est constitué par le quintuple des 12 salaires sociaux minima mensuels pour un salarié non qualifié âgé de 18 ans au moins. Toutefois pour une personne dont l'assurance ne couvre pas une année civile entière, le maximum cotisable correspond au quintuple des salaires sociaux minima mensuels relatifs à la période d'affiliation effective.

III. Charge des cotisations

L'État supporte un tiers des cotisations.

En dehors de cette intervention de l'État, la charge des cotisations est répartie comme suit :

- par parts égales aux assurés et employeurs pour autant qu'il s'agit de périodes correspondant à une activité professionnelle salariée ;
- entièrement à charge des assurés pour autant qu'il s'agit soit de périodes correspondant à une activité professionnelle indépendante soit de périodes d'assurance continuée ou facultative ou s'il s'agit d'un rachat de périodes ;

226) Pour les différents montants applicables il y a lieu de se reporter à la partie de ce chapitre concernant l'assurance maladie.

- par parts égales aux assurés et aux organismes de sécurité sociale compétents pour autant qu'il s'agit de périodes pendant lesquelles l'assuré touche des prestations versées au titre de l'assurance maladie-maternité, de l'assurance accident ou de l'indemnisation de chômage complet ;
- aux assurés exerçant une activité professionnelle indépendante, en lieu et place de leurs aidants ;
- à l'État pour les périodes pendant lesquelles l'assuré a exercé un service volontaire jusqu'à concurrence du salaire social minimum ;
- par parts égales à l'État et à l'assuré pour les périodes correspondant au congé parental dont l'assuré a bénéficié, jusqu'à concurrence de l'indemnité de congé parental ;
- à l'assurance dépendance pour autant qu'il s'agit de périodes pendant lesquelles l'assuré a procuré des aides et des soins à une personne dépendante ;
- aux organismes agréés²²⁷⁾ pour autant qu'il s'agit de périodes pendant lesquelles l'intéressé a assuré l'accueil d'un enfant en placement de jour et de nuit ou en placement de jour ;
- entièrement à charge des employeurs pour les périodes d'activité exercée par des membres d'associations religieuses et des personnes pouvant leur être assimilées, dans l'intérêt des malades et de l'utilité générale, pour autant que les personnes visées soient occupées dans un établissement appartenant à leur congrégation ;
- par parts égales entre l'État et les personnes occupées auprès d'une représentation diplomatique, économique ou touristique luxembourgeoise à l'étranger pour lesquelles une assurance facultative a été souscrite parce qu'elles ne sont pas soumises à un régime de pension dans leur pays d'emploi ;
- entièrement à charge de l'État pour des périodes pendant lesquelles l'assuré était volontaire au service de l'armée ;
- par parts égales à l'État ou l'atelier protégé et aux assurés handicapés occupés dans des ateliers protégés ;
- par parts égales à l'État et aux personnes participant à la coopération au développement ainsi qu'aux membres de la Chambre des députés et les représentants luxembourgeois à l'assemblée des Communautés européennes pendant la durée de leur mandat ;
- à l'État pour autant qu'il s'agit de périodes d'activités sportives d'élites reconnues par le comité olympique et sportif luxembourgeois et ce jusqu'à concurrence du salaire social minimum.

227) Loi du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes oeuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique. Mémorial A - No 82 du 24 septembre 1998. (Documents parlementaires no 3571).

IV. Taux de cotisation

Le taux de cotisation global est fixé pour chaque période de couverture de dix ans sur base d'un bilan technique et de prévisions actuarielles établi par l'Inspection générale de la sécurité sociale. Tous les cinq ans, l'Inspection générale de la sécurité sociale procède à une actualisation de son bilan technique et de prévisions actuarielles. Si le taux de cotisation global fixé initialement ne permet pas de garantir l'équilibre financier, le taux de cotisation est refixé par loi spéciale pour une nouvelle période de couverture de dix ans.

Pour la première période de couverture de sept ans ayant débuté au 1^{er} janvier 1985, le taux de cotisation global a été fixé à 24 %.

Ce taux de cotisation de 24 % a été maintenu pour les périodes de couverture subséquentes et reste inchangé jusqu'en 2022.

V. Répartition du produit des cotisations

Les recettes en cotisations sont transférées mensuellement par le Centre commun de la sécurité sociale à la Caisse nationale d'assurance pension. La Caisse conserve un montant lui permettant de couvrir ses charges et de parfaire, le cas échéant, un fonds de roulement jusqu'à concurrence de 20 % du montant des prestations annuelles de l'exercice précédent. L'excédent est transféré au Fonds de compensation.

En cas d'insuffisance des recettes en cotisations à percevoir par la Caisse nationale d'assurance pension, il incombe au Fonds de compensation de mettre à la disposition de la caisse les moyens nécessaires en les prélevant sur la réserve de compensation.

§ 3. Contribution des pouvoirs publics

I. Prise en charge des cotisations

Comme indiqué ci-avant, l'État supporte un tiers des cotisations. Il verse des avances mensuelles.

II. Intervention supplémentaire dans le cadre du régime agricole

L'État intervient dans le paiement des cotisations d'assurance pension à charge des assurés exerçant une activité agricole ainsi qu'à leurs aidants jusqu'à concurrence d'un quart de la cotisation calculée sur base de l'assiette cotisable minimum²²⁸). Pour les assurés dont les revenus professionnels n'atteignent pas l'assiette cotisable minimum, l'État intervient en outre pour parfaire le minimum, sans que l'intervention puisse dépasser la moitié de la cotisation calculée sur base dudit minimum.

228) Loi du 1^{er} décembre 1992 modifiant et complétant la loi modifiée du 18 décembre 1986 promouvant le développement de l'agriculture. Mémorial A – No 92 du 11 décembre 1992. (Documents parlementaires no 3566).

§ 4. Financement du forfait d'éducation

Les forfaits d'éducation sont à charge du budget des recettes et des dépenses de l'État.

§ 5. Revenus de la fortune

La réserve de compensation est placée dans le but de garantir la pérennité du régime général de pension. Afin d'assurer la sécurité des placements, il est tenu compte de la totalité des actifs et des passifs, de la situation financière, ainsi que de la structure et de l'évolution prévisible du régime. Les placements, dont la gestion est confiée à des professionnels du secteur financier, doivent respecter les principes d'une diversification appropriée des risques. A cette fin, les disponibilités doivent être réparties entre différentes catégories de placement ainsi qu'entre plusieurs secteurs économiques et géographiques.

Le Fonds de compensation a pour mission d'assurer la gestion de la réserve de compensation aux fins de la mise en œuvre de cette politique. Le Fonds de compensation a le statut d'un établissement public doté de la personnalité civile. Il est autorisé à créer un ou plusieurs organismes de placement collectif, régis par la loi modifiée du 13 février 2007 concernant les fonds d'investissement spécialisés. Un règlement grand-ducal détermine les valeurs de la réserve investies à travers ces organismes de placement collectif. Les membres effectifs du conseil d'administration et les membres externes du comité d'investissement composent l'organe dirigeant du ou des organismes de placement collectif. La responsabilité de ces membres se détermine conformément à l'alinéa 3 de l'article unique de la loi modifiée du 25 juillet 1990 concernant le statut des administrateurs représentant l'État ou une personne morale de droit public dans une société anonyme.

En dehors des placements par l'intermédiaire des organismes de placement collectif, le Fonds de compensation peut effectuer des investissements en prêts nantis d'une hypothèque ou d'un cautionnement et, moyennant autorisation du ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale, sur avis de l'Inspection générale de la sécurité sociale, en prêts aux communes et aux entreprises, en acquisitions immobilières et en acquisitions de valeurs mobilières. Sont considérées comme valeurs mobilières, les actions et autres valeurs assimilables à des actions, les obligations et les autres titres de créances et toutes les autres valeurs négociables donnant le droit d'acquérir de telles valeurs mobilières par voie de souscription ou d'échange.

Les placements effectués par la Caisse nationale d'assurance pension sont limités à des placements à moyen terme en euros. La Caisse nationale d'assurance pension et le Fonds de compensation ne peuvent effectuer des placements que dans la limite de leurs moyens de trésorerie.

SECTION 5. FINANCEMENT DE L'ASSURANCE ACCIDENT

§ 1. Système de financement

Pour faire face aux charges globales du régime général, l'Association d'assurance accident applique le système de la répartition des charges avec constitution d'une réserve qui ne peut être inférieure au montant des dépenses courantes de l'avant-dernier exercice. En dehors des revenus de placement et d'autres ressources diverses, les charges du régime général sont couvertes par des cotisations à charge des employeurs. L'Association d'assurance accident place son patrimoine à court et à moyen terme en euros.

§ 2. Les cotisations

Le taux de cotisation est fixé annuellement de manière à couvrir les dépenses courantes à charge de l'Association d'assurance accident et à constituer la réserve légale.

Le taux de cotisation est établi sur base du budget de l'organisme. La charge des cotisations est supportée, selon les catégories de personnes assurées, respectivement par l'employeur, par la congrégation religieuse ou par l'État. Le minimum et le maximum cotisable ainsi que l'assiette de cotisation sont déterminés par référence au revenu professionnel visé dans le cadre de l'assurance pension.

Le taux de cotisation peut être diminué ou augmenté, au maximum jusqu'à concurrence de 50 %. A cet effet, les cotisants sont répartis en classes de risques. La diminution ou la majoration se fait en fonction du nombre, de la gravité ou des charges des accidents au cours d'une période d'observation récente d'une ou de deux années. Il n'est tenu compte ni des accidents de trajet ni des maladies professionnelles. Le champ et les modalités d'application visés ci-avant sont précisés par règlement grand-ducal ²²⁹).

§ 3. Contributions financières de l'État

L'État intervient, soit de façon directe, soit par le biais du Fonds agricole.

L'État rembourse à l'Association d'assurance accident les prestations payées pour les personnes assurées dans le cadre des régimes spéciaux ainsi que la partie des frais d'administration de l'exercice en cours correspondant à la proportion de ces frais de l'exercice précédent par rapport au total des prestations du même exercice. L'État verse mensuellement des avances fixées à un douzième du crédit inscrit dans le budget de l'État pour l'exercice en cours.

229) Règlement grand-ducal du 8 février 2016 déterminant le champ et les modalités d'application du système bonus-malus de l'assurance accident. Mémorial A - No 18 du 19 février 2016.

SECTION 6. FINANCEMENT DES PRESTATIONS FAMILIALES

§ 1. Système de financement

Pour le paiement des prestations familiales et de l'indemnité de congé parental, la Caisse pour l'avenir des enfants applique le système de la répartition des charges avec constitution d'une réserve.

Les charges globales qui incombent à la Caisse pour l'avenir des enfants sont couvertes par des cotisations à charge de l'employeur et par une dotation étatique annuelle couvrant l'excédent des dépenses sur les recettes, fixée par la loi budgétaire. Le crédit inscrit à la loi budgétaire est non limitatif et sans distinction d'exercice.

La participation de l'État est versée par avances mensuelles à la Caisse.

§ 2. Les cotisations

La charge des cotisations incombe à l'employeur pour les personnes occupées moyennant rémunération, autrement que de façon purement occasionnelle, par l'État, les institutions de sécurité sociale, les communes, les syndicats de communes et les chambres professionnelles.

Les cotisations à verser sont fixées à 1,7 % des traitements, salaires ou rémunération.

La détermination de l'assiette cotisable, la fixation des cotisations et leur perception s'opèrent suivant les dispositions légales applicables aux cotisations dues à l'assurance pension. Les cotisations sont recouvrées d'après les modalités et avec les garanties, privilèges et hypothèques applicables aux cotisations dues à l'assurance pension.

L'assiette des cotisations pour les salariés relevant des régimes de pension statutaires est constituée par les éléments pensionnables des traitements dans les limites du minimum et du maximum cotisable ²³⁰.

230) Règlement grand-ducal du 27 juillet 2016 portant exécution de certaines dispositions du Livre IV du Code de la sécurité sociale. Mémorial A - No 145 du 29 juillet 2016.

Le champ d'application de la sécurité sociale au Luxembourg

Partie 3

Titre 1. La maladie et la maternité

Chapitre 1. Personnes protégées : champ d'application personnel

SECTION 1. ASSURANCE OBLIGATOIRE ²³¹⁾

L'affiliation aux différents régimes de sécurité sociale se fait obligatoirement en raison de l'exercice d'une occupation professionnelle rémunérée. Ainsi, toute personne travaillant au Luxembourg, en tant que salarié ou indépendant contribue obligatoirement au régime d'assurance maladie-maternité et est assurée des conséquences financières de la survenance de ce risque.

Les travailleurs indépendants forment trois sous-groupes, à savoir les indépendants faisant le commerce, les travailleurs intellectuels indépendants et les indépendants du domaine agricole.

Sont assimilés aux indépendants, d'une part, les associés de sociétés en nom collectif, de sociétés en commandite simple ou de sociétés à responsabilité limitée qui détiennent un certain nombre de parts sociales et, d'autre part, les administrateurs, commandités ou mandataires de sociétés anonymes, de sociétés en commandite par actions ou de sociétés coopératives qui sont délégués à la gestion journalière et sur lesquels repose l'autorisation d'établissement.

A côté des personnes salariées ou indépendantes, sont également assurées obligatoirement, les personnes bénéficiant d'un revenu de remplacement, comme par exemple une indemnité pécuniaire en cas de maladie ou une indemnité de

231) Code de la sécurité sociale. (Article 1).

chômage, ainsi que les bénéficiaires d'un revenu d'inclusion sociale sur lequel des charges sociales sont prélevées.

Les travailleurs handicapés occupés dans un atelier protégé sont assurés obligatoirement, de même que les jeunes au pair pendant leur séjour auprès de la famille d'accueil.

Les bénéficiaires d'une pension restent affiliés auprès de la caisse de maladie qui était compétente pour leur dernière activité professionnelle. Ils sont assurés obligatoirement et une cotisation est prélevée sur leur pension.

Les bénéficiaires d'une mesure d'assistance qui ne bénéficient pas d'une protection à un autre titre sont également assurés, de même que les personnes en congé parental ou les bénéficiaires d'une allocation spéciale pour personnes gravement handicapées avant le 1^{er} janvier 1999.

Ces catégories de personnes ne bénéficient que de soins de santé et non pas de prestations en espèces de l'assurance maladie ²³²⁾.

La sécurité sociale couvre encore le conjoint ou partenaire d'un assuré principal affilié comme indépendant, pourvu que le conjoint ou le partenaire soit âgé de 18 ans au moins et prête à l'assuré principal des services nécessaires dans une mesure telle que ces services peuvent être considérés comme activité principale. Cette couverture est étendue aux parents et alliés en ligne directe ou collatérale jusqu'au troisième degré inclusivement, aidant un assuré principal dont les activités relèvent de la Chambre d'agriculture.

Le statut de conjoint-aidant est réservé à la seule personne qui apporte son aide à son conjoint en dehors d'un lien sociétaire. Par conséquent, lorsqu'il existe une société, le conjoint est affilié comme salarié de la société, à condition de ne pas remplir lui-même les conditions pour être qualifié d'indépendant. Une dispense d'affiliation peut être demandée pour le conjoint-aidant dans certaines hypothèses.

Le législateur a prévu des dispositions particulières pour les artistes créateurs et interprètes dans les domaines des arts graphiques et plastiques, des arts de la scène, notamment le théâtre et la danse, de la littérature, de la musique ainsi que de créateurs et réalisateurs d'œuvres d'art et techniciens de scène qui se servent notamment de techniques photographiques, cinématographiques, sonores, audiovisuelles ou de toutes autres technologies de pointe, numériques ou autres, actuelles ou à venir ²³³⁾.

De même, des règles spécifiques existent pour la sécurité sociale des personnes en mission de coopération pour tenir compte de leur situation particulière ²³⁴⁾.

Les membres de la Chambre des députés sont affiliés à la sécurité sociale luxembourgeoise à ce titre pendant leur mandat, à moins qu'ils ne soient déjà affiliés à un autre titre.

232) Code de la sécurité sociale. (Article 29, alinéa 2).

233) Loi du 19 décembre 2014 relative 1) aux mesures sociales au bénéfice des artistes professionnels indépendants et des intermittents du spectacle; 2) à la promotion de la création artistique. Mémorial A - No 254 du 24 décembre 2014. (Documents parlementaires no 6612). (Article 1)

234) Loi du 6 janvier 1996 sur la coopération au développement. Mémorial A - No 2 du 17 janvier 1996. (Documents parlementaires no 3943).

Ensuite, les fonctionnaires de l'État luxembourgeois sont affiliés au régime légal d'assurance maladie pour les soins de santé.

Le régime de sécurité sociale luxembourgeois s'applique aux gens de mer occupés sur un navire battant pavillon luxembourgeois et qui, soit possèdent la nationalité luxembourgeoise ou celle d'un pays avec lequel le Luxembourg est lié par un instrument bi- ou multilatéral de sécurité sociale, soit résident au Luxembourg ou sur le territoire d'un autre État de l'Union européenne. Un accord dérogatoire à ce principe a été conclu pour les marins belges qui restent soumis au système de sécurité sociale de leur pays ²³⁵).

Les membres d'associations religieuses et les personnes pouvant leur être assimilées exerçant une activité dans l'intérêt des malades et de l'utilité générale sont obligatoirement affiliés à l'assurance maladie-maternité.

Les personnes participant à des opérations pour le maintien de la paix auxquelles le Luxembourg prend part dans le cadre d'organisations internationales sont soumises au régime général en matière de sécurité sociale. Quelques règles spécifiques sont applicables pour tenir compte de la situation particulière des personnes concernées.

SECTION 2. ASSURANCE VOLONTAIRE

En matière d'assurance maladie-maternité, deux formes d'assurance volontaire peuvent être distinguées, à savoir l'assurance volontaire continuée et l'assurance volontaire facultative.

On parle d'assurance volontaire continuée, lorsqu'une personne, âgée de 18 ans au moins, et résidant au Luxembourg, perd la qualité d'assuré obligatoire ou la protection en qualité de membre de famille, après en avoir bénéficié pendant une période continue de six mois précédant immédiatement la perte de cette qualité.

Dans cette hypothèse, il est possible de continuer l'affiliation obligatoire sans interruption par une demande au Centre commun de la sécurité sociale, dans un délai de trois mois suivant la perte de l'affiliation.

L'assurance volontaire facultative est ouverte à la personne résidant au Luxembourg qui ne peut bénéficier autrement d'une protection en matière d'assurance maladie-maternité. Le droit aux prestations n'est ouvert qu'après un stage d'assurance de trois mois à partir de la présentation de la demande au Centre commun de la sécurité sociale ²³⁶).

SECTION 3. DROITS DÉRIVÉS

Le bénéficiaire de l'assurance obligatoire et de l'assurance volontaire s'étend à certaines catégories de personnes si elles ne sont pas assurées personnellement. L'on parle de coassurance.

235) Accord belgo-luxembourgeois du 25 mars 1991 concernant la détermination de la législation applicable aux marins naviguant sous pavillon luxembourgeois. Mémorial A – No 10 du 16 février 1994, p. 174.

236) Code de la sécurité sociale. (Article 2).

Les personnes concernées sont les suivantes ²³⁷⁾ :

- le conjoint ou partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats ;
- le parent et allié en ligne directe ou collatérale jusqu'au troisième degré qui à défaut de conjoint ou de partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, tient le ménage de l'assuré principal ;
- les enfants légitimes, légitimés, naturels et adoptifs de l'assuré principal pour lesquels il obtient une modération d'impôt en application des articles 122 et 123 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ;
- les enfants recueillis d'une manière durable dans le ménage de l'assuré et auxquels celui-ci assure l'éducation et l'entretien, pour lesquels l'assuré, son conjoint ou son partenaire obtient une modération d'impôt ;
- les enfants âgés de moins de trente ans et pour lesquels la modération pour enfants n'est plus accordée, s'ils disposent de ressources inférieures au revenu minimum garanti pour une personne seule.

Chaque membre de famille n'est protégé que dans le chef d'un seul assuré principal, à savoir celui avec lequel il vit en communauté domestique ou qui lui assure l'éducation et l'entretien. Si ces conditions sont remplies à l'égard de plusieurs assurés principaux, la protection opère dans le chef de l'assuré principal le plus âgé.

SECTION 4. PRISE EN CHARGE DES COTISATIONS PAR L'ÉTAT

En matière d'assurance maladie-maternité, l'État prend en charge les cotisations des enfants mineurs et des infirmes qui résident au Luxembourg et ne bénéficient pas d'une protection en tant que membre de famille ou qui ne sont pas assurés à un autre titre ²³⁸⁾.

Par ailleurs, l'État prend en charge notamment les cotisations pour les volontaires de l'armée et les membres de l'armée et de la police ²³⁹⁾, pour des jeunes qui participent à des activités de volontariat ²⁴⁰⁾, ainsi que pour les sportifs d'élite ²⁴¹⁾.

L'État procède encore à l'affiliation à la sécurité sociale luxembourgeoise des personnes occupées auprès d'une représentation diplomatique, économique ou touristique luxembourgeoise à l'étranger, s'il n'existe pas d'autre possibilité d'affilier

237) Code de la sécurité sociale. (Article 7).

238) Code de la sécurité sociale. (Article 1).

239) Code de la sécurité sociale. (Article 1).

240) Loi du 31 octobre 2007 sur le service volontaire des jeunes, modifiant 1. le Code des assurances sociales ; 2. la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales et abrogeant la loi du 28 janvier 1999 concernant le service volontaire. Mémorial A - No 202 du 15 novembre 2007, p. 3546. (Documents parlementaires no 5618).

241) Loi du 3 août 2005 concernant le sport et portant a) modification de la loi modifiée du 7 juin 1937 ayant pour objet la réforme de la loi du 31 octobre 1919 portant règlement légal du louage de service des employés privés; b) modification du code des assurances sociales; c) dérogation aux articles 5 et 9 de la loi modifiée du 24 mai 1989 sur le contrat de travail. Mémorial A - No 131 du 17 août 2005, p. 2270. (Documents parlementaires no 4766).

ce personnel au titre de la législation de l'État sur le territoire duquel se situe la représentation ²⁴²).

Les conditions et modalités de l'assurance facultative sont applicables.

SECTION 5. PRINCIPE DE L'UNICITÉ DE L'AFFILIATION

Selon le principe de l'unicité d'affiliation, les assurés ne sont affiliés qu'à une seule caisse de maladie.

Lorsqu'une personne exerce simultanément une activité relevant du secteur public et une activité relevant du secteur privé, elle est affiliée pour l'assurance maladie à la caisse de maladie du secteur public qui est compétente, c'est-à-dire soit la Caisse de maladie des fonctionnaires et employés publics, soit la Caisse de maladie des fonctionnaires et employés communaux, soit l'Entraide médicale de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ²⁴³).

En cas de cumul de différentes activités relevant de différentes caisses de maladie du secteur public, la compétence de la caisse est déterminée en raison de l'occupation comportant le nombre d'heures le plus élevé.

En cas de cumul d'une activité avec une pension, la nature de l'activité est prise en considération.

Ce principe poursuit le double objectif, d'une part, de garantir une affiliation dans toute hypothèse et, d'autre part, d'éviter qu'une personne exerçant plusieurs activités ne soit contrainte à payer des cotisations à divers régimes.

SECTION 6. DISPENSE ET EXEMPTION DE L'ASSURANCE

Certaines catégories de personnes sont dispensées de l'assurance obligatoire. Ainsi, les personnes qui exercent leur activité professionnelle uniquement d'une façon occasionnelle et non habituelle ne sont pas affiliées obligatoirement au titre de cette occupation.

Ensuite, sur demande de l'intéressé, le conseil d'administration du Centre commun de la sécurité sociale peut dispenser de l'affiliation les conjoints aidants ou partenaires, sauf s'il s'agit d'un conjoint ou d'un partenaire d'un assuré agricole ou aidant agricole.

Peuvent encore être dispensées, sur demande, les personnes exerçant une activité professionnelle au Luxembourg et affiliées à un régime de sécurité sociale étranger pendant une durée ne dépassant pas une année.

Il en est de même de l'activité exercée à titre accessoire dans le domaine culturel ou sportif au service d'une association ne poursuivant pas de but lucratif, si le revenu ne dépasse pas un certain niveau.

Sont encore dispensées de l'assurance, les activités indépendantes exercées à titre principal ou accessoire lorsque le revenu professionnel en retiré ne dépasse pas un certain seuil.

242) Code de la sécurité sociale. (Article 1).

243) Code de la sécurité sociale. (Article 44).

Alors que ces catégories de personnes peuvent être dispensées de l'assurance obligatoire, le Code de la sécurité sociale met en place une exemption de l'assurance pour une série de personnes. Ainsi, ne sont pas assujetties à l'assurance maladie-maternité luxembourgeoise, les personnes soumises à un autre régime en raison de leur activité au service d'un organisme international ou en vertu d'une pension leur accordée à ce titre²⁴⁴). En effet, les organismes internationaux présents au Luxembourg disposent de régimes spécifiques. Par exemple, les fonctionnaires des institutions de l'Union européenne sont soumis à un statut spécifique avec des règles particulières en ce qui concerne la sécurité sociale²⁴⁵).

L'occupation d'élèves et d'étudiants pendant les vacances scolaires ne donne pas lieu à une affiliation obligatoire.

En cas de détachement temporaire à l'étranger, les salariés d'une entreprise luxembourgeoise restent affiliés à la sécurité sociale luxembourgeoise²⁴⁶).

SECTION 7. PROCÉDURE D'AFFILIATION

Le Centre commun de la sécurité sociale est chargé de la perception et du recouvrement des cotisations pour les institutions de sécurité sociale²⁴⁷).

A cette fin, les employeurs sont tenus de déclarer tous les mois les rémunérations brutes effectivement versées. Par dérogation à la procédure normale, les employeurs déclarent les rémunérations nettes convenues, le cas échéant, avec les personnes qu'ils occupent dans le cadre de leur vie privée pour des travaux de ménage, pour la garde de leurs enfants ainsi que pour leur assurer des aides et des soins nécessaires en raison de leur état de dépendance²⁴⁸).

Le Centre commun de la sécurité sociale procède à l'affiliation des assurés et transmet sans délai les données nécessaires aux institutions de sécurité sociale compétentes. L'assurance obligatoire est attestée par la délivrance d'une carte de légitimation aux assurés.

Dans le cadre de la coordination européenne des régimes de sécurité sociale²⁴⁹), le Luxembourg a introduit une carte européenne d'assurance maladie à double face. Une face nationale constitue un titre d'identification pour la sécurité sociale luxembourgeoise sans durée de validité et une face européenne permet à l'assuré luxembourgeois de se faire délivrer des prestations de soins de santé dans les États

244) Code de la sécurité sociale. (Article 4).

245) Règlement modifié no 31 (C.E.E) 11 (C.E.E.A.) fixant le statut des fonctionnaires et le régime applicable aux autres agents de la Communauté économique européenne et de la Communauté européenne de l'énergie atomique, disponible sur : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:31962R0031&from=FR> (consulté le 19.01.2021).

246) Code de la sécurité sociale. (Article 3). (Instruments bi- ou multilatéraux de sécurité sociale.)

247) Code de la sécurité sociale. (Article 413, alinéa 1^{er}, point 1).

248) Code de la sécurité sociale. (Article 426).

249) Règlement (CE) no 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant coordination des systèmes de sécurité sociale et son règlement d'application (CE) no 987/2004 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) no 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.U.E. L166 du 30 avril 2004.

où s'applique la réglementation de coordination de l'Union Européenne. Cette face européenne est limitée dans le temps et doit être renouvelée après son expiration.

Le Centre commun de la sécurité sociale met à disposition de chaque assuré une telle carte d'assuré ²⁵⁰.

La carte d'assuré est strictement personnelle et reste la propriété de l'institution émettrice. A la demande de celle-ci, elle doit être restituée à la fin de l'affiliation.

La carte doit être présentée à tout prestataire de soins ou fournisseur pour toute sollicitation de prestations ou de fournitures à charge de l'assurance maladie-maternité.

En cas d'utilisation abusive de la carte, les détenteurs de la carte sont passibles des sanctions administratives, civiles et pénales prévues par les lois, les règlements et les statuts de la Caisse nationale de santé.

Chapitre 2. Champ d'application matériel

SECTION 1. OBJET DE L'ASSURANCE

L'objet de l'assurance maladie est défini dans le Code de la sécurité sociale comme consistant principalement en

- « - *le paiement d'une prestation en espèces sous forme d'indemnité pécuniaire de maladie ou d'indemnité pécuniaire de maternité ;*
- *la prise en charge de soins de santé ;*
- *l'organisation et la prise en charge de mesures de médecine préventive et la participation à celles-ci ;*
- *le paiement d'une indemnité funéraire. »* ^{251) 252).}

Depuis, l'entrée en vigueur de la loi du 17 décembre 2010 portant réforme du système de soins de santé, les prestations de maternité sont intégrées dans le financement normal par cotisations. Cela signifie que toutes les prestations en nature font partie des prestations accordées en matière d'assurance maladie. Avant cette modification législative, les frais de maternité étaient intégralement à charge de l'État ²⁵³.

Les spécificités de la prise en charge des prestations de maternité seront analysées plus loin dans le présent titre.

250) Code de la sécurité sociale. (Article 413, alinéa 1^{er}, point 10).

251) Code de la sécurité sociale. (Article 8).

252) Code de la sécurité sociale. (Article 27). Statuts de la Caisse nationale de santé. (Articles 165 à 167. L'indemnité funéraire est allouée en cas de décès d'une personne protégée dans les conditions et suivant le montant fixé dans les statuts de la Caisse nationale de santé.)

253) Loi du 17 décembre 2010 portant réforme du système de soins de santé et modifiant: 1. le Code de la sécurité sociale; 2. la loi modifiée du 28 août 1998 sur les établissements hospitaliers. Mémorial A – No 242 du 27 décembre 2010. (Documents parlementaires no 6196). (Selon l'article 14, l'État prend en charge une dotation annuelle destinée à compenser de façon forfaitaire les charges supplémentaires incombant à la Caisse nationale de santé du fait de l'incorporation des prestations en espèces de maternité dans le régime général de l'assurance maladie-maternité jusqu'au 31 décembre 2013. Cette dotation est toujours attribuée pour le budget 2021.)

SECTION 2. LES SOINS DE SANTÉ

Le Code européen de sécurité sociale, dont le but est de définir des normes minimales de protection sociale à respecter par les États parties, prescrit dans son article 10 les soins médicaux minima suivants :

- les soins de praticiens de médecine générale et de spécialistes à des personnes hospitalisées ou non hospitalisées, y compris les actes de diagnostic et de contrôle nécessaires ainsi que les visites à domicile ;
- les soins dispensés par un membre d'une profession légalement reconnue comme connexe à la profession médicale, sous la surveillance d'un médecin ou d'un autre praticien qualifié ;
- la fourniture des produits pharmaceutiques nécessaires sur ordonnance d'un médecin ou d'un autre praticien qualifié ;
- l'entretien dans un hôpital ou toute autre institution médicale ;
- les soins dentaires, y compris les prothèses dentaires nécessaires ;
- la réadaptation médicale, y compris la fourniture, l'entretien et le remplacement des appareils de prothèse ou d'orthopédie, ainsi que les appareils d'aide médicale, selon ce qui est prescrit ;
- le transport du malade, selon ce qui est prescrit.

Ces soins doivent tendre à préserver, à rétablir ou à améliorer la santé de la personne protégée, ainsi que son aptitude à travailler et à faire face à ses besoins personnels.

En cas de grossesse et d'accouchement, les prestations prises en charge par le régime légal doivent au moins comporter « *les soins prénatals, les soins pendant l'accouchement et les soins postnatals, donnés soit par un médecin, soit par une sage-femme diplômée; et l'hospitalisation lorsqu'elle est nécessaire* »²⁵⁴).

En droit national luxembourgeois, les prestations de soins de santé, prises en charge par l'assurance maladie-maternité « *dans une mesure suffisante et appropriée* »²⁵⁵) et dans le respect de certains principes généraux, sont déterminées par le Code de la sécurité sociale.

Si les soins de santé à charge de l'assurance maladie-maternité sont limitativement énumérés dans la loi, les conditions, modalités et taux de leur prise en charge sont fixés dans les statuts de la Caisse nationale de santé²⁵⁶). Dans un souci de renforcement de l'autonomie des partenaires sociaux, le législateur luxembourgeois confie, en effet, des missions centrales au gestionnaire de l'assurance maladie-maternité, notamment en ce qui concerne la fixation du taux de participation des assurés aux soins de santé qui leur sont dispensés²⁵⁷).

De manière générale, seuls les actes, services et fournitures inscrits dans la nomenclature ou les listes prévues par les lois, règlements, conventions et statuts,

254) Code européen de sécurité sociale adopté par le Conseil de l'Europe le 16 avril 1964. (Article 10).

255) Code de la sécurité sociale. (Article 17).

256) Code de la sécurité sociale. (Article 21).

257) Loi du 27 juillet 1992 portant réforme de l'assurance maladie et du secteur de la santé. Mémorial A – No 52 du 27 juillet 1992. (Documents parlementaires no 3513).

et dispensés par des personnes ou des institutions admises à exercer leur art, leur profession ou leur industrie sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg ou dans un État membre de l'Union européenne, de l'Espace économique européen ou de la Suisse peuvent faire l'objet d'une prise en charge.

§ 1. Les principes généraux de la prise en charge

I. Le libre choix du prestataire de soins de santé

La loi consacre le droit des assurés « *de s'adresser aux prestataires de soins de leur choix* »²⁵⁸).

Néanmoins, dans un régime de conventionnement général et obligatoire pour tous les fournisseurs de prestations de soins de santé, ce droit n'est pas illimité. Seuls les actes, services et fournitures dispensés par des personnes ou des institutions admises à exercer sur le territoire luxembourgeois pourront être pris en charge par l'assurance maladie-maternité, s'ils sont fournis dans le respect du Code de la sécurité sociale, des conventions conclues par la Caisse nationale de santé, des règlements grand-ducaux portant les nomenclatures des actes à charge de l'assurance maladie et des statuts de la Caisse nationale de santé.

Le prestataire ou fournisseur étranger délivrant occasionnellement des soins de santé sur le territoire luxembourgeois ne peut délivrer des prestations de soins de santé à charge de l'assurance maladie-maternité luxembourgeoise que s'il dispose d'un « code prestataire » spécifique émis par la Caisse nationale de santé. Pour toutes les prestations de soins de santé sur le territoire luxembourgeois, le prestataire ou le fournisseur étranger est lié conventionnellement à l'assurance maladie-maternité luxembourgeoise.

Lorsque les prestations de soins de santé sont reçues par un assuré luxembourgeois sur le territoire d'un autre État, le statut du prestataire étranger, conventionné au régime légal d'assurance maladie ou privé, n'est pas à prendre en compte par l'assurance maladie-maternité luxembourgeoise pour le remboursement des soins de santé suivant le droit luxembourgeois par la caisse de maladie luxembourgeoise compétente. Il sera, néanmoins, important de vérifier le statut du prestataire étranger lorsque la prise en charge des soins à l'étranger doit avoir lieu dans le respect du droit étranger sur base des règlements de coordination des régimes de sécurité sociale²⁵⁹).

II. Le conventionnement obligatoire et général

Le législateur luxembourgeois assure la « *protection de la santé des personnes affiliées obligatoirement au régime légal d'assurance maladie-maternité (...) par un conventionnement des prestataires des soins qui est également obligatoire et*

258) Code de la sécurité sociale. (Article 19).

259) Règlement (CE) no 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant coordination des systèmes de sécurité sociale et son règlement d'application (CE) no 987/2004 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) no 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.U.E. L166 du 30 avril 2004. (Article 22)

général »²⁶⁰). Ceci permet à l'assurance maladie d'admettre tous les prestataires agréés au marché de la caisse de maladie.

Le conventionnement est automatique dans la mesure où les conventions négociées entre l'assurance maladie et les groupements représentatifs des prestataires et publiées au Journal officiel sont applicables à tout prestataire admis à exercer sa profession au Luxembourg, sans qu'une manifestation de sa volonté ne soit nécessaire. « *Par le simple fait qu'il soit autorisé à exercer sa profession au Luxembourg, il est automatiquement conventionné* »²⁶¹).

Le conventionnement est donc obligatoire pour tous les prestataires s'installant au Luxembourg pour exercer leur profession. Ils doivent respecter les dispositions du cadre normatif en vigueur.

Historiquement, le conventionnement des médecins libéraux est devenu obligatoire par les dispositions de la loi du 6 septembre 1933 ayant pour objet d'apporter certaines modifications à la loi du 17 décembre 1925 concernant le Code des assurances sociales. A partir de cette réforme législative, les relations entre médecins et assurance-maladie étaient réglées par des conventions collectives écrites approuvées par une commission de conciliation et d'arbitrage qui, à défaut d'entente collective, était habilitée à prendre une sentence ayant force de convention collective après homologation par le gouvernement²⁶²).

En parallèle, l'étendue progressive de l'assurance maladie obligatoire à l'ensemble de la population, a eu pour conséquence que le conventionnement obligatoire est progressivement devenu d'application générale. Peu à peu, les médecins n'ont plus exercé leur profession que dans le cadre des conventions conclues avec l'assurance maladie²⁶³).

De telle manière qu'aujourd'hui, les prestataires de soins ne font pas de demande spéciale pour être conventionnés. Ils le sont automatiquement dès qu'ils disposent d'une autorisation d'exercer légalement sur le territoire luxembourgeois et aucun prestataire ne peut exercer sa profession en dehors de ce système de protection sociale. De son côté, la caisse de maladie ne procède dès lors pas à une sélection d'un nombre limite en fonction d'une planification nationale. L'on parle de conventionnement généralisé dans la mesure où tout prestataire ayant reçu une autorisation d'exercer par le ministère de la Santé est conventionnellement lié à l'assurance maladie-maternité et peut travailler pour le compte de l'assurance maladie-maternité, sans distinction de la caisse de maladie à laquelle les patients sont affiliés.

La Caisse nationale de santé, organe gestionnaire de l'assurance maladie-maternité, conclut des conventions avec les groupements représentatifs des

260) Documents parlementaires no 6196.

261) Documents parlementaires no 6196.

262) Code des assurances sociales. (Articles 66 et 308bis). (Loi du 6 septembre 1933 ayant pour objet d'apporter certaines modifications à la loi du 17 décembre 1925, concernant le Code des assurances sociales. Mémorial - No 44 du 16 septembre 1933).

263) Pour une analyse approfondie, voir : Ministère de la Sécurité sociale, « Les relations des médecins et médecins-dentistes avec l'assurance maladie : Les incidences des arrêts Decker et Kohll sur le conventionnement obligatoire. Rapport du groupe de travail quadripartite institué pour examiner les relations de l'assurance maladie avec les médecins et médecins-dentistes ». Luxembourg : 2002.

différents prestataires prodiguant des soins en milieu ambulatoire²⁶⁴). Le Code de la sécurité sociale dresse une liste des prestataires avec lesquels une convention distincte est conclue et détermine le contenu minimal de ces conventions²⁶⁵). Ces conventions sont publiées au Journal officiel.

Parmi les dispositions qui doivent obligatoirement être inscrites dans les conventions en vertu de l'article 64 du Code de la sécurité sociale, figure l'engagement des prestataires de respecter les nomenclatures des actes pris en charge par l'assurance maladie et les tarifs fixés dans les conventions. En effet, l'assurance maladie ne couvre que les frais des soins de santé dispensés dans le respect de ce cadre normatif.

Ainsi, dans le domaine de l'assurance maladie-maternité, le législateur confie au pouvoir exécutif la mission de déterminer les nomenclatures des actes, services professionnels et prothèses dispensés par les prestataires de soins à charge de l'assurance maladie-maternité.

Les nomenclatures fixent le catalogue des actes pris en charge par l'assurance maladie-maternité et déterminent pour les actes un coefficient, c'est-à-dire « *un nombre exprimant la valeur relative de chaque acte (...) en tenant compte de la durée, de la compétence technique et de l'effort intellectuel requis pour dispenser l'acte professionnel* »²⁶⁶). Le coefficient de chaque acte est multiplié par une lettre-clé négociée tous les deux ans entre la Caisse nationale de santé et les groupements représentatifs des prestataires et fixée par voie conventionnelle. La lettre-clé est un signe dont la valeur est exprimée en unité monétaire.

Le ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale exerce un contrôle de la légalité sur l'élaboration des conventions, ainsi que sur l'adaptation de la valeur de la lettre-clé. En cas de contestation, il peut saisir le Conseil supérieur de la sécurité sociale²⁶⁷). Le Code de la sécurité sociale encadre l'élaboration des conventions, de même que leur durée et met en place des procédures de médiation et d'arbitrage en cas de désaccord des parties concernées.

Les règlements grand-ducaux arrêtant les nomenclatures sont adoptés sur base d'une recommandation circonstanciée de la Commission de nomenclature qui peut s'appuyer sur un avis de la Cellule d'expertise médicale. Le fonctionnement de cette commission est réglé par voie de règlement grand-ducal²⁶⁸).

La fixation de coefficients d'actes dans un règlement grand-ducal permet de confier une certaine stabilité à la nomenclature en pondérant les actes les uns par rapport aux autres. Seule la lettre-clé par laquelle le coefficient est multiplié fait l'objet de négociations régulières entre l'organisme gestionnaire de l'assurance maladie et les groupements représentatifs des prestataires de soins. Cette stabilité est renforcée par le mécanisme de l'article 65, alinéa 13 du Code de la sécurité sociale, selon

264) Code de la sécurité sociale. (Article 61).

265) Code de la sécurité sociale. (Articles 61 et 64).

266) Code de la sécurité sociale. (Article 65).

267) Code de la sécurité sociale. (Article 68).

268) Règlement grand-ducal du 30 juillet 2011 relatif au fonctionnement de la Commission de nomenclature des actes et services pris en charge par l'assurance maladie. Mémorial A – No 183 du 23 août 2011, p. 3244.

lequel toute modification de coefficient d'un acte doit être neutralisée par une adaptation correspondante de la lettre-clé.

Les actes et services des médecins et médecins-dentistes sont toujours délivrés dans le respect de la nomenclature des actes, services et fournitures à charge de l'assurance maladie et leur prise en charge est effectuée suivant le Code de la sécurité sociale et les statuts de la Caisse nationale de santé, que les actes et services soient dispensés en milieu libéral ambulatoire extrahospitalier ou en milieu hospitalier ²⁶⁹⁾.

Pour les autres professionnels de la santé, les prestations réalisées en secteur hospitalier sont généralement prises en charge par l'assurance maladie-maternité suivant un budget hospitalier. Sont considérées comme prestations du secteur hospitalier toutes les activités dûment autorisées en application de la législation sur les établissements hospitaliers et rentrant dans le champ d'application matériel de l'assurance maladie ²⁷⁰⁾.

Le financement des établissements hospitalier est cadré par une enveloppe budgétaire globale des dépenses du secteur hospitalier fixée pour 2 exercices par décision du Gouvernement, sur avis de la Commission permanente pour le secteur hospitalier ²⁷¹⁾.

Cette enveloppe budgétaire constitue la limite à laquelle les établissements hospitaliers doivent se conformer dans l'élaboration de leurs budgets individuels. Dans un objectif de transparence, les hôpitaux tiennent une comptabilité suivant un plan comptable uniforme complété par une partie analytique reflétant les coûts liés aux différents services hospitaliers et différenciant les charges et recettes liées aux activités opposables ou non opposables à l'assurance maladie-maternité.

Pour les prestations du secteur hospitalier, la Caisse nationale de santé est liée au groupement représentatif des hôpitaux par une convention réglant les modalités de la prise en charge ²⁷²⁾.

III. La médication économique

Le principe de la médication économique résulte d'une lecture combinée des articles 17 et 23 du Code de la sécurité sociale.

Les prestations accordées à la suite d'ordonnances médicales ou de prescriptions, à des personnes assurées, sont prises en charge dans une mesure suffisante et appropriée ²⁷³⁾. Les prestations prises en charge doivent correspondre au mieux à l'état de santé des assurés et ne doivent pas dépasser ce qui est utile et nécessaire. Elles doivent être faites dans la plus stricte économie compatible avec l'efficacité du traitement et être conformes aux données acquises par la science et la déontologie médicale ²⁷⁴⁾. Ceci est d'autant plus important que dans un régime

269) Code de la sécurité sociale. (Article 60, alinéa 3).

270) Code de la sécurité sociale. (Article 60, alinéa 2).

271) Code de la sécurité sociale. (Article 74).

272) Convention modifiée entre la Caisse nationale de santé et la Fédération des hôpitaux luxembourgeois, conclue en exécution de l'article 74 et suivants du Code de la sécurité sociale, Mémorial A - No 30 du 25.02.2013.

273) Code de la sécurité sociale. (Article 17).

274) Code de la sécurité sociale. (Article 23).

public d'assurance sociale, l'État a l'obligation d'assurer un accès égalitaire de la population à des soins de santé de qualité.

Des sanctions sont prévues en cas de consommation abusive de soins et de fournitures de santé à charge de l'assurance maladie ²⁷⁵).

§ 2. Les modes de prise en charge

Selon l'article 21 du Code de la sécurité sociale, les taux de la prise en charge des prestations à charge de l'assurance maladie sont déterminés par les statuts de la Caisse nationale de santé, adoptés par le Conseil d'administration de la Caisse nationale de santé et approuvés par le Ministre de la Sécurité sociale sur avis de l'Inspection générale de la sécurité sociale.

Si certaines prestations sont totalement prises en charge par l'assurance maladie-maternité, la grande majorité des actes, services et fournitures dispensés aux assurés ne sont que partiellement couverts et il revient à l'assuré de s'acquitter d'une participation personnelle.

Cette participation est plafonnée et ne peut dépasser un seuil fixé par les statuts de la Caisse nationale de santé par année civile ²⁷⁶).

En outre, des suppléments en milieu hospitalier et ambulatoire ou des dépassements de tarifs pour prothèses et autres prestations dentaires, dépassant l'utile et le nécessaire, peuvent être facturés aux assurés suivant les dispositions conventionnelles régissant les rapports entre l'assurance maladie-maternité et le corps médical²⁷⁷). Ces suppléments et dépassements ne sont pas à charge de l'assurance maladie-maternité et doivent être supportés par le patient.

I. Le remboursement des prestations de soins de santé

Les prestations de soins de santé sont prises en charge par la caisse de maladie compétente principalement sous forme de remboursement des frais avancés par l'assuré. Ainsi, après avoir payé au prestataire de soins de santé les honoraires et factures relatifs aux actes, services et fournitures délivrés, l'assuré adresse à la caisse de maladie compétente en vertu du Code de la sécurité sociale, en vue du remboursement de la « *part statutaire incombant à l'assurance maladie, les mémoires d'honoraires, factures et ordonnances dûment établis, libellés au nom de la personne protégée et acquittés* » ²⁷⁸), sans que le remboursement ne puisse dépasser les frais effectivement engagés par l'assuré.

Le remboursement se fait exceptionnellement sur base de factures payées et acquittées par avance et avant la délivrance intégrale et complète des soins ou fournitures s'y rapportant uniquement si la nomenclature concernée prévoit un fractionnement des prestations.

275) Statuts de la Caisse nationale de santé. (Article 31 et suivants).

276) Statuts de la Caisse nationale de santé. (Article 154bis).

277) Convention modifiée entre la Caisse nationale de santé et l'Association des médecins et médecins-dentistes, conclue en exécution de l'article 61 et suivants du Code des assurances sociales. (Articles 48 et suivants).

278) Statuts de la Caisse nationale de santé. (Article 20).

Le remboursement est effectué à l'attention soit de l'assuré, soit de « *toute autre personne justifiant avoir effectué la prestation ou la dépense afférente* »²⁷⁹⁾, généralement sur un compte en banque. Toutefois, dans les conditions de l'article 163 des statuts de la Caisse nationale de santé, l'assuré a la possibilité d'obtenir remboursement sous forme de chèque²⁸⁰⁾.

II. La prise en charge directe ou « tiers payant »

La Caisse nationale de santé et un groupement professionnel représentatif peuvent s'entendre conventionnellement pour « *prévoir les conditions et modalités d'une prise en charge directe d'actes, services et fournitures* »²⁸¹⁾. Dans ce cas, la part statutaire incombant à l'assurance maladie-maternité est directement prise en charge par la Caisse nationale de santé sans que l'assuré n'ait à en faire l'avance des frais et le prestataire de soins n'a « *d'action contre la personne protégée que pour la participation statutaire éventuelle* »²⁸²⁾.

Le système de la prise en charge directe est prévu dans diverses conventions conclues entre la Caisse nationale de santé et des groupements professionnels représentant les prestataires de soins de santé. Il s'agit par exemple de la convention conclue avec les médecins et les médecins-dentistes, la convention régissant les relations avec les kinésithérapeutes ou encore les fournisseurs de prothèses orthopédiques, d'orthèses et d'épithèses. Les prestations délivrées par les pharmacies à charge de l'assurance maladie sont également prises en charge par voie de « tiers payant », de même que les analyses médicales et de biologie clinique ou les cures au Centre thermal et de santé de Mondorf-les-Bains.

De manière générale, les « *actes et services prestés par des professionnels de santé en exercice libéral, à l'exclusion des médecins et des médecins-dentistes, pour des patients admis dans le cadre d'une prise en charge hospitalière stationnaire ou ambulatoire sont couverts par le budget de l'établissement* »²⁸³⁾. L'assuré n'avance donc pas les frais de telles prestations de soins de santé.

La loi prévoit encore la possibilité d'une convention entre l'État luxembourgeois et la Caisse nationale de santé pour la prise en charge directe des soins de santé délivrés à des personnes protégées indigènes, si cette indigence est « *dûment documentée par une attestation établie par l'office social en charge* »²⁸⁴⁾. Ainsi, la procédure dite du « tiers payant social » fait l'objet de la convention-cadre conclue entre l'État du Grand-Duché de Luxembourg et la Caisse nationale de santé le 28 décembre 2012²⁸⁵⁾. Cette procédure s'applique aux actes, services et fournitures prévus dans les nomenclatures des actes et services des médecins et médecins-dentistes, ainsi qu'aux analyses de laboratoire de pratique courante prévues dans

279) Code de la sécurité sociale. (Article 84, alinéa 1).

280) Code de la sécurité sociale. (Article 84, alinéa 2).

281) Code de la sécurité sociale. (Article 24, alinéa 1).

282) Code de la sécurité sociale. (Article 24, alinéa 1).

283) Convention du 21 décembre 2012 entre la Caisse nationale de santé et la Fédération des hôpitaux luxembourgeois, conclue en exécution des articles 74 et suivants du Code de la sécurité sociale. Mémorial A – No 30 du 25 février 2013, p. 488. (Article 3).

284) Code de la sécurité sociale. (Article 24, alinéa 2).

285) Convention-cadre du 28 décembre 2012 conclue entre l'État du Grand-Duché de Luxembourg et la Caisse nationale de santé. Mémorial A – No 11 du 24 janvier 2013, p. 241.

le règlement grand-ducal du 30 janvier 2004 fixant la liste des analyses de laboratoire que les médecins sont autorisés à effectuer personnellement dans leur cabinet médical à l'occasion des actes médicaux.

§ 3. Les règles de la prise en charge

I. Le droit à la prise en charge

« Les prestations de soins de santé sont accordées dès le premier jour de l'affiliation » en cas d'affiliation obligatoire ²⁸⁶). Il en est de même en cas d'affiliation volontaire facultative ²⁸⁷). Dans l'hypothèse d'une affiliation volontaire facultative au régime d'assurance maladie-maternité luxembourgeois, le droit aux prestations est ouvert trois mois à partir de la demande d'assurance au Centre commun de la sécurité sociale ²⁸⁸).

En cas de cessation de l'affiliation, le droit aux prestations de soins de santé est maintenu pendant une durée correspondant au « mois en cours et les trois mois subséquents, ce à condition que la personne protégée ait été affiliée pendant une période continue de six mois précédant immédiatement la désaffiliation. La condition de continuité de l'affiliation ne vient pas à défaillir par une interruption de moins de huit jours. Ce droit est maintenu en outre pour les maladies en cours de traitement au moment de la cessation de l'affiliation, pendant trois mois supplémentaires » ²⁸⁹).

II. La prescription

L'assuré dispose de deux ans à partir du paiement du prestataire de soins de santé pour adresser sa demande de remboursement à la Caisse nationale de santé ou à la caisse de maladie compétente du secteur public. Passé ce délai, la prestation n'est plus opposable à l'assurance maladie-maternité et la part statutaire à charge de l'assurance maladie ne sera pas remboursée.

De même, un délai de deux ans à partir de la délivrance du service s'applique à l'action des prestataires de soins de santé à l'égard des assurés pour le paiement des honoraires, de la facture ou de la participation personnelle de l'assuré en cas de prise en charge directe par la Caisse nationale de santé. Ce délai vaut également pour l'action du prestataire à l'égard de la Caisse nationale de santé pour une prise en charge directe de la part statutaire imputable à l'assurance maladie ²⁹⁰).

286) Code de la sécurité sociale. (Article 18).

287) Code de la sécurité sociale. (Article 2, alinéa 1^{er}).

288) Code de la sécurité sociale. (Article 2, alinéa 2).

289) Statuts de la Caisse nationale de santé. (Article 8).

290) Code de la sécurité sociale. (Article 84).

III. Les conditions de la prise en charge

Sauf exception formelle prévue par les statuts, les soins de santé qui ne sont pas délivrés par les médecins eux-mêmes, ainsi que les fournitures, ne sont pris en charge par l'assurance maladie que sur ordonnance médicale originale préalable à leur délivrance ²⁹¹⁾.

Les prestations de médecine préventive ne sont prises en charge que dans le cadre des programmes officiels de médecine préventive.

Les médicaments pris en charge par l'assurance maladie-maternité sont ceux qui sont inscrits sur une liste positive publiée au Journal officiel pour autant que ces médicaments disposent d'une autorisation de mise sur le marché et d'un prix délivré par le Ministère de la Santé ²⁹²⁾.

Les prestations que la loi, les règlements et les statuts soumettent à une autorisation préalable du Contrôle médical de la sécurité sociale ne sont opposables à l'assurance maladie-maternité qu'à partir du moment où cette autorisation est acquise.

Concernant la procédure d'autorisation par le Contrôle médical de la sécurité sociale, il y a lieu de se rapporter aux statuts de la Caisse nationale de santé ²⁹³⁾.

§ 4. Les soins de santé à l'étranger

La prise en charge des soins de santé délivrés à l'étranger ou transfrontaliers diffère suivant que l'assuré est soigné dans un État membre de l'Union européenne, en Suisse ou dans un État de l'Espace économique européen ou dans un autre pays du monde ²⁹⁴⁾.

La prise en charge des soins de santé délivrés dans l'Union européenne, en Suisse ou dans l'Espace économique européen a connu d'importantes évolutions depuis qu'en 1998, la Cour de justice qualifiait les soins de santé de services au sens de l'article 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ²⁹⁵⁾. Cette jurisprudence développée sur une dizaine d'années a été codifiée dans une

291) Convention entre l'Union des Caisses de Maladie et l'Association des médecins et médecins-dentistes, conclue en exécution de l'article 61 et suivants du Code des Assurances Sociales, Mémorial A – No 100 du 24 décembre 1993, p. 2065.

292) Code de la sécurité sociale. (Article 22). Statuts de la Caisse nationale de santé. (Articles 93 et suivants).

293) Statuts de la Caisse nationale de santé. (Articles 18 et 19)

294) Les règles européennes de la coordination des régimes de sécurité sociale étaient applicables au Royaume-Uni et à l'Irlande du Nord jusqu'au 31 décembre 2020 par application de l'accord de retrait. Le protocole sur la coordination de la sécurité sociale annexé à l'accord de commerce et de coopération régissant les relations entre le Royaume-Uni et les États membres de l'Union européenne en vigueur à partir du 1^{er} janvier 2021 prévoit la prise en charge des prestations qui s'avèrent nécessaires du point de vue médical au cours d'un séjour temporaire, « de l'avis du prestataire des prestations en nature, compte tenu de la nature des prestations et de la durée prévue du séjour » (Article SSC.17). Il est également prévu à l'article SSC.18 qu'une personne peut se déplacer aux fins de bénéficier de prestations en nature sous conditions d'obtention d'une autorisation préalable. « La personne assurée qui est autorisée par l'institution compétente à se rendre dans un autre État aux fins d'y recevoir le traitement adapté à son état bénéficie des prestations en nature servies, pour le compte de l'institution compétente, par l'institution du lieu de séjour, selon les dispositions de la législation qu'elle applique, comme si cette personne était assurée en vertu de cette législation. L'autorisation est accordée lorsque les soins dont il s'agit figurent parmi les prestations prévues par la législation de l'État sur le territoire duquel réside l'intéressé et que ces soins ne peuvent lui être dispensés dans un délai acceptable sur le plan médical, compte tenu de son état actuel de santé et de l'évolution probable de la maladie ».

295) Arrêt du 28 avril 1998, Decker, C-120/95. Arrêt du 28 avril 1998, Kohll, C-158/96.

directive relative aux soins de santé transfrontaliers en 2011²⁹⁶). Par l'utilisation de l'outil de la directive, le législateur a introduit certains éléments d'harmonisation dans une matière généralement réservée à la compétence exclusive des législateurs nationaux. A côté des règles de la coordination des régimes de sécurité sociale, les États européens appliquent dès lors un second ensemble de règles transposées dans leur droit national relatives à la prise en charge de soins de santé transfrontaliers. Le législateur luxembourgeois, au moment de la transposition de la directive a fait le choix de ne pas limiter cette prise en charge aux soins reçus dans un État européen, mais de l'étendre aux soins délivrés en Suisse et dans un pays de l'Espace économique européen²⁹⁷).

Pour faciliter l'exercice de leurs droits à la prise en charge de soins de santé transfrontaliers de qualité par les assurés sociaux, la directive 2011/24/UE précitée impose aux États membres de mettre en place des points de contact nationaux²⁹⁸). En effet, si les dispositions des règlements de coordination peuvent s'avérer plus favorables à certains patients, l'application de la directive permet d'améliorer et de faciliter l'accès à des soins de qualité dans d'autres cas. Une bonne information des assurés sociaux, des patients et des professionnels de la santé est donc indispensable²⁹⁹).

1. Les soins de santé en Europe, en Suisse ou dans l'Espace économique européen – la coordination européenne

Suivant le règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale et son règlement d'application (CE) n°987/2009, un assuré luxembourgeois a le droit de recevoir des soins de santé dans un autre État membre de l'Union européenne, en Suisse ou dans un État de l'Espace économique européen, dans les conditions de l'État membre de traitement. Cela signifie que les soins de santé seront pris en charge dans les conditions et selon les taux applicables dans l'État de traitement. Si une prise en charge directe est prévue, l'assuré luxembourgeois peut en profiter et ne doit pas faire l'avance des frais.

Pour être considéré comme un assuré de l'État membre de traitement, l'assuré luxembourgeois s'identifie soit au moyen de sa carte européenne d'assurance maladie, si les soins sont « *inopinés* », soit au moyen d'une autorisation délivrée par la Caisse nationale de santé, si les soins sont « *programmés* ».

a) Les soins de santé devenus nécessaires lors d'un séjour temporaire

Dans la première hypothèse, décrite à l'article 19 du règlement (CE) n°883/2004, pendant un séjour temporaire dans un État membre de l'Union européenne, de l'Espace économique européen ou en Suisse, un assuré reçoit des soins de santé

296) Directive 2011/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011 relative à l'application des droits des patients en matière de soins de santé transfrontaliers, J.O.U.E. L 88/45. Cette directive a été transposée en droit luxembourgeois par la loi du 1 juillet 2014. Mémorial A – No 115 du 4 juillet 2014.

297) Norvège, Islande, Liechtenstein.

298) Directive 2011/24/UE. (Article 6). (Deux points de contacts existent au Luxembourg, au niveau de la Caisse nationale de santé et du Service national d'information et de médiation dans le domaine de la santé.)

299) Rapport du Parlement européen du 29 janvier 2019 sur la mise en œuvre de la directive sur les soins de santé transfrontaliers, document 2018/2108(INI).

qui n'étaient pas programmés, mais qui s'avèrent nécessaires du point de vue médical au cours du séjour, compte tenu de la nature des prestations et de la durée prévue du séjour. Ces soins sont pris en charge par l'État de séjour selon sa législation, aux frais de l'État d'affiliation ³⁰⁰⁾.

Le séjour temporaire vise tant les séjours de tourisme, que les séjours d'affaires ou d'études, pourvu que le but du séjour ne soit pas celui d'obtenir des soins de santé ³⁰¹⁾.

L'objectif de cette disposition est d'éviter à la personne de devoir interrompre son séjour prématurément pour recevoir les soins que son état de santé nécessite et de permettre à l'assuré de continuer son séjour dans des conditions médicalement sûres compte tenu de la durée prévue du séjour. Pour apprécier si une prestation en nature est nécessaire, seuls les éléments d'ordre médical replacés dans le contexte du séjour temporaire de la personne concernée, compte tenu de son état de santé et de ses antécédents, sont pris en considération.

Pour justifier de ses droits, l'assuré doit présenter sa carte européenne d'assurance maladie ou un certificat provisoire de remplacement.

b) Les soins programmés

Dans la seconde hypothèse prévue par les règles de la coordination européenne, l'assuré demande une autorisation préalable à l'institution compétente dans son État d'affiliation, c'est-à-dire à la Caisse nationale de santé pour un assuré luxembourgeois ³⁰²⁾, en vue de bénéficier de soins à l'étranger sur base de l'article 20 du règlement (CE) n°883/2004.

Selon l'article 20 du règlement (CE) n°883/2004, lorsqu'une personne assurée dans un État membre de l'Union européenne, de l'Espace économique européen ou en Suisse, s'est rendue dans un autre de ces États dans le but d'y recevoir des soins de santé, elle a droit à la prise en charge de ces soins selon le droit de l'État de traitement, aux frais de l'État d'affiliation, si lesdits soins ont été préalablement autorisés par l'institution compétente dans l'État d'affiliation.

La Cour de justice de l'Union européenne a eu l'occasion de clarifier que le mécanisme de l'autorisation préalable dans le cadre des règlements de coordination était justifié pour l'obtention de soins de santé transfrontaliers programmés, dans la mesure où ce mécanisme contribue à faciliter la libre circulation des assurés sociaux en leur conférant « *des droits qu'ils ne posséderaient pas autrement* » ³⁰³⁾.

Dès lors, une autorisation préalable est délivrée par les autorités luxembourgeoises sur base des règles de la coordination européenne lorsque les soins de santé qu'une personne assurée requiert à l'étranger sont programmés. Peu importe qu'il s'agisse de soins en milieu hospitalier ou extrahospitalier.

300) Règlement (CE) no 883/2004. (Article 19).

301) Décision S1 du 12 juin 2009 concernant la carte européenne d'assurance maladie. J.O.U.E., C106/23.

302) La Caisse nationale de santé est compétente pour délivrer une autorisation préalable à des soins de santé à l'étranger, peu importe que l'assuré soit affilié à la Caisse nationale de santé ou à une caisse de maladie du secteur public.

303) Arrêt du 23 octobre 2003, Inizan, C-56/01, par. 22.

Cette autorisation ne peut pas être refusée au demandeur lorsque les soins en question comptent parmi les prestations prévues par la législation du pays d'affiliation, c'est-à-dire le Luxembourg pour un assuré luxembourgeois, mais que ces soins ne sont pas accessibles dans un délai compatible avec l'état de santé de l'intéressé et l'évolution probable de sa maladie. Cette disposition s'explique par les délais d'attente existants pour l'accès à certains soins de santé, qui peuvent parfois être considérées comme injustifiables du point de vue médical dans la situation particulière des personnes assurées ³⁰⁴).

La Cour de justice de l'Union européenne a précisé les critères d'évaluation de la notion du « *délai acceptable sur le plan médical* ». Pour être en droit de refuser une autorisation préalable basée sur l'article 20 du règlement n°883/2004 précité sur la base d'un motif tiré de l'existence d'un délai d'attente, l'institution compétente doit établir « *que le délai, découlant des objectifs de planification et de gestion de l'offre hospitalière poursuivis par les autorités nationales en fonction de priorités cliniques préétablies en termes généraux, dans lequel le traitement hospitalier requis par l'état de santé du patient peut être obtenu dans un établissement relevant du système national en cause, n'excède pas le délai acceptable compte tenu d'une évaluation médicale objective des besoins cliniques de l'intéressé au vu de son état pathologique, de ses antécédents, de l'évolution probable de sa maladie, du degré de sa douleur et/ou de la nature de son handicap au moment où l'autorisation est sollicitée* » ³⁰⁵).

L'autorisation de l'institution compétente dans l'État d'affiliation prend la forme d'un formulaire spécifique imposé dans le cadre des règlements de coordination. Les soins de santé autorisés préalablement sont délivrés dans l'État membre de traitement et leur prise en charge s'effectue selon le droit applicable dans cet État, aux frais de l'État d'affiliation.

Comme la carte européenne d'assurance maladie, le formulaire d'autorisation préalable garantit à la personne protégée d'être traitée dans l'État membre du traitement comme une personne assurée au régime légal de cet État, sans aucune discrimination.

II. Les soins de santé en Europe, en Suisse ou dans l'Espace économique européen – le droit national

Depuis les importants arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne dans les affaires Decker et Kohll ³⁰⁶), les soins de santé transfrontaliers sont à considérer comme des services au sens du Traité européen et les institutions nationales doivent veiller à ne pas entraver leur libre circulation. Seuls des entraves justifiées pour des motifs de santé publique ou des raisons impérieuses d'intérêt général sont admissibles.

Dans le cadre de recours préjudiciels, la Cour de justice de l'Union européenne a été amenée à interpréter l'application des dispositions des règlements de coordination des régimes de sécurité sociale. Face aux lacunes des textes de

304) Voir par exemple les faits à l'origine de l'arrêt du 16 mai 2006, Watts, C-372/04.

305) Arrêt du 16 mai 2006, Watts, C-372/04, par 68.

306) Arrêt du 28 avril 1998, Kohll, C-158/96, par. 49. Arrêt du 28 avril 1998, Decker, C-120/95.

coordination pour répondre à des cas particuliers, les juges européens ont élargi leur analyse à l'application du droit commun énoncé dans les traités européens. Ainsi, ils ont conclu que les règles relatives à la libre circulation, en particulier des services et des marchandises, trouvaient application dans le domaine de la prise en charge de soins de santé transfrontaliers. Par sa jurisprudence, la Cour de justice européenne a consacré un véritable droit à la libre circulation des services de santé dont une limitation ne peut être justifiée par une législation nationale que pour des motifs de santé publique ou des raisons impérieuses d'intérêt général.

Suivant cette jurisprudence, les soins de santé délivrés dans un autre État membre de l'Union européenne sont à prendre en charge par l'État membre (l'État d'affiliation) compétent selon les règles de droit qu'il applique et suivant les taux de remboursement fixés dans l'État compétent. Contrairement au régime de prise en charge mis en place par les règlements de coordination, les soins de santé délivrés à un assuré luxembourgeois dans un État membre de l'Union européenne en dehors de l'application desdits règlements sont, en principe, remboursés aux taux et dans les conditions du droit luxembourgeois. L'assuré luxembourgeois doit faire l'avance des frais et en demander remboursement auprès de sa caisse de maladie compétente ³⁰⁷.

En principe, la prise en charge de tels soins n'est pas soumise à la condition d'une autorisation préalable délivrée par l'État d'affiliation. Néanmoins, la Cour de justice de l'Union européenne considère qu'un régime d'autorisation préalable peut être justifié pour des motifs de santé publique, lorsqu'il s'agit de soins soumis à une planification au niveau national, tels que les soins hospitaliers ou des soins impliquant le recours à des équipements lourds et coûteux ³⁰⁸.

Cette jurisprudence de la Cour de justice a été codifiée dans la directive 2011/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011 relative à l'application des droits des patients en matière de soins de santé transfrontaliers. Au niveau de la sécurité sociale, cette directive a été transposée en droit luxembourgeois par une loi du 1^{er} juillet 2014 ³⁰⁹, suivie d'une modification des statuts de la Caisse nationale de santé réglant les modalités d'application.

D'après l'article 20 du Code de la sécurité sociale, les soins de santé délivrés dans l'Union européenne, en Suisse et dans l'Espace économique européen sont remboursés en principe suivant les mêmes conditions que s'ils avaient été délivrés sur le territoire luxembourgeois.

Si les soins obtenus à l'étranger ne figurent pas dans la liste des prestations à charge de l'assurance maladie-maternité luxembourgeoise ou si la dispensation des soins ne correspond pas aux critères de l'article 23 du Code de la sécurité

307) La Caisse nationale de santé ou une des caisses de maladie du secteur public.

308) Arrêt du 5 octobre 2010, Commission c. France, C-512/08, par. 42.

309) Loi du 1^{er} juillet 2014 portant 1) transposition de la directive 2011/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011 relative à l'application des droits des patients en matière de soins de santé transfrontaliers; 2) modification du Code de la sécurité sociale; 3) modification de la loi modifiée du 29 avril 1983 concernant l'exercice des professions de médecin, de médecin-dentiste et de médecin-vétérinaire; 4) modification de la loi modifiée du 31 juillet 1991 déterminant les conditions d'autorisation d'exercer la profession de pharmacien; 5) modification de la loi modifiée du 26 mars 1992 sur l'exercice et la revalorisation de certaines professions de santé; 6) modification de la loi modifiée du 11 avril 1983 portant réglementation de la mise sur le marché et de la publicité des médicaments; 7) modification de la loi modifiée du 16 janvier 1990 relative aux dispositifs médicaux. Mémorial A - No 115 du 4 juillet 2014, p. 1738.

sociale, la prise en charge est refusée, à moins que le Contrôle médical de la sécurité sociale considère dans un avis que les soins transfrontaliers sont indispensables.

Par conséquent, la prise en charge de soins de santé soumis à planification, tels que notamment les soins hospitaliers et ceux nécessitant le recours à des appareils lourds et coûteux, est soumise à l'obtention d'une autorisation préalable par la Caisse nationale de santé sur avis du Contrôle médical de la sécurité sociale.

La Caisse nationale de santé peut refuser de délivrer une autorisation préalable si le traitement programmé ne correspond pas aux critères de l'article 23, alinéa 1^{er} du Code de la sécurité sociale, c'est-à-dire si les prestations envisagées dépassent ce qui est utile et nécessaire, si elles ne sont pas délivrées conformément aux bonnes pratiques ou si elles sont accessibles dans un délai acceptable sur le territoire luxembourgeois.

Toutefois, la Caisse nationale de santé ne peut pas refuser d'accorder une autorisation dans deux hypothèses déterminées. D'une part, si les prestations de soins de santé transfrontaliers font partie de la prise en charge de l'article 17, alinéa 1^{er}, mais que ces prestations ne peuvent pas être dispensées sur le territoire luxembourgeois dans un délai acceptable sur le plan médical, suivant évaluation par le Contrôle médical de la sécurité sociale sur base des critères fixés dans les statuts. D'autre part, si les soins ne sont pas prévus par la législation luxembourgeoise, mais que le Contrôle médical de la sécurité sociale est d'avis qu'elles sont indispensables pour le demandeur, une autorisation préalable est délivrée.

Pour les prestations de soins de santé transfrontaliers, indispensables suivant avis du Contrôle médical de la sécurité sociale, qui ne sont pas prévues par la législation luxembourgeoise, la prise en charge est fixée par le Contrôle médical de la sécurité sociale en assimilant la prestation à une autre prestation de même importance. Il est précisé dans le commentaire des articles 20 et 20bis que le contrôle médical se base soit sur la législation luxembourgeoise soit sur celle de l'État de traitement pour fixer le tarif par analogie ³¹⁰.

III. Les soins de santé en Europe, en Suisse ou dans l'Espace économique européen – application des deux modes de prise en charge

Les deux modes de prise en charge de soins de santé reçus dans un État de l'Union européenne, en Suisse ou dans l'Espace économique européen coexistent.

Dans le respect du principe de la primauté du droit international sur le droit national et suivant le constat de la Cour de justice que le règlement de coordination offre aux assurés sociaux un droit dont ils ne disposeraient pas autrement, l'assurance maladie-maternité luxembourgeoise privilégie l'application du règlement (CE) n°883/2004 et de son règlement d'application dans la prise en charge des soins de santé transfrontaliers. Ce n'est que si ces textes ne sont pas applicables ou si leur application est expressément écartée par l'assuré que le remboursement des soins de santé à l'étranger est effectué sur base du droit luxembourgeois. La Caisse

310) Code de la sécurité sociale. (Article 20).

nationale de santé peut demander l'avis du Contrôle médical de la sécurité sociale pour l'aider à déterminer le texte applicable à une situation donnée ³¹¹⁾.

Néanmoins, même lorsque des soins de santé transfrontaliers ont été autorisés préalablement par la Caisse nationale de santé sur base des règles de la coordination européenne, un remboursement complémentaire s'ajoute, le cas échéant, à la prise en charge qui se fait suivant les conditions et les taux du pays de traitement. Le remboursement complémentaire de la part de la caisse de maladie luxembourgeoise correspond à la différence entre la prise en charge suivant la législation de l'État membre de traitement et la prise en charge dont aurait bénéficié l'assuré si le traitement avait eu lieu au Luxembourg, jusqu'à concurrence des frais restés à charge de l'assuré. Ce remboursement complémentaire découle de la jurisprudence de la Cour de justice dans l'affaire Vanbraekel ³¹²⁾ et a été codifié dans l'article 26, point 7 du règlement (CE) n°987/2009.

De plus, les statuts de la Caisse nationale de santé prévoient que si le droit de l'État de traitement ne prévoit pas de prise en charge du traitement, la caisse de maladie luxembourgeoise rembourse à l'assuré le coût des prestations suivant les conditions et les taux du droit luxembourgeois ³¹³⁾.

IV. Les soins de santé en dehors de l'Union européenne, de la Suisse ou de l'Espace économique européen

Lorsque les soins de santé sont délivrés dans un État non-membre de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen, ou en Suisse, les soins de santé sont pris en charge conformément à une convention bi- ou multilatérale éventuelle. En l'absence d'une telle convention, l'assurance maladie-maternité luxembourgeoise rembourse suivant les conditions du droit luxembourgeois et les taux applicables au Luxembourg, les soins de santé dans deux hypothèses définies à l'article 20bis du Code de la sécurité sociale.

L'article 20bis du Code de la sécurité sociale a été rédigé au moment de la transposition de la directive 2011/24/UE. Le législateur luxembourgeois a fait le choix de ne pas étendre les règles de la directive au-delà des soins de santé transfrontaliers obtenus dans un pays membre de l'Union européenne, de l'Espace économique européen ou en Suisse. Cela s'explique par le fait que le droit de l'Union européenne comporte tout un ensemble de règles qui garantissent une qualité des soins délivrés, notamment les dispositions relatives à la reconnaissance des qualifications professionnelles des médecins et du personnel soignant.

Ainsi, sont uniquement pris en charge, d'une part, les soins de santé obtenus dans une situation d'urgence en cas de survenance d'une maladie ou d'un accident à l'étranger, à constater par le Contrôle médical de la sécurité sociale dans un avis motivé. D'autre part, l'assurance maladie-maternité rembourse des soins qui ont été préalablement autorisés par la Caisse nationale de santé sur avis motivé du contrôle médical.

311) Documents parlementaires no 6554.

312) Statuts de la Caisse nationale de santé. (Article 24, paragraphe 3).

313) Arrêt du 12 juillet 2001, Vanbraekel, C-368/98.

La prise en charge se fait en vertu des conditions, modalités, taux et tarifs applicables au Luxembourg sans pouvoir dépasser les frais effectivement exposés par l'assuré. En l'absence de taux et tarifs luxembourgeois, la prise en charge est fixée par le Contrôle médical de la sécurité sociale en assimilant la prestation à une autre prestation de même importance en se basant soit sur la législation luxembourgeoise soit sur celle de l'État de traitement ³¹⁴).

§ 5. Les médicaments

L'assurance maladie-maternité prend en charge les médicaments dispensés dans une pharmacie ouverte au public ou fournis dans le cadre de la délivrance hospitalière. Sauf dans les cas d'urgence où les médicaments sont administrés par le médecin lui-même au cours d'une consultation ou visite, les médicaments ne peuvent être pris en charge que sur ordonnance préalable à leur délivrance.

Les médicaments à charge de l'assurance maladie-maternité sont inscrits sur une liste positive, publiée au Journal officiel et la prise en charge correspond aux taux définis par les statuts de la Caisse nationale de santé.

La liste positive renseigne notamment les noms de marque des médicaments individuels, leur conditionnement et leur dosage.

Les statuts de la Caisse nationale de santé établissent des groupes et catégories de médicaments à inscrire dans la liste positive. Ces groupes et catégories de médicaments sont fixés sur base des critères de médication économique définis aux articles 17 et 23 du Code de la sécurité sociale. Ainsi, les médicaments et fournitures de confort ne sont pas pris en charge.

Certaines formes de médicaments homéopathiques sont admises au remboursement.

Les décisions d'inscription et d'exclusion de groupes et catégories de médicaments des statuts de la Caisse nationale de santé sont prises par le conseil d'administration de la Caisse nationale de santé, le Contrôle médical de la sécurité sociale et la Direction de la Santé entendus en leur avis.

Les catégories de médicaments exclues de la liste sont précisées avec un exposé des motifs. Dans le système luxembourgeois ces catégories sont inscrites dans une liste spécifique formant une annexe des statuts.

Lorsqu'un médicament dispose d'une autorisation de mise sur le marché et d'un prix au public, le titulaire de l'autorisation de mise sur le marché peut présenter une demande à la Caisse nationale de santé en vue de l'inscription du médicament sur la liste positive. Cette demande est adressée au président de la Caisse nationale de santé qui décide, sur base d'un avis conforme du Contrôle médical de la sécurité sociale de l'inscription ou non du médicament sur la liste positive, ainsi que du taux

314) Statuts de la Caisse nationale de santé. (Article 24, paragraphe 2).

de prise en charge en fonction des groupes et catégories de médicaments définis par les statuts de la Caisse nationale de santé ³¹⁵⁾.

Trois taux de prise en charge sont fixés par les statuts. En règle générale, la prise en charge des médicaments correspond à 80%. Néanmoins, dans certains cas, les statuts de la Caisse nationale de santé prévoient une prise en charge à 100% ou à 40%. Des listes annexées aux statuts énumèrent les catégories de médicaments qui, à l'intérieur de la liste positive, bénéficient du taux préférentiel de 100% ou celles qui sont prises en charge au taux réduit de 40%.

Le président de la Caisse nationale de santé, sur avis du Contrôle médical de la sécurité sociale, apprécie le fondement du dossier introduit par le titulaire de l'autorisation de mise sur le marché et le bien-fondé de l'inscription d'un médicament dans la liste positive en se basant sur les critères prévus par la loi et le règlement, ainsi que par référence aux règles statutaires découlant elles-mêmes de ces instruments.

La décision du président est susceptible de faire l'objet d'une opposition de la part du titulaire de l'autorisation de mise sur le marché dans les quarante jours de la notification de la décision. L'opposition est vidée par le conseil d'administration de la Caisse nationale de santé ³¹⁶⁾.

§ 6. Le dossier de soins, le médecin référent et le dossier de soins partagé

I. Le dossier de soins

Tout prestataire de soins de santé, « *dépositaire d'un dossier de soins ou d'éléments d'un tel dossier, de données médicales sous forme de rapports médicaux, de résultats d'analyses, de comptes rendus d'investigations diagnostiques, d'ordonnances ou de prescriptions, d'imagerie médicale ou de tout document ou effet intéressant l'état de santé ou le traitement thérapeutique d'un assuré, doit en donner communication au médecin référent, à tout médecin désigné par l'assuré au Contrôle médical de la sécurité sociale* » si la demande en est faite ³¹⁷⁾.

« *Au cas où le dépositaire ne saurait produire les pièces dont il est réputé être dépositaire dans le délai de quinze jours à partir de la requête écrite de l'assuré, celui-ci peut demander la restitution des frais qu'il peut justifier avoir exposés* » pour la constitution des prestations afférentes, ce sans préjudice du droit de la Caisse nationale de santé de récupérer les frais qu'elle a supportés.

315) Règlement grand-ducal du 12 décembre 2002 précisant les conditions et déterminant la procédure relatives à l'inscription d'un médicament sur la liste positive des médicaments pris en charge par l'assurance maladie et modifiant : a) le règlement grand-ducal modifié du 13 décembre 1988 concernant les prix des spécialités pharmaceutiques et des médicaments; b) le règlement grand-ducal du 29 avril 1983 fixant la composition et le fonctionnement de la commission d'experts chargée de donner son avis sur les demandes d'autorisation de mise sur le marché des spécialités pharmaceutiques et des médicaments préfabriqués. Mémorial A – No 164 du 31 décembre 2002, p. 3804. (Cette procédure découle de la transposition de la directive 89/105/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 concernant la transparence des mesures régissant la fixation des prix des médicaments à usage humain et leur inclusion dans le champ d'application des systèmes nationaux d'assurance maladie).

316) Code de la sécurité sociale. (Article 22).

317) Code de la sécurité sociale. (Article 60bis).

II. Le médecin référent

L'introduction du principe de médecin référent³¹⁸⁾ repose sur l'idée de coordonner et de mieux organiser les soins dispensés au patient, en parallèle avec l'outil de la coordination des soins qu'est le dossier de soins partagé du patient.

Le médecin référent a vocation à être le médecin du premier recours, le premier maillon dans la chaîne du parcours de soins du patient. En suivant ses patients sur la longue durée, il est le mieux placé pour les conseiller dans les démarches de soins à entamer, pour leur indiquer les spécialistes les mieux adaptés à leur état de santé et pour faire un suivi de prévention et de dépistage de diverses maladies.

Puisqu'il a une vue globale de l'état de santé de ses patients, le médecin référent arrive notamment à mieux maîtriser la surconsommation de médicaments, à mieux détecter les contre-indications, à éviter un usage systématique et non nécessaire des polycliniques, à rendre le dépistage et la prévention des maladies plus efficaces³¹⁹⁾.

L'assuré reste libre de choisir ou non un médecin référent, tout comme ce dernier reste libre d'accepter ou non d'être médecin référent d'un patient donné.

Normalement, le médecin référent est un médecin généraliste ou bien un pédiatre pour les enfants. Toutefois, le choix peut également se porter sur un médecin spécialiste, notamment pour respecter le principe du libre choix et le fait que cela peut être indiqué pour le suivi de certaines pathologies chroniques ou lourdes.

L'idée de la coordination des soins de santé est d'inscrire le patient dans un parcours de soins, dans lequel il va consulter en premier lieu son médecin référent avant d'être orienté, en cas de nécessité, vers un autre médecin hospitalier ou extrahospitalier. Le médecin référent se coordonne avec les autres médecins consultés par l'assuré, afin d'assurer une organisation et une utilisation plus cohérente du système de santé. Le choix du médecin référent doit amener le patient à suivre un véritable parcours de soins dans lequel le choix des médecins spécialistes et des médicaments doit être rationnel et proportionnel à ses besoins de santé personnels. S'il réfère le patient vers un médecin spécialiste, le médecin référent doit organiser un dialogue entre confrères afin de proposer les soins les mieux adaptés.

Le médecin référent a comme principales missions d'assurer le premier niveau de recours aux soins, d'assurer les soins de prévention et d'accompagner les soins de longue durée, ceci de nouveau dans un but d'éviter la surconsommation de médicaments et de consultations excessives. Ces missions s'inscrivent dans un but de prévention personnalisée des risques de santé en connaissance du dossier de chaque patient. A cette fin, le médecin référent se réfère régulièrement au dossier de soins partagé auquel il a accès.

Le médecin référent a un rôle d'information, d'orientation et de conseil envers son patient, afin de lui garantir la meilleure prise en charge et le traitement le plus adapté à sa pathologie bien particulière.

318) Code de la sécurité sociale. (Article 19bis).

319) Documents parlementaires no 6196.

Un règlement grand-ducal fixe les qualifications, les droits et obligations du médecin référent ³²⁰.

III. Le dossier de soins partagé

L'Agence nationale des informations protégées dans le domaine de la santé, mise en place par le législateur, tient à disposition des prestataires et des patients un dossier de soins partagé ³²¹. Le dossier de soins partagé a pour objet d'assurer une bonne coordination des informations et des données concernant un patient. Un tel dossier partagé doit permettre non seulement une meilleure évaluation et une meilleure pilotabilité globale du système de soins de santé, mais surtout une meilleure qualité de la prise en charge par un partage et une meilleure utilisation d'informations disponibles ³²².

Le dossier de soins partagé est activé d'office pour tout patient qui n'a pas signalé son opposition. Il reste toutefois loisible au patient de s'opposer à tout moment au partage de données le concernant, soit complètement (opt-out), soit en partie (masquage). Ainsi, le patient peut rendre indisponible au partage l'information publiée dans son dossier de soins partagé. Il devra toutefois le cas échéant être tenu informé des risques inhérents à la non-divulgation d'informations importantes dans le contexte d'une prise en charge médicale.

Le dossier de soins partagé n'est pas un dossier patient unique. Sous réserve d'opposition du patient à son activation, il s'agit d'une documentation de base partagée, fonctionnant suivant des standards de sécurité communs reconnus et qui est interopérable avec les dossiers existants au niveau des secteurs hospitalier et extrahospitalier. Le dossier de soins partagé ne se substitue pas à la documentation créée actuellement par les prestataires de soins qui continuent à gérer leur documentation dans leur dossier professionnel ou institutionnel.

Il est prévu que le patient, son médecin référent, les médecins traitants, ainsi que les autres intervenants impliqués dans la prise en charge puissent, selon les autorisations dont ils disposent, accéder à et interagir avec ce dossier.

Le prestataire garde toujours un accès à la documentation publiée dont il est l'auteur.

Afin de favoriser son implication et sa responsabilisation pour le maintien de sa santé, la mise en place d'un espace patient est également visée. Le patient pourrait ainsi à terme avoir la possibilité d'ajouter certaines informations, comme par exemple:

- une déclaration de don d'organes;
- certaines auto-observations relatives à sa tension artérielle ou des douleurs, par exemple ;
- des informations sur l'adhérence à un traitement.

320) Règlement grand-ducal modifié du 15 novembre 2011 déterminant les modalités de désignation, de reconduction, de changement et de remplacement en cas d'absence du médecin référent. Mémorial A – No 240 du 25 novembre 2011, p. 4027.

321) Code de la sécurité sociale. (Article 60*quater*).

322) Documents parlementaires no 6196.

Le dossier de soins partagé doit dès lors contribuer à la qualité de la prise en charge en fournissant un accès aux informations importantes en relation avec les traitements dispensés et en mettant à la disposition des intervenants dans les soins du patient les informations nécessaires pour un traitement rapide et adapté, en évitant les risques d'une sur-médication et des contre-indications.

Un élément central en vue de la réalisation d'un échange et d'un partage structuré de données relatives à la santé du patient réside dans une approche coordonnée de tous les acteurs en matière de développement et de gestion de l'outil informatique dans le domaine de la santé ³²³).

SECTION 3. LES PRESTATIONS EN ESPÈCES

Les règles spécifiques applicables à l'indemnité pécuniaire de maternité sont examinées à la fin de la présente partie. Il y a lieu de relever que, contrairement à l'indemnité pécuniaire de maladie, l'indemnité pécuniaire de maternité est prise en charge par la Caisse nationale de santé dès le premier jour.

§ 1. La conservation légale ou conventionnelle de la rémunération

L'harmonisation des statuts d'ouvrier et d'employé privé par la loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique ³²⁴) entraîne une nouvelle répartition des charges entre les employeurs et la sécurité sociale dans la mesure où la continuation de la rémunération en cas de maladie est généralisée ³²⁵).

Cela signifie que l'indemnité pécuniaire de maladie prend cours à partir du premier jour ouvré de l'incapacité de travail, à condition que celle-ci ait été déclarée dans les formes et délais prévus par les statuts, mais qu'elle est suspendue pendant la durée de la conservation légale ou conventionnelle de la rémunération ³²⁶).

La durée de conservation de la rémunération à laquelle le Code de la sécurité sociale renvoie pour les salariés est déterminée en droit du travail. Selon l'article L. 121-6, paragraphe 3, alinéa 2 du Code du travail « *le salarié incapable de travailler a droit au maintien intégral de son salaire et des autres avantages résultant de son contrat de travail jusqu'à la fin du mois de calendrier au cours duquel se situe le soixante-dix-septième jour d'incapacité de travail pendant une période de référence de dix-huit mois de calendrier successifs. Un nouveau droit à la conservation du salaire n'est ouvert qu'au début du mois suivant celui pour lequel cette limite n'est plus atteinte* ».

Pendant cette durée de 77 jours sur une période de référence de 18 mois, le salarié incapable de travailler a droit au maintien intégral de son salaire et des autres avantages résultant de son contrat de travail.

323) Il s'agit de définir les contenus à échanger et à partager, à mettre en place des modèles de données y afférents et des référentiels d'interopérabilité tant au niveau technique que syntaxique et sémantique.

324) Loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique. Mémorial A – No 60 du 15 mai 2008, p. 790.

325) Le terme allemand de « Lohnfortzahlung » est souvent utilisé pour désigner cette période.

326) Code de la sécurité sociale. (Article 11, alinéa 2). Loi du 10 août 2018 modifiant 1. le Code du travail ; et 2. le Code de la sécurité sociale en matière de maintien du contrat de travail et de reprise progressive du travail en cas d'incapacité prolongée. Journal officiel Mém. – No 703 du 21 août 2018. (Documents parlementaires no 7311).

L'indemnité pécuniaire de maladie est due par l'assurance maladie à la fin de cette période.

La loi crée une interaction entre le droit du travail et le droit de la sécurité sociale, « *nécessaire pour la mise en place de l'environnement juridique indispensable pour garantir la déclaration de l'incapacité de travail et pour en assurer le contrôle* »³²⁷.

Pour les non-salariés, le paiement de l'indemnité pécuniaire de maladie est également suspendu pendant une période définie par le législateur par analogie au régime applicable aux salariés à l'article 12, alinéa 3 du Code de la sécurité sociale.

La conservation légale de la rémunération cesse pour les mêmes motifs de refus que l'indemnité pécuniaire de maladie.

Pour compenser les charges des employeurs résultant de leurs obligations en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie, la loi du 13 mai 2008 crée une Mutualité des employeurs.

La Mutualité constitue une sorte de réassurance des employeurs pour le risque d'incapacité de travail de leurs salariés. Elle a pour objectif de « *répondre aux déséquilibres sectoriels* » et est « *placée dans le giron de la sécurité sociale, sous forme d'un établissement public* » pour simplifier l'intervention financière de l'État pendant la continuation de la rémunération et favoriser les échanges administratifs entre les institutions de sécurité sociale³²⁸.

Les auteurs de la loi de 2008 précitée considéraient que la viabilité de la mutualité ne pouvait être assurée par une assurance volontaire. Ainsi, le principe d'une affiliation obligatoire a été admise sur base d'un « *accord atteint au niveau de l'Union des entreprises luxembourgeoises, qui envisage un taux de remboursement aux entreprises de 80% et une différenciation des taux de cotisation suivant plusieurs classes de risques* »³²⁹.

§ 2. Contrôle de l'absentéisme

I. Principe

La question de la maîtrise de l'absentéisme des salariés a fait l'objet de discussions au moment de la loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique³³⁰. Si les employeurs devaient être responsabilisés et intervenir en cas de maladie ou d'accident de leurs salariés, ils espéraient que les salariés seraient également sensibilisés aux conséquences d'éventuelles absences abusives.

Ainsi, la loi habilite les statuts de la Caisse nationale de santé à déterminer les modalités de contrôle des incapacités de travail, y compris celles indemnisées au titre de la continuation de la rémunération³³¹. Les moyens de contrôle des malades sont renforcés. Les statuts de la Caisse nationale de santé peuvent aussi imposer

327) Documents parlementaires no 5750.

328) Documents parlementaires no 5750.

329) Documents parlementaires no 5750.

330) Documents parlementaires no 5750.

331) Code de la sécurité sociale. (Article 16, alinéa 2).

aux personnes ayant droit à l'indemnité pécuniaire l'observation de certaines règles sous peine d'une amende d'ordre.

Une distinction est réalisée entre deux types de contrôles ³³²⁾. Le contrôle médical consiste en un contrôle par un médecin du Contrôle médical de la sécurité sociale ayant pour objectif de constater si, au regard de son état de santé, la personne déclarée en incapacité de travail est capable ou non de reprendre son activité professionnelle.

Par contrôle administratif des personnes incapables de travailler, les statuts de la Caisse nationale de santé visent la présentation de contrôleurs assermentés commis par la Caisse nationale de santé, porteurs d'une carte d'habilitation, soit au domicile, soit en tout lieu où séjourne la personne concernée. Ce contrôle peut avoir lieu dans les endroits publics ou dans ceux où la personne contrôlée reçoit des soins. Il a pour but de constater si la personne portée incapable de travailler se conforme aux dispositions légales, notamment celles relatives au régime des sorties pendant la période d'incapacité de travail.

Un contrôle peut être réalisé par la Caisse nationale de santé à partir du premier jour d'incapacité de travail, justifiée ou non par un certificat médical d'incapacité de travail.

La Caisse nationale de santé peut effectuer un contrôle des malades toutes les fois qu'elle est informée de l'absence au travail d'un assuré en raison d'une incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accident non professionnel.

Suivant accord entre le gouvernement luxembourgeois et le gouvernement français, la Caisse nationale de santé dispose de la possibilité de demander aux institutions compétentes françaises d'effectuer des contrôles des malades d'assurés affiliés à la sécurité sociale luxembourgeoise mais résidant en France. La Caisse nationale de santé peut également demander la justification d'un arrêt de travail en mandatant un médecin de son choix exerçant sur le territoire français pour effectuer une visite auprès de l'assuré concerné ³³³⁾.

Les obligations de la personne en incapacité de travail, le régime des sorties pendant cette période d'incapacité, ainsi que les modalités du contrôle sont détaillées dans les statuts de la Caisse nationale de santé.

II. Sanctions

La loi habilite les statuts de la Caisse nationale de santé à fixer une amende d'ordre ne dépassant pas le triple de l'indemnité pécuniaire journalière en cas de non-respect de leurs obligations par les personnes en incapacité de travail ³³⁴⁾. Ces amendes d'ordre prennent la forme de décisions du président de la Caisse nationale de santé ou de son délégué, susceptibles d'opposition au conseil d'administration

332) Statuts de la Caisse nationale de santé. (Article 191 et suivants).

333) Accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg pour le développement de la coopération et de l'entraide administrative en matière de sécurité sociale. Mémorial A - No 166 du 22 août 2014, p. 2520.

334) Code de la sécurité sociale. (Article 16, alinéa 2)

et auprès des juridictions sociales que sont le Conseil arbitral de la sécurité sociale et le Conseil supérieur de la sécurité sociale en appel.

Les résultats du contrôle de la personne incapable de travailler peuvent également avoir des conséquences au niveau du droit du travail. Les employeurs sont tenus informés du résultat des contrôles constatant une contravention aux dispositions légales et statutaires, après que l'assuré ait éventuellement épuisé sa faculté de justification d'absence.

L'employeur garde toute latitude de sanctionner, sous le contrôle des juridictions du travail, le cas échéant, par un licenciement, un comportement fautif du salarié consistant en une absence abusive au travail. Des sanctions disciplinaires pourront également être prévues par les conventions collectives.

§ 3. L'indemnité pécuniaire de maladie

I. Le droit à la compensation

L'indemnité pécuniaire de maladie à charge de la Caisse nationale de santé en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accident non professionnel, de reprise progressive du travail pour raisons thérapeutiques, de congé pour raisons familiales ou de congé d'accompagnement d'une personne en fin de vie, destinée à compenser la perte d'un revenu professionnel, prend cours à partir du premier jour ouvré de l'incapacité de travail.

Elle est suspendue pour les salariés en cas de conservation légale ou conventionnelle de la rémunération et pour les non-salariés jusqu'à la fin du mois de calendrier au cours duquel se situe le 77 jour d'incapacité de travail pendant une période de référence de 12 mois de calendrier successifs³³⁵. L'indemnité pécuniaire est de nouveau suspendue au début du mois suivant celui pour lequel cette limite n'est plus atteinte.

Elle est accordée aux personnes affiliées à l'assurance maladie, âgées de moins de 68 ans.

L'indemnité pécuniaire ne prend cours que si l'incapacité de travail a été déclarée dans les formes et délais prévus par les statuts de la Caisse nationale de santé³³⁶.

Elle est due tant que persiste l'incapacité de travail suivant l'avis du Contrôle médical de la sécurité sociale³³⁷.

Par une loi du 10 août 2018, le législateur introduit le droit à une indemnité pécuniaire de maladie pendant des périodes de reprise progressive du travail pour raisons thérapeutiques³³⁸. Ainsi, « *sur base d'un certificat médical de son médecin traitant, l'assuré en incapacité de travail peut, avec l'accord de son employeur, soumettre à la Caisse nationale de santé une demande de reprise progressive du*

335) Code de la sécurité sociale. (Article 11, alinéa 2 et article 12, alinéa 3).

336) Code de la sécurité sociale. (Article 11, alinéa 1).

337) Code de la sécurité sociale. (Article 14, alinéa 1).

338) Loi du 10 août 2018 modifiant 1. le Code du travail ; et 2. le Code de la sécurité sociale en matière de maintien du contrat de travail et de reprise progressive du travail en cas d'incapacité prolongée. Mémorial – No 703 du 21 août 2018. (Documents parlementaires no 7311).

travail pour raisons thérapeutiques si la reprise de travail et le travail effectué sont reconnus comme étant de nature à favoriser l'amélioration de l'état de santé de l'assuré ». « Le bénéfice de la reprise progressive du travail pour raisons thérapeutiques est subordonné à la condition que l'assuré ait été en incapacité de travail pendant au moins un mois sur les trois mois précédant sa demande. La reprise progressive du travail pour raisons thérapeutiques est accordée par une décision préalable de la Caisse nationale de santé prise sur base d'un avis motivé du Contrôle médical de la sécurité sociale »³³⁹⁾.

La période de reprise progressive du travail est par conséquent assimilée au régime de l'incapacité de travail, tant au niveau de la sécurité sociale que du droit du travail.

Le droit à l'indemnité pécuniaire est limité à un total de 78 semaines pour une période de référence de 104 semaines. La loi du 10 août 2018 précitée a relevé la limite du droit à l'indemnité pécuniaire de maladie de 52 semaines à 78 semaines sur une période de référence de 104 semaines. L'indemnité pécuniaire n'est plus due à partir du jour où la durée totale des périodes d'incapacité de travail dépasse 78 semaines. Dans ce cadre, toutes les périodes d'incapacité de travail personnelle pour cause de maladie, de maladie professionnelle ou d'accident du travail, intervenues au cours de la période de référence qui prend fin la veille d'une nouvelle période d'incapacité de travail, sont mises en compte. Le contrat de travail prend fin de plein droit le jour de l'épuisement des droits du salarié à l'indemnité pécuniaire de maladie.

En cas de cessation de l'affiliation, le droit à l'indemnité pécuniaire est maintenu à condition que l'assuré ait été affilié pendant une période continue de 6 mois précédant immédiatement la désaffiliation. La condition de continuité de l'affiliation ne vient pas à défaillir par une interruption de moins de 8 jours.

II. Détermination du montant de l'indemnité pécuniaire de maladie

Pour les salariés, l'indemnité pécuniaire de maladie est calculée sur la base du revenu professionnel relatif aux affiliations en cours au moment de la survenance de l'incapacité de travail.

Le revenu professionnel correspond à la rémunération de base ainsi qu'aux compléments et accessoires, à condition qu'ils soient payables mensuellement en espèces. La rémunération des heures supplémentaires est exclue.

Les indemnités légales dues par l'employeur au titre d'un préavis sont sujettes à cotisation et sont portées en compte pour la mensualité qu'elles représentent³⁴⁰⁾.

L'indemnité pécuniaire due à un salarié est soumise aux cotisations au titre de l'assurance maladie, de l'assurance pension et de l'assurance dépendance, à l'instar de la rémunération sur base de laquelle elle est calculée, mais exempte des cotisations en matière d'assurance accidents et d'allocations familiales.

Pour les travailleurs indépendants, l'indemnité pécuniaire correspond à l'assiette cotisable appliquée au moment de la survenance de l'incapacité de travail. Si la

339) Code de la sécurité sociale. (Article 14bis)

340) Code de la sécurité sociale. (Article 10).

période indemnisée est inférieure à un mois, chaque jour est compté uniformément pour un trentième du mois. Toute modification de l'assiette cotisable implique le recalcul de l'indemnité pécuniaire.

L'article 13 du Code de la sécurité sociale précise qu'en cas de cumul de plusieurs activités, les différentes indemnités pécuniaires peuvent être cumulées jusqu'à un certain plafond.

III. Suspension des prestations

Le Code de la sécurité sociale fixe certaines hypothèses dans lesquelles l'indemnité pécuniaire n'est pas payée à l'assuré. Tel est notamment le cas lorsque l'assuré se soustrait sans motif valable au contrôle médical ou s'il ne fournit pas les documents requis à la Caisse nationale de santé ou au Contrôle médical de la sécurité sociale³⁴¹).

Les prestations en espèces octroyées ou liquidées indûment sont en outre récupérées si le bénéficiaire a provoqué leur attribution en alléguant des faits inexacts ou en dissimulant des faits importants ou s'il a omis de signaler de tels faits après l'attribution. Les sommes indûment touchées doivent être restituées par le bénéficiaire. Elles peuvent également être déduites des prestations ou des arrérages restant dus ou être recouvrées par le Centre commun de la sécurité sociale.

IV. Régime dérogatoire pour le personnel engagé dans le ménage privé de l'assuré

Par dérogation au régime général, la Caisse nationale de santé rembourse à l'employeur les sommes payées à titre d'indemnisation des incapacités de travail au cours de la période de conservation légale de la rémunération pour le personnel occupé dans son ménage³⁴²).

L'indemnité pécuniaire est calculée sur base du nombre d'heures pendant lesquelles l'assuré remplit les conditions d'octroi de l'indemnité pécuniaire ainsi que du salaire horaire mis en compte pour le calcul des cotisations pour le mois de calendrier précédent.

§ 4. L'indemnité pécuniaire de maternité - règles particulières

La maternité, comme la maladie, ont généralement pour conséquence une interruption de l'emploi limitée dans le temps. C'est la raison pour laquelle le législateur luxembourgeois a pris l'initiative de regrouper ces deux risques dans une même branche, à savoir l'assurance maladie-maternité³⁴³).

Il existe, cependant, un certain nombre de différences entre les deux régimes d'indemnisation, dont la plus notable est que l'indemnité pécuniaire de maternité est prise en charge par la Caisse nationale de santé dès le premier jour du congé de maternité.

341) Code de la sécurité sociale. (Article 16).

342) Code de la sécurité sociale. (Article 426, alinéa 2).

343) Documents parlementaires no 6196.

Il convient cependant de préciser que le droit à la protection de la femme enceinte et accouchée en droit du travail (droit au congé de maternité) n'ouvre pas d'office le droit à une indemnité pécuniaire de maternité en matière de sécurité sociale. Si le premier est régi par le Code du travail³⁴⁴⁾ et s'ouvre de plein droit sur une période de huit semaines avant l'accouchement et de douze semaines après l'accouchement, le deuxième en revanche est régi par l'article 25 du Code de la sécurité sociale et est conditionné à une affiliation obligatoire pendant six mois dans l'année qui précède l'accouchement.

Les assurées exerçant une occupation professionnelle soumise à assurance ont droit, pendant le congé de maternité, à une indemnité pécuniaire de maternité, à condition d'être affiliées à titre obligatoire pendant 6 mois au moins au cours de l'année précédant le congé de maternité. A noter qu'il s'agit des seules prestations de l'assurance maladie-maternité à être soumises à un stage d'affiliation.

L'indemnité pécuniaire de maternité est allouée pendant toute la durée du congé de maternité, à savoir pendant une période de 8 semaines avant la date présumée de l'accouchement, dite congé prénatal, et pendant une période de 12 semaines après l'accouchement, dite congé postnatal.

La femme enceinte ne peut être occupée ni pendant le congé prénatal, qui est attesté par un certificat médical indiquant la date présumée de l'accouchement³⁴⁵⁾, ni pendant le congé postnatal, qui est attesté par un certificat médical indiquant la date de l'accouchement.

Si l'accouchement a lieu avant la date présumée, la partie du congé prénatal non prise est ajoutée au congé postnatal sans que la durée totale du congé de maternité ne puisse excéder 20 semaines. Quand l'accouchement a lieu après la date présumée, le droit au congé de maternité est étendu jusqu'à la date effective de l'accouchement³⁴⁶⁾ sans que la durée du congé postnatal ne puisse être réduite de ce fait.

L'indemnité de congé de maternité est établie de la même façon que l'indemnité pécuniaire de maladie sans pouvoir être cumulée avec elle et correspond au salaire que l'assurée aurait gagné pendant le congé.

Pour les fonctionnaires de l'État, l'indemnité pécuniaire de maternité n'est pas payée en cas de conservation de la rémunération au cours du congé de maternité.

L'indemnité pécuniaire de maternité se prescrit par 3 années à compter de l'ouverture du droit.

En cas de décès de l'assurée, l'indemnité pécuniaire de maternité est payée à la personne qui prend à sa charge l'entretien de l'enfant³⁴⁷⁾.

344) Code du travail. (Articles L.332-1 et suivants).

345) Pour avoir force probante, le certificat médical ne peut remonter à plus de douze semaines à partir de la date présumée de l'accouchement.

346) Pour plus de précisions en ce qui concerne le droit au congé de maternité, il y a lieu de se reporter aux articles L.332-1 et suivants du Code du travail.

347) Le calcul du congé de maternité est possible sur le site internet de la Caisse nationale de santé: <https://cns.public.lu/fr/outils-simulateurs/calcul-du-conge-de-maternite.html> (consulté le 29/07/2019).

La législation prévoit un congé de 8 semaines en cas d'adoption d'un enfant et de 12 semaines en cas d'adoption multiple. Une attestation délivrée par le tribunal selon laquelle une procédure d'adoption est introduite, doit être versée. L'enfant adopté ne doit pas encore être admis à la première année d'études primaires³⁴⁸⁾.

Le stage pour l'indemnité pécuniaire pendant le congé d'accueil est identique à celui en matière de maternité, c'est à dire une affiliation obligatoire pendant 6 mois au moins au cours de l'année précédant l'accueil.

L'indemnité pécuniaire est calculée de la même manière que l'indemnité pécuniaire de maternité.

La loi qualifie un certain nombre de travaux comme dangereux pour la santé et la sécurité d'une femme enceinte ou allaitante. Pour ces travaux présentant un risque, l'employeur est tenu d'aménager provisoirement les conditions ou le temps de travail. Si un tel aménagement s'avère techniquement ou objectivement impossible, la femme enceinte doit être affectée à un autre poste de travail avec maintien de son salaire. En cas d'impossibilité d'une autre affectation, l'intéressée est dispensée du travail.

Deux catégories de travaux peuvent être qualifiées de travaux à risques. Il s'agit de travaux pouvant entraîner des risques dus à des agents physiques³⁴⁹⁾ et des travaux liés à des risques dus à des agents biologiques ou chimiques.

L'évaluation des travaux dangereux, de même que les décisions relatives aux aménagements, affectations ou dispenses se font sur avis du médecin de travail compétent.

Pendant la dispense de travail, il est accordé une indemnité pécuniaire à charge de l'assurance maladie-maternité.

Finalement, la femme enceinte ne peut être tenue de travailler entre 10 heures du soir et 6 heures du matin, lorsque de l'avis du médecin du travail compétent cela est nécessaire du point de vue de sa sécurité ou de sa santé.

L'employeur est tenu de l'affecter à un poste de travail de jour avec obligation pour lui d'avancer son salaire antérieur. La différence de revenu résultant du transfert de poste est à charge de la caisse de maladie compétente.

SECTION 4. LA MÉDECINE PRÉVENTIVE

A côté de la prise en charge de prestations de soins de santé, l'assurance maladie-maternité intervient également dans des programmes de médecine préventive réalisés en collaborations avec la Direction de la santé qui est placée sous l'autorité du ministre ayant la Santé dans ses attributions. Les programmes de médecine préventive sont organisés dans des conventions de partenariat conclues entre les

348) Pour plus de précisions sur le congé d'accueil des salariés du secteur privé, voir : Loi du 14 mars 1988 portant création de congés d'accueil pour les salariés du secteur privé, Mémorial A - No 12 du 30 mars 1988, p. 127. (Documents parlementaires no 2792). Code du travail. (Articles L.234-56 et suivants).

349) Par exemple le soulèvement ou le transport de charges dont le poids dépasse 5 kilos ; les travaux nécessitant la station debout ou exigeant une position accroupie. Pour plus d'informations se référer à l'annexe 1 - Agents et procédés présentant un risque spécifique d'exposition pour les femmes enceintes ou allaitantes » visée à l'article L. 334-2 du Code du travail.

ministres ayant la Santé et la Sécurité sociale dans leurs attributions, la Caisse nationale de santé et, le cas échéant, des services spécialisés³⁵⁰⁾.

La prévention peut être définie comme étant un « *ensemble de moyens médicaux et médico-sociaux mis en œuvre pour empêcher l'apparition, l'aggravation ou l'extension de maladies, ou leurs conséquences à long terme* »³⁵¹⁾.

Cette définition fait référence aux trois niveaux de prévention, identifiés par l'Organisation Mondiale de la Santé, à savoir :

- la prévention primaire destinée à éviter l'apparition de maladies,
- la prévention secondaire consistant à dépister des maladies à un stade précoce où les chances de guérison sont plus grandes,
- la prévention tertiaire dont l'objectif est de diminuer les incapacités, les séquelles ou les récidives, et de faciliter la réinsertion sociale³⁵²⁾.

Le programme de médecine préventive permanent de dépistage précoce du cancer du sein par mammographie³⁵³⁾ est le premier programme de médecine préventive mis en place. D'autres programmes de médecine préventive réalisés en collaboration entre la Direction de la santé et l'assurance maladie ont suivi ce premier programme. Ils visent, par exemple, le dépistage prénatal d'anomalies congénitales³⁵⁴⁾ ou encore la vaccination de certaines parties de la population contre la grippe³⁵⁵⁾.

Au titre de la planification des moyens financiers, il est important de délimiter les mesures qui poursuivent une finalité plus large de santé publique et celles qui suivant un objectif plus délimité de la sécurité sociale.

SECTION 5. L'INDEMNITÉ FUNÉRAIRE

En cas de décès d'un assuré ou d'un membre de sa famille une indemnité funéraire d'un montant forfaitaire est allouée par l'assurance maladie.

S'il s'agit d'enfants âgés de moins de 6 ans accomplis ou d'enfants morts-nés, il n'est alloué que respectivement la moitié ou le cinquième de l'indemnité funéraire prévue.

350) Code de la sécurité sociale. (Article 17).

351) *Le petit Larousse illustré*, Paris : Editions Larousse, 2005.

352) ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTE, Health Promotion Glossary. Genève, 1998. Disponible sur : www.who.int/entity/healthpromotion/about/HPR%20Glossary%201998.pdf consulté le 26/07/2019.

353) Convention du 13 octobre 2003 conclue entre l'État du Grand-Duché de Luxembourg et l'Union des caisses de maladie portant institution d'un programme permanent de dépistage précoce du cancer du sein par mammographie. Mémorial A - No 167 du 19 novembre 2003, p. 3295.

354) Convention du 1 juin 2007 conclue entre l'État du Grand-Duché de Luxembourg et l'Union des caisses de maladie portant institution d'un programme de médecine préventive pour la réalisation et la prise en charge, au niveau national, du dépistage prénatal d'anomalies congénitales. Mémorial A - No 117 du 17 juillet 2007, p. 2164.

355) Convention du 28 mars 2001 conclue entre l'État du Grand-Duché de Luxembourg et l'Union des caisses de maladie portant institution d'un programme de vaccination de certaines personnes à risque contre la grippe. Mémorial A - No 170 du 31 décembre 2001, p. 3804.

Sont considérés comme frais funéraires les frais concernant :

- le cercueil et le décor funéraire d'usage (chapelle ardente, gerbe) ;
- une couronne de fleurs ;
- le transport du cercueil et des fleurs ;
- l'ouverture et la fermeture de la tombe ;
- l'inhumation religieuse et le service funèbre ;
- l'incinération ;
- les avis mortuaires d'usage publiés dans la presse ;
- les frais et taxes communaux.

L'indemnité funéraire est payée jusqu'à concurrence des frais exposés à la personne ou à l'institution qui en a fait l'avance, ou, dans le cas où un organisme public a chargé le fournisseur des funérailles, directement à celui-ci. Le solde éventuellement restant est payé dans l'ordre qui suit : au conjoint, aux enfants, aux père et mère, aux frères et sœurs à condition que ces personnes aient vécu en communauté domestique avec l'assuré.

Titre 2. L'accident du travail et la maladie professionnelle

Les éventualités visées par cette branche de la sécurité sociale, énumérées dans la Convention n° 102 de l'Organisation internationale du travail sont, lorsqu'elles sont dues à un accident du travail ou à une maladie professionnelle, l'état morbide, l'incapacité temporaire ou définitive de travail, la diminution totale ou partielle de la capacité de travail et les besoins des survivants en cas de décès.

Aux premiers temps de l'industrialisation, la personne qui subissait une lésion corporelle au travail avait la faculté, comme toute personne victime d'un dommage engageant la responsabilité de quelqu'un, d'intenter une action en réparation contre le fautif. En fait, le salarié ne pouvait espérer de réparation qu'en intentant un recours devant les tribunaux ordinaires contre son employeur. Outre les difficultés inhérentes à toute action en justice, la victime de l'accident se heurtait souvent à l'insolvabilité de l'employeur.

Il fallait remédier à cette situation et poser des principes qui permettaient de caractériser l'accident du travail de façon à en assurer une réparation équitable. Ces principes étaient les suivants: toute personne qui entreprend une activité économique en recourant à des machines et à de la main-d'œuvre crée une organisation qui, par sa nature, comporte des risques d'accident; cette personne doit être tenue de fournir une réparation dans les cas prescrits, sans qu'il faille rechercher si l'accident est imputable à une faute, soit de sa part, soit de la part du travailleur ou de celle d'une tierce partie. Par ailleurs, il fallait organiser l'attribution de soins médicaux convenables et mettre en œuvre les moyens d'indemnisation de la victime et de ses survivants.

Conformément aux principes énoncés, beaucoup de pays ont institué, dès la fin du XIXème siècle, des régimes légaux de réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles fondés sur la responsabilité de l'employeur. Tel a été le cas au Luxembourg où une loi du 5 avril 1902 (dont les dispositions ont été reprises au livre II du Code de la sécurité sociale) a institué un régime d'assurance accident.

Chapitre 1. Personnes assurées

SECTION 1. RÉGIME GÉNÉRAL – ARTICLE 85 DU CODE DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

Le régime général de l'assurance accident est celui d'une affiliation obligatoire en raison de l'exercice d'une occupation professionnelle ou encore d'une occupation y assimilée, telle que certaines occupations volontaires. L'article 85 du Code de la sécurité sociale fournit une énumération exhaustive des personnes visées par cette obligation d'affiliation.

§ 1. Assurance obligatoire

Sont assurés obligatoirement contre ce risque les personnes qui exercent au Luxembourg contre rémunération une activité professionnelle à titre de salarié ou d'indépendant. Il en est de même pour les apprentis bénéficiant au Luxembourg

d'une formation professionnelle indemnisée ainsi que les personnes y effectuant un stage rémunéré ou non en vue de leur insertion ou réinsertion professionnelle.

Sont également visés les gens de mer occupés sur un navire battant pavillon luxembourgeois et qui soit possèdent la nationalité luxembourgeoise ou celle d'un pays avec lequel le Luxembourg est lié par un instrument bi- ou multilatéral de sécurité sociale, soit résident au Luxembourg.

Les personnes exerçant au Luxembourg moyennant rémunération une activité professionnelle pour un tiers, sans être établies légalement à leur propre compte, sont assurées à titre obligatoire et comme salariées dudit tiers.

Sont également soumises d'office à l'assurance obligatoire sans qu'une déclaration auprès du Centre commun de la sécurité sociale soit nécessaire, les personnes exerçant une activité agricole ou y assimilée pour le compte d'une tierce personne, soit accessoirement à une activité professionnelle principale et sans rémunération ou contre une rémunération ne dépassant pas un tiers du salaire social minimum, soit occasionnellement pendant une durée déterminée à l'avance qui ne doit pas dépasser trois mois par année de calendrier. Il en est de même des membres de famille et des partenaires au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

Les jeunes au pair bénéficient aussi d'une protection en matière d'assurance accident pendant leur séjour auprès d'une famille d'accueil.

§ 2. Dispenses

Les personnes exerçant pendant une durée ne dépassant pas une année une activité professionnelle au Luxembourg et affiliées à un régime d'assurance accident étranger sont dispensées de l'assurance accident sur demande, dispense qui peut être prorogée.

Sont également dispensées de l'assurance les personnes exerçant au Grand-Duché de Luxembourg pour leur propre compte une activité professionnelle ressortissant de la Chambre des métiers, de la Chambre de commerce ou de la Chambre d'agriculture ou une activité professionnelle ayant un caractère principalement intellectuel et non commercial, si le revenu professionnel retiré de l'activité autre qu'agricole exercée à titre principal ou accessoire ne dépasse pas un tiers du salaire social minimum par an ou si elles exercent l'activité dans une exploitation agricole dont la dimension économique n'atteint pas un certain seuil fixé en application de la loi modifiée du 18 avril 2008 concernant le renouvellement du soutien au développement rural.

Les conjoints ou partenaires respectifs, au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats, des personnes visées à l'alinéa ci-dessus sont dispensés, sur demande de leur part, de l'assurance obligatoire, à l'exception des conjoints ou partenaires d'assurés ou d'aidants agricoles. La demande comporte automatiquement demande de dispense des autres risques assurés.

§ 3. Assurance volontaire

Les exploitants agricoles dont la dimension économique n'atteint pas un certain seuil, et qui ne tombent de ce fait pas sous l'obligation d'assurance, peuvent s'assurer volontairement.

De même, les personnes exerçant au Grand-Duché de Luxembourg pour leur propre compte une activité professionnelle ressortissant de la Chambre des métiers, de la Chambre de commerce ou de la Chambre d'agriculture ou une activité professionnelle ayant un caractère principalement intellectuel et non commercial, ne dépassant pas un tiers du salaire social minimum par an, peuvent demander l'admission à l'assurance obligatoire.

L'assurance obligatoire est maintenue au cas où le revenu professionnel d'un ou de plusieurs exercices passe en dessous du seuil, et ce à moins que l'assuré n'invoque expressément la dispense. Cette demande comporte automatiquement demande de dispense des autres risques assurés.

SECTION 2. RÉGIMES SPÉCIAUX – ARTICLE 91 DU CODE DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

Les dispositions de l'assurance accident sont encore applicables, sous certaines conditions, aux personnes suivantes :

- aux écoliers, élèves et étudiants admis à l'enseignement précoce, préscolaire, scolaire et universitaire, y compris les activités périprescolaires, préscolaires et périuniversitaires, aux enfants âgés de moins de 6 ans accueillis dans un organisme agréé ainsi qu'aux chargés de cours, moniteurs et surveillants ;
- aux personnes participant aux cours de formation continue et examens y relatifs organisés ou agréés par l'État, les communes et les chambres professionnelles ainsi qu'aux chargés de cours et aux membres ou auxiliaires des jurys afférents ;
- aux délégués syndicaux ;
- aux personnes participant aux actions de secours et de sauvetage ;
- aux bénéficiaires du revenu d'inclusion sociale qui profitent d'une mesure d'insertion professionnelle et sociale ;
- aux personnes faisant l'objet d'une mesure légale d'insertion sociale ou de mise au travail ainsi que les détenus ou retenus occupés pour le compte de l'administration pénitentiaire ou le Centre de rétention ;
- aux demandeurs d'emploi bénéficiant d'une mesure d'insertion professionnelle ;
- dans l'exercice de leurs fonctions, aux députés et autres personnes ayant un mandat politique ;
- aux personnes exerçant à titre bénévole une activité dans les domaines social, socio-éducatif, médico-social ou thérapeutique au profit d'un organisme agréé ;
- dans le cadre des examens par le Contrôle médical de la sécurité sociale ou la Cellule d'évaluation et d'orientation, l'assuré ou la personne dépendante ainsi que la tierce personne qui l'accompagne en raison de son état de santé

ainsi que le bénéficiaire de l'indemnité de chômage complet se présentant notamment auprès de l'Agence pour le développement de l'emploi ;

- aux personnes occupées auprès d'une représentation diplomatique, économique ou touristique luxembourgeoise à l'étranger ;
- aux bénéficiaires des indemnités de chômage complet se présentant auprès de l'Agence pour le développement de l'emploi, à un entretien d'embauche ou à une mesure active en faveur de de l'emploi proposées par cette agence, voire à d'autres obligations relatives au réemploi ;
- aux personnes handicapées inscrites dans un service de formation agréé ;
- aux membres de la Fédération des Associations des Parents d'Elèves et de ses associations-membres, à savoir les associations de parents d'élèves de l'école fondamentale et les associations de parents d'élèves de l'enseignement post-primaire, participant à une réunion ou une activité organisée par la fédération ou une de ses associations-membres, les représentants des parents d'élèves de l'enseignement fondamental intervenant au niveau d'une école de l'enseignement fondamental, d'une commission scolaire communale ou de la commission scolaire nationale ;
- aux candidats effectuant le stage préparant à l'obtention de l'attestation habilitant à faire des remplacements dans l'enseignement fondamental ainsi que dans les centres, instituts et services de l'Education différenciée ;
- aux jeunes participant à des activités de préparation à la vie active organisées par le Service national de la jeunesse ;
- aux bénéficiaires d'une reprise progressive du travail conformément au Code de la sécurité sociale.

Chapitre 2. Risques assurés

SECTION 1. ACCIDENT DU TRAVAIL

Par accident du travail on entend l'accident survenu à l'assuré par le fait du travail ou à l'occasion du travail.

Au moment de l'accident, une connexité entre l'emploi assuré et l'activité ayant donné lieu à la blessure doit exister, de même qu'entre le fait accidentel et la blessure. Il faut que l'occupation lors de laquelle l'accident est survenu ait eu lieu dans l'intérêt de l'entreprise dans laquelle l'assuré est occupé. Par ailleurs, l'assuré doit se trouver au moment de l'accident dans un lien de subordination à l'égard de l'employeur. L'accident doit donc survenir du fait de l'exécution du contrat de travail.

SECTION 2. ACCIDENT DE TRAJET

Par accident de trajet on entend l'accident survenu sur le trajet d'aller et de retour effectué :

- entre la résidence principale, une résidence secondaire présentant un caractère de stabilité ou tout autre lieu où l'assuré se rend de façon habituelle pour des motifs d'ordre familial et le lieu de travail,

- entre le lieu de travail et le restaurant, la cantine ou, d'une manière plus générale, le lieu où l'assuré prend habituellement ses repas.

Il doit exister entre le trajet effectué et l'emploi assuré un lien de connexité analogue à celui décrit ci-dessus pour l'accident du travail au sens propre.

Le trajet peut ne pas être le plus direct lorsque le détour effectué est rendu nécessaire dans le cadre d'un covoiturage régulier ou pour déposer ou reprendre l'enfant qui vit en communauté domestique avec l'assuré, auprès d'une tierce personne à laquelle il est obligé de le confier afin de pouvoir s'adonner à son occupation.

L'accident survenu au cours ou à la suite d'une interruption anormale du trajet ne donne pas lieu à réparation. Il en est de même de celui survenu pendant une interruption de travail, lors d'un trajet ayant servi à des fins personnelles, même avec l'autorisation de l'employeur. L'accident de trajet que l'assuré a causé ou auquel il a contribué par sa faute lourde, ne donne pas non plus lieu à réparation.

Sont encore considérés comme faits du travail:

- la présentation au bureau de placement public auquel est soumis le bénéficiaire de l'indemnité de chômage complet;
- le trajet effectué en relation avec un déplacement auprès du Contrôle médical de la sécurité sociale ou auprès de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance qui est compétente en matière de constatation et d'appréciation de l'état de dépendance.

SECTION 3. MALADIE PROFESSIONNELLE

La maladie professionnelle est définie comme une maladie:

- qui, selon les connaissances médicales, est causée par des influences spécifiques;
- à laquelle certains groupes de personnes sont plus particulièrement exposés du fait de leur travail;
- que le gouvernement a spécialement désignée dans une liste;
- qu'un assuré a subie de façon déterminante dans l'exercice d'un travail assuré dans le pays.

Une maladie ne peut donc être considérée comme maladie professionnelle que si elle a été causée, selon l'état actuel des connaissances médicales, par des influences spécifiques auxquelles certains groupes de personnes sont plus particulièrement exposés du fait de leur travail, par comparaison avec la population générale.

Un tableau des maladies professionnelles publié au Luxembourg est établi sur base d'études et d'expériences faites à l'étranger ³⁵⁶⁾.

356) Règlement grand-ducal du 5 juillet 2016 déterminant le tableau des maladies professionnelles. Mémorial A – No 126 du 14 juillet 2016, p. 2217.

Une maladie est présumée d'origine professionnelle lorsqu'elle figure au tableau des maladies professionnelles et est contractée par suite d'une exposition au travail à un risque spécifique. Une maladie non désignée dans le tableau des maladies professionnelles peut aussi être reconnue comme maladie professionnelle à condition que l'assuré rapporte la preuve de son origine professionnelle.

L'inscription d'une maladie au tableau des maladies professionnelles s'appuie sur les connaissances actuelles de la médecine du travail basés notamment sur des données résultant d'essais en laboratoire, d'expériences pratiquées sur les animaux, de cas de maladie constatés et étudiés dans les cabinets médicaux et hôpitaux et de statistiques.

Chapitre 3. Les prestations

SECTION 1. L'ASSURÉ PRINCIPAL

§ 1. Prestations en nature

Les prestations en nature à charge de l'Association d'assurance accident peuvent être réparties en deux catégories, à savoir celles ayant directement, voire indirectement trait aux soins de santé de l'assuré, et celles concernant les dégâts matériels de l'assuré.

I. Soins médicaux

Les prestations de soins de santé comprennent le traitement médical, les médicaments et les frais d'hospitalisation. Ces prestations sont prises en charge sans participation de la victime aux frais, dans les limites des tarifs conventionnels et des règles de prise en charge statutaire.

Pour les prestations soumises à un devis préalable, à un titre de prise en charge, à une autorisation préalable du Contrôle médical de la sécurité sociale ou à une validation par la Caisse nationale de santé, la prise en charge par l'Association d'assurance accident est subordonnée à la condition que la date du devis, de l'ordonnance ou de la demande d'autorisation se situe avant la date de clôture de la prise en charge par l'Association d'assurance accident.

II. Frais de voyage et de séjour

Sous respect de certaines conditions ³⁵⁷⁾, l'Association d'assurance accident prend directement en charge les frais de voyage exposés par le bénéficiaire de l'assurance accident, voire d'une personne accompagnante, pour se rendre en voiture privée ou en moyen de transport public auprès d'un prestataire de soins et aux convocations du Contrôle médical de la sécurité sociale ou d'un expert désigné par celui-ci. Les statuts de l'Association d'assurance déterminent les modalités de la prise en charge et des forfaits alloués.

357) Code de la sécurité sociale. (Article 98). (Conditions et détails de la prise en charge par l'Association d'assurance accident).

Les frais de séjour acquittés par l'assuré ou la personne accompagnante sont, sur avis du Contrôle médical de la sécurité sociale, sous certaines conditions³⁵⁸⁾ et jusqu'à concurrence d'un montant équivalent à celui prévu par les statuts de la Caisse nationale de santé, remboursés par l'Association d'assurance accident, de même que le rapatriement d'un assuré, les statuts de l'Association d'assurance pouvant déterminer les modalités de cette prise en charge.

III. Aides techniques et adaptations du logement en cas de dépendance résultant d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle

Si, après évaluation par l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance, l'assuré est à considérer comme dépendant au sens des articles 348 et 349 du Code de la sécurité sociale et si son état de dépendance est imputable, de l'avis du Contrôle médical de la sécurité sociale, principalement aux séquelles d'un accident du travail, d'un accident de trajet ou d'une maladie professionnelle, les montants des aides techniques et des adaptations au logement pris en charge par l'assurance dépendance peuvent être portés au double sur avis de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance. En vue de l'obtention des prestations de l'assurance dépendance à charge de l'Association d'assurance accident, l'assuré doit présenter une demande auprès de la Caisse nationale de santé.

Les prestations prévues aux paragraphes précédents sont payées par la Caisse nationale de santé pour compte de l'Association d'assurance accident et font l'objet d'un remboursement par celle-ci, le cas échéant forfaitaire, augmenté des charges administratives à fixer par règlement grand-ducal.

IV. Dégâts matériels

Si l'accident a donné lieu à une lésion corporelle, l'assuré a droit à la réparation des dégâts matériels accessoires auxquels peut avoir donné lieu l'accident. Les dommages causés aux prothèses sont pris en charge même dans le cas où l'accident n'a pas donné lieu à une lésion corporelle.

Les dégâts causés aux vêtements et aux autres effets personnels sont remboursés soit sur présentation de la facture, sous déduction du taux d'amortissement à fixer par les statuts de l'Association d'assurance accident, soit de façon forfaitaire.

Concernant les dégâts aux véhicules automoteurs, l'assuré a droit, sur demande et sur base d'une expertise automobile, à l'indemnisation du dégât causé au véhicule automoteur utilisé au moment de l'accident survenu sur la voirie publique, dans la limite d'une franchise variant suivant qu'il s'agit d'un accident de trajet ou d'un accident de travail. A défaut d'expertise, l'Association d'assurance accident détermine de façon forfaitaire la valeur du véhicule avant l'accident par référence à la valeur d'un véhicule similaire sur le marché de l'occasion. Cette indemnisation ne s'opère que dans la mesure où le préjudice n'est pas indemnisable à un autre titre, par exemple à titre d'une assurance casco.

358) Code de la sécurité sociale. (Article 98) (Conditions et détails de la prise en charge par l'Association d'assurance accident).

En cas d'abandon du véhicule, le prix de vente de l'épave est porté en déduction de la valeur du véhicule visée, et à défaut d'une preuve attestant le prix de vente de l'épave, la valeur du véhicule est diminuée d'un montant forfaitaire de 110 euros au nombre-indice 100 représentant la valeur de l'épave.

L'Association d'assurance accident rembourse les frais d'expertise si celle-ci a été effectuée à la demande de l'assuré et si ce dernier les a pris en charge. Les frais de dépannage, de remorquage, de gardiennage et de remplacement du véhicule ainsi que tout autre dégât causé aux biens d'un tiers ne sont pas pris en charge.

Les écoliers, élèves et étudiants bénéficiant du régime spécial en matière d'assurance accident ne peuvent obtenir indemnisation des dégâts matériels accessoires subis par un véhicule automoteur que dans la mesure où, pour des motifs sérieux et indépendants de leur volonté, ils n'ont pas pu utiliser des transports en commun.

Les statuts de l'Association d'assurance accident déterminent les modalités de l'indemnisation du dégât matériel prévu.

§ 2. Prestations en espèces

1. Prestations en cas d'incapacité de travail totale pendant 78 semaines

La situation diffère selon qu'il s'agit d'un assuré salarié ou d'un assuré exerçant une activité professionnelle pour son propre compte.

D'une part, en cas d'incapacité de travail totale temporaire consécutive à un accident du travail ou à une maladie professionnelle, le salarié a droit au maintien intégral de son salaire et des autres avantages résultant de son contrat de travail jusqu'à la fin du mois de calendrier au cours duquel se situe le 77ème jour d'incapacité de travail pendant une période de référence de 18 mois de calendrier successifs. Un nouveau droit à la conservation du salaire n'est ouvert qu'au début du mois suivant celui pour lequel cette limite n'est plus atteinte. L'Association d'assurance accident rembourse à l'employeur 80 % de la rémunération avancée au salarié, augmentée de la part employeur des cotisations sociales.

D'autre part, l'assuré exerçant une activité professionnelle pour son propre compte a droit à une indemnité équivalente à 80 % de l'assiette cotisable appliquée au moment de la survenance de l'incapacité de travail totale jusqu'à la fin du mois au cours duquel se situe le 77ème jour d'incapacité de travail.

Si, à l'issue de cette première période l'assuré continue à être atteint d'une incapacité de travail totale, il a droit au paiement d'une indemnité pécuniaire par la Caisse nationale de santé pour le compte de l'Association d'assurance accident. Le montant de l'indemnité pécuniaire correspond à la rémunération cotisable ou à l'assiette cotisable mise en compte respectivement pour le salarié ou le non-salarié au moment de la survenance de l'incapacité de travail.

Pour obtenir les prestations en espèces, l'assuré doit faire parvenir à la Caisse nationale de santé le certificat d'incapacité de travail établi par son médecin traitant au plus tard le troisième jour ouvré de l'incapacité de travail.

Le droit à l'indemnité pécuniaire est limité à un total de 78 semaines pour une période de référence de 104 semaines. A cette fin, sont totalisées toutes les

périodes d'incapacité de travail se situant dans la période de référence qui prend fin la veille de chaque nouvelle période d'incapacité de travail. La période d'incapacité de travail peut être soit continue, soit interrompue par des périodes de reprise du travail. Il n'est fait aucune distinction suivant l'origine de l'incapacité de travail.

Toutefois, l'indemnité pécuniaire prend fin avant l'échéance de la 78^{ème} semaine dès la fin du contrat de travail à durée déterminée (ou du contrat de mission d'un travailleur intérimaire), à moins que le salarié n'ait été affilié depuis 6 mois au moins.

a) Rente complète

A partir de l'expiration du droit à l'indemnité pécuniaire ou à défaut de droit à l'indemnité pécuniaire, l'assuré a droit, sur demande, à une rente complète pour les périodes d'incapacité de travail totale imputables à l'accident du travail ou à la maladie professionnelle survenus alors qu'il exerçait une activité professionnelle soumise à l'assurance obligatoire ou qu'il était inscrit en tant que demandeur d'emploi auprès de l'Agence pour le développement de l'emploi ou auprès d'un organisme étranger compétent.

Pour les salariés, la rente complète correspond à la rémunération cotisable des 12 mois précédant celui de la survenance de l'accident ou de la maladie professionnelle.

Pour les assurés non-salariés est prise en compte l'assiette cotisable appliquée au moment de l'accident. Tout recalcul de cette assiette entraîne la révision de la rente.

En ce qui concerne les seuils, la rente complète annuelle ne peut être ni inférieure à 12 fois ni supérieure à 60 fois le salaire social minimum applicable le mois de l'accident.

Lorsque l'assuré exerce plusieurs activités soumises à l'assurance, la totalité de l'assiette cotisable des différentes activités est prise en considération.

A noter qu'il n'est pas alloué de rente complète au bénéficiaire d'une rente professionnelle d'attente.

b) Rente partielle

Lorsque l'assuré subit une perte de revenu professionnel par suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, il peut demander une rente partielle à partir de la reprise d'une activité professionnelle avant l'âge de 65 ans à condition :

- qu'il justifie au moment de la consolidation d'un taux d'incapacité permanente de 10% au moins,
- que la perte de revenu imputable à l'accident du travail ou à la maladie professionnelle atteigne 10% au moins,
- que l'assuré soit reconnu, par le médecin du travail compétent, incapable d'exercer pour le compte d'autrui son dernier poste de travail ou de maintenir son dernier régime de travail ou qu'il soit, de l'avis du Contrôle médical de la sécurité sociale, incapable d'exercer sa dernière activité pour son propre compte,
- que l'incapacité soit, de l'avis du Contrôle médical de la sécurité sociale, principalement imputable aux séquelles de l'accident du travail ou de la maladie professionnelle.

Si la Commission mixte créée par le Code du travail ³⁵⁹⁾ a décidé le reclassement professionnel interne ou externe de l'assuré, cette décision initiale de reclassement s'impose à l'Association d'assurance accident.

Par consolidation, il faut entendre le moment où, à la suite de la période de soins, la lésion se fixe et prend un caractère définitif, tel qu'un traitement n'est en principe plus nécessaire si ce n'est pour éviter une aggravation, et qu'il est possible d'apprécier un certain degré d'incapacité permanente consécutive à l'accident, sous réserve de rechutes et révisions possibles.

Pour les salariés, la rente partielle correspond à la différence entre la rémunération cotisable au cours des 12 mois suivant celui de la consolidation ou de la reconversion professionnelle et celle pendant les 12 mois précédant l'accident.

Pour l'assuré non-salarié, la rente équivaut à la diminution effective du revenu professionnel fiscal réalisé au cours des 12 mois suivant celui de la consolidation ou de la reconversion professionnelle par rapport au revenu professionnel annuel moyen réalisé au cours des 36 mois précédant celui de la survenance de l'accident.

c) Rente professionnelle d'attente

L'assuré qui justifie au moment de la consolidation d'un taux d'incapacité permanent de 10 % au moins du chef d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle et qui bénéficie d'un reclassement professionnel externe décidé par la Commission mixte, est inscrit comme demandeur d'emploi auprès de l'Agence pour le développement de l'emploi. A condition que cette incapacité soit, de l'avis du Contrôle médical de la sécurité sociale, principalement imputable aux séquelles d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, il a droit sur demande à la rente professionnelle d'attente de la part de l'Association d'assurance accident.

La rente professionnelle d'attente est versée à titre de compensation au Fonds pour l'emploi, respectivement à l'organisme d'assurance pension jusqu'à concurrence de l'indemnité de chômage ou de l'indemnité professionnelle d'attente avancées indûment.

L'assuré non salarié, qui ne tombe pas dans le champ d'application de la législation sur le reclassement professionnel, a également droit sur demande à la rente professionnelle d'attente s'il ne peut plus exercer son activité professionnelle principalement à cause d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle sans être atteint d'invalidité au sens de la législation sur l'assurance pension.

Le montant de la rente professionnelle d'attente est fixé à 85 % de la rente complète.

Tant que le reclassement professionnel externe n'est pas possible, la rente professionnelle d'attente remplace l'indemnité professionnelle d'attente. La rente professionnelle d'attente peut être suspendue si les conditions ayant motivé son octroi ne sont plus remplies, notamment si l'assuré ne reste pas inscrit en tant que demandeur d'emploi auprès de l'Agence pour le développement de l'emploi, si l'assuré se soustrait aux mesures de reclassement professionnel ou s'il refuse toute

359) Code du travail. (Article L. 552-1).

tentative de reconversion professionnelle. Elle est retirée si l'assuré touche à l'étranger une indemnité de chômage ou une prestation de même nature.

d) Rente complète ou partielle pour enfants, écoliers, élèves, étudiants, volontaires et jeunes au pairs

Ces personnes ont droit à une rente partielle ou complète au plus tôt à partir de l'âge de 18 ans, s'ils ont une incapacité de travail d'au moins 20 %. Comme il est impossible pour ces personnes, dont l'avenir professionnel est encore incertain, de rapporter la preuve de l'existence d'une perte de revenu certaine indemnisable, un montant forfaitaire leur est attribué.

Ce montant forfaitaire résulte de la multiplication du taux d'incapacité permanente par le montant minimal prévu pour la rente complète (la rente complète annuelle ne peut être inférieure à 12 fois le salaire social minimum applicable le mois de l'accident), augmenté de 20 %.

II. Indemnités pour préjudices extrapatrimoniaux

Si après la consolidation, l'assuré est atteint, par suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, d'une incapacité de travail permanente totale ou partielle, il a droit à l'indemnisation des préjudices extrapatrimoniaux.

Ces indemnités (l'indemnité pour préjudice physiologique et d'agrément, l'indemnité réparant les douleurs physiques endurées et l'indemnité pour préjudice esthétique) sont accordées sur demande et ne sont soumises à aucune charge fiscale ou sociale.

a) Indemnité pour préjudice physiologique et d'agrément

L'indemnité pour préjudice physiologique et d'agrément vise à réparer la perte de qualité de vie dans le chef de la victime en raison des séquelles de l'accident ou de la maladie professionnelle. Elle indemnise le fait que la victime doit fournir un effort accru dans l'ensemble de ses activités professionnelles et privées en raison de l'atteinte corporelle subie. Elle répare ainsi la diminution des plaisirs de la vie causée notamment par la difficulté, voire l'impossibilité de se livrer à certaines activités, de loisir ou autre, ainsi que le fait de voir le cas échéant son espérance de vie diminuée. Cette indemnité répare également la perte de la valeur de la victime sur le marché du travail.

Le préjudice physiologique et d'agrément est indemnisé par l'allocation d'un forfait calculé sur base du taux d'incapacité de travail définitif fixé par le Contrôle médical de la sécurité sociale.

L'indemnité est payée sous forme de capital pour les taux d'incapacité de travail permanente inférieurs ou égaux à 20 % et sous forme de paiements mensuels pour les taux supérieurs à 20 % sans possibilité de rachat.

A noter que la rente partielle et la rente professionnelle d'attente ne peuvent être demandées qu'après l'octroi de l'indemnité pour préjudice physiologique et d'agrément correspondant à un taux d'incapacité de 10% aux moins.

b) Indemnité réparant les douleurs physiques endurées

Cette indemnité vise à réparer les souffrances endurées par l'assuré jusqu'à la consolidation de ses lésions. Elle est destinée à réparer le dommage causé par les douleurs physiques spécifiques aux blessures encourues et aux traitements chirurgicaux et thérapeutiques que leur guérison a nécessités. Elle consiste dans un forfait³⁶⁰⁾ fixé sur avis du Contrôle médical de la sécurité sociale sur base d'une échelle tenant compte de la gravité du préjudice subi.

c) Indemnité pour préjudice esthétique

Le préjudice esthétique peut être défini comme la répercussion d'une atteinte anatomique ou anatomo-physiologique à la personne, entraînant chez la victime une altération de l'image qu'en ont les autres, mais aussi une altération de l'image de soi, atteinte psychologique limitée que le médecin sait être habituelle. L'importance du préjudice esthétique est appréciée en fonction des séquelles laissées par la blessure subie (p.ex. localisation et apparence des cicatrices et infirmités) et de l'âge de la victime.

A l'instar des douleurs endurées, le préjudice esthétique est indemnisé par un forfait³⁶¹⁾ fixé sur avis du Contrôle médical de la sécurité sociale sur base d'une échelle tenant compte de la gravité du préjudice subi.

SECTION 2. LES SURVIVANTS

Les survivants des assurés décédés peuvent uniquement toucher des prestations en espèces.

§ 1. Indemnisation du dommage moral

Si le décès de l'assuré a pour cause principale un accident du travail ou une maladie professionnelle, les survivants ont droit, en dehors des prestations nées dans le chef de l'assuré, à une indemnité forfaitaire pour dommage moral forfaitaire³⁶²⁾ dont le montant varie en fonction du lien des survivants avec l'assuré décédé. On distingue trois catégories de bénéficiaires, à savoir:

- le conjoint survivant ou le partenaire³⁶³⁾ ainsi que les enfants légitimes, naturels ou adoptifs de l'assuré décédé;
- les père et mère de l'assuré décédé;
- toute autre personne ayant vécu en communauté domestique avec l'assuré au moment du décès depuis trois années au moins.

360) Règlement grand-ducal du 17 décembre 2010 fixant les forfaits prévus à l'article 120 du Code de la sécurité sociale. Mémorial A – No 245 du 28 décembre 2010, p. 4080.

361) Règlement grand-ducal du 17 décembre 2010 fixant les forfaits prévus à l'article 120 du Code de la sécurité sociale. Mémorial A – No 245 du 28 décembre 2010, p. 4080.

362) Règlement grand-ducal du 17 décembre 2010 fixant les forfaits prévus à l'article 130 du Code de la sécurité sociale. Mémorial A – No 245 du 28 décembre 2010, p. 4083.

363) Suivant la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats.

§ 2. Rente de survie

Si le décès de l'assuré est survenu avant l'âge de 65 ans et a pour cause principale un accident du travail ou une maladie professionnelle, son conjoint survivant ou partenaire ainsi que ses enfants légitimes, naturels ou adoptifs ont droit sur demande à une rente de survie.

Si le décès est survenu après l'âge de 55 ans, les rentes de survie sont calculées sur base du montant résultant de la multiplication de 1,85% du revenu professionnel annuel par le nombre d'années restant à courir du décès jusqu'à la date à laquelle l'assuré aurait atteint l'âge de 65 ans.

Si le décès de l'assuré est survenu avant l'âge de 55 ans, les rentes de survie sont calculées sur base du montant résultant de la multiplication de 1,85% du revenu professionnel annuel par 10 années. Si ce revenu dépasse la base de référence servant à la détermination des majorations proportionnelles spéciales des pensions de survie, s'y ajoute le montant résultant de la multiplication de 1,85% de la différence par le nombre d'années restant à courir du décès jusqu'à la date à laquelle l'assuré aurait atteint l'âge de 55 ans.

La rente du conjoint ou du partenaire correspond à trois-quarts et la rente d'orphelin à un quart du montant déterminé conformément à ce qui précède, sans que l'ensemble des rentes de survie ne puisse dépasser ce montant.

Les rentes de survie ne sont pas déterminées en faisant abstraction de l'octroi de la pension de survie au titre de l'assurance pension, mais elles sont au contraire conçues comme complément à cette pension. Cela signifie que les survivants ont droit à une rente de survie qui ensemble avec la pension de survie atteint le niveau de la pension qu'ils auraient obtenu si l'assuré avait continué à cotiser jusqu'à l'âge de 65 ans ou s'il avait bénéficié jusqu'à cet âge d'une rente complète pour avoir été atteint d'incapacité totale à la suite d'un accident du travail.

Les rentes de survie sont payées par la Caisse nationale d'assurance pension pour le compte de l'Association d'assurance accident.

SECTION 3. LES CARACTÉRISTIQUES COMMUNES AUX RENTES

§ 1. Impôts et cotisations

Les rentes accident indemnisant la perte totale ou partielle du revenu professionnel sont soumises aux retenues pour l'impôt sur le revenu. Elles donnent lieu à affiliation à l'assurance maladie et à l'assurance pension et partant au prélèvement des cotisations afférentes.

La rente accident est donc soumise aux charges fiscales et sociales, mais exempte des cotisations pour l'indemnité pécuniaire de maladie, des cotisations en matière d'assurance accident et d'allocations familiales.

§ 2. Dynamisation

Deux mécanismes de revalorisation des rentes sont prévus. Premièrement, les rentes sont adaptées automatiquement aux variations du coût de la vie. Le revenu servant au calcul des rentes est porté à l'indice 100 du coût de la vie à l'aide de la moyenne des indices mensuels applicables au cours de la période à laquelle se

rapporte ce revenu. Les rentes sont adaptées au nombre indice du coût de la vie suivant les modalités applicables aux traitements et pensions des fonctionnaires de l'État.

En dehors de cette adaptation, les rentes dont le début du droit se situe après le 31 décembre 2012 sont revalorisées et réajustées au niveau de vie.

A cet effet, elles sont divisées par le facteur de revalorisation de l'avant-dernière année précédant la survenance de l'accident ou de la maladie professionnelle et multipliées ensuite par le facteur de revalorisation de la quatrième année précédant le début du droit à la rente, dont celui pour l'année 2009 est fixé à 1,405. Les rentes ainsi revalorisées sont ensuite multipliées par le produit des facteurs de réajustement par année de calendrier suivant le début du droit à la rente, mais au plus tôt à partir de l'année 2014.

Les rentes échues d'accidents du travail survenus et de maladies professionnelles déclarées avant le 1er janvier 2013 et fixées au niveau de vie de l'année de base 1984, sont revalorisées en les multipliant par le facteur de revalorisation de l'année 2009, fixé à 1,405. Les rentes ainsi revalorisées sont ensuite réajustées en les multipliant par le produit des facteurs de réajustement par année de calendrier à partir de l'année 2014.

Chapitre 4. La procédure administrative ³⁶⁴⁾

SECTION 1. LA DÉCLARATION DES ACCIDENTS

Toute personne assurée victime d'un accident du travail ou de trajet est tenue d'en aviser immédiatement son employeur ou le représentant de celui-ci.

L'employeur ou son représentant déclare tout accident du travail à l'Association d'assurance accident en fournissant toutes les indications demandées sur le formulaire de déclaration d'un accident du travail disponible auprès de l'Association d'assurance accident et fait parvenir une copie de la déclaration à l'assuré. La déclaration est obligatoire même si l'accident n'a pas comporté d'arrêt du travail, afin de permettre une prise en charge du traitement curatif.

Pour les maladies professionnelles, il incombe au médecin de faire la déclaration à l'Association d'assurance accident dès qu'il a des suspicions fondées qu'une maladie a sa cause déterminante dans une activité professionnelle assurée. En cas de déclaration, il remet une copie de la déclaration à son patient.

La déclaration est effectuée au moyen du formulaire de déclaration médicale d'une maladie professionnelle disponible auprès de l'Association d'assurance accident et contient un diagnostic médical précis de la maladie dont l'origine professionnelle est soupçonnée ainsi qu'une indication des risques professionnels susceptibles d'être à l'origine de celle-ci. Les pièces médicales établissant la maladie déclarée sont annexées à la déclaration.

364) Règlement grand-ducal du 5 juillet 2016 modifiant le règlement grand-ducal du 17 décembre 2010 déterminant la procédure de déclaration des accidents et précisant la prise en charge de certaines prestations par l'assurance accident. Mémorial A – No 126 du 14 juillet 2016, p. 2216.

L'instruction du dossier est limitée à la maladie pour laquelle la déclaration médicale est introduite.

Si un écolier, un élève ou un étudiant subit un accident dans le cadre d'un établissement d'enseignement, la déclaration incombe au bourgmestre ou au responsable de l'établissement ou à leur délégué. L'accident survenu dans le cadre d'une activité périscolaire, périscolaire ou périuniversitaire est à déclarer par le représentant de l'organisme luxembourgeois ayant organisé cette activité. Ces déclarations sont effectuées au moyen du formulaire de déclaration d'un accident scolaire ou périscolaire disponible auprès de l'Association d'assurance accident.

Sur réclamation écrite de la personne affirmant avoir été victime d'un accident ou être atteinte d'une maladie professionnelle dans le délai annuel prescrit, l'Association d'assurance accident demande la prise de position de la personne à laquelle incombe la déclaration avant de prendre une décision.

En cas de déclaration médicale d'une maladie professionnelle, l'employeur fournit tous les renseignements concernant l'exposition professionnelle à des risques. Dans la déclaration patronale concernant cette exposition, il indique notamment avec précision :

- le ou les postes de travail successivement occupés et les tâches y effectuées;
- les gestes et postures de travail relatifs à chaque poste ainsi que les produits, les machines et les outils y utilisés;
- la durée du temps de travail exposant le salarié aux différents gestes et postures de travail ainsi qu'aux produits, machines et outils en cause;
- les mesures de protection prises contre les risques professionnels et les équipements de protection individuelle mis à disposition.

Le Contrôle médical de la sécurité sociale se prononce sur l'existence de la maladie déclarée, sur le diagnostic médical de celle-ci et sur le numéro du tableau des maladies professionnelles sous lequel elle est à instruire.

L'Association d'assurance accident se prononce sur l'exposition de l'assuré aux risques professionnels susceptibles d'être à l'origine de la maladie déclarée. A cette fin, elle peut demander tous renseignements ou pièces nécessaires à l'employeur et à l'assuré. Elle peut procéder à une étude du ou des postes de travail et demander un avis motivé au médecin du travail compétent.

Sur base du rapport de l'Association d'assurance accident concernant l'exposition aux risques, le Contrôle médical de la sécurité sociale rend un avis médical sur la relation d'imputabilité entre la maladie déclarée et l'activité professionnelle exercée.

SECTION 2. LA PROCÉDURE D'OBTENTION DE L'INDEMNITÉ POUR DÉGÂTS MATÉRIELS, DES RENTES ACCIDENT ET DES INDEMNITÉS POUR PRÉJUDICES EXTRAPATRIMONIAUX

Sauf en cas de circonstances exceptionnelles dûment motivées, aucune prestation n'est accordée à charge de l'Association d'assurance accident si l'accident ne lui est pas déclaré dans l'année de sa survenance. Pour les maladies professionnelles, ce délai ne prend cours que le jour où l'assuré ou l'ayant droit a eu connaissance de l'origine professionnelle de la maladie.

L'indemnité pour dégâts matériels est accordée sur demande à présenter par l'assuré ou les ayants droit sous peine de déchéance dans l'année de la survenance de l'accident.

Les rentes accident et les indemnités pour préjudices extrapatrimoniaux sont accordées sur demande à présenter par les victimes d'accidents ou leurs ayants droit sous peine de déchéance dans le délai de trois ans à dater de la consolidation ou de la reconversion professionnelle respectivement du jour du décès de la victime.

La demande en obtention d'une prestation n'est recevable après l'expiration de ce délai que s'il est prouvé que les conséquences de l'accident n'ont pu être constatées qu'ultérieurement ou que l'intéressé s'est trouvé, en suite de circonstances indépendantes de sa volonté, dans l'impossibilité de formuler sa demande. Dans ces cas, la demande doit être présentée endéans les trois ans de la constatation des suites de l'accident ou de la cessation de l'impossibilité d'agir.

SECTION 3. LA SUSPENSION DES PRESTATIONS

Le droit de toucher l'indemnité pour dégâts matériels et les prestations en espèces est suspendu tant que l'assuré :

- se soustrait au contrôle médical sans motif valable ;
- se soustrait sans motif valable aux examens médicaux ayant notamment pour objet de déterminer sa capacité d'exécuter les tâches correspondant à son dernier poste de travail ;
- ne fournit pas les renseignements et pièces demandés par l'Association d'assurance accident.

Le Fonds pour l'emploi, le Fonds national de solidarité, l'organisme d'assurance pension ou l'office social qui a versé des prestations à un bénéficiaire de rente pour une période pendant laquelle celui-ci avait droit à une rente, a droit, sur demande présentée sous forme de simple lettre, au remboursement des arrérages de rente, réduits pour cette période et non encore versés au bénéficiaire, jusqu'à concurrence des prestations allouées durant la même période.

SECTION 4. LA LIMITATION DANS LE TEMPS DES PRESTATIONS À CHARGE DE L'ASSURANCE ACCIDENT

Si le Contrôle médical de la sécurité sociale constate que les suites de l'accident ou de la maladie professionnelle ne justifient plus de prestations à charge de l'assurance accident, le dossier est clôturé par décision.

L'octroi ultérieur de prestations du chef de cet accident est subordonné à la présentation d'une demande de l'assuré sur le formulaire prescrit et d'un rapport du médecin traitant justifiant la réouverture du dossier. Sauf fait médical nouveau, la demande n'est pas recevable avant l'expiration d'une année à partir de la décision de clôture ou de celle rejetant une demande de réouverture précédente. Si le Contrôle médical de la sécurité sociale émet un avis négatif, la réouverture du dossier est refusée par décision du président ou de son délégué.

Le dossier est clôturé d'office sans qu'un avis du Contrôle médical de la sécurité sociale et une décision n'aient à intervenir,

- trois mois après la survenance d'un accident qui n'a pas provoqué une incapacité de travail totale dépassant les huit jours consécutifs à cet accident;
- douze mois après la survenance d'un accident ayant entraîné une incapacité de travail totale plus importante, sauf avis contraire du Contrôle médical de la sécurité sociale ³⁶⁵).

SECTION 5. LE SYSTÈME BONUS-MALUS

Le taux de cotisation d'un employeur en matière d'assurance accident correspond à un taux de cotisation unique fixé annuellement par le conseil d'administration de l'Association d'assurance accident, diminué ou augmenté au maximum jusqu'à concurrence de 50% en le multipliant par un facteur bonus-malus.

A cet effet, les employeurs sont répartis en classes de risques selon leur secteur d'activité. Il existe en tout dix-sept classes de risque. Si un employeur a plusieurs activités dans des secteurs d'activités différents, son activité principale est prise en compte pour le classement dans une classe de risque ³⁶⁶).

La diminution ou la majoration se fait en fonction du nombre, de la gravité ou des charges des accidents au cours d'une période d'observation récente d'une ou de deux années. Il n'est tenu compte ni des accidents de trajet ni des maladies professionnelles.

365) Règlement grand-ducal du 5 juillet 2016 modifiant le règlement grand-ducal du 17 décembre 2010 déterminant la procédure de déclaration des accidents et précisant la prise en charge de certaines prestations par l'assurance accident. Mémorial A – No 126 du 14 juillet 2016, p. 2216

366) Règlement grand-ducal du 8 février 2016 déterminant le champ et les modalités d'application du système bonus-malus de l'assurance accident. Mémorial A – No 18 du 19 février 2016, p. 598.

Titre 3. La dépendance

Chapitre 1. Les personnes protégées

Le champ d'application personnel de l'assurance dépendance est défini par référence à celui de l'assurance maladie-maternité. Conformément à l'article 352 du Code de la sécurité sociale, le « *bénéfice des prestations est ouvert aux personnes protégées en application des articles 1 à 7* » du Code de la sécurité sociale.

Ainsi, toute personne bénéficiant de la protection du régime légal d'assurance maladie soit à titre obligatoire, soit à titre volontaire, soit au titre d'une coassurance, est protégée de plein droit en matière d'assurance dépendance.

Pour les personnes assurées obligatoirement, la protection existe dès le premier jour de l'affiliation.

En cas d'assurance volontaire, il convient de distinguer entre l'assurance continuée et l'assurance facultative. Une personne ayant perdu sa qualité d'assurée peut demander une continuation de son assurance à condition d'avoir été affiliée pendant 6 mois précédant la perte d'affiliation. En matière d'assurance maladie, la protection est effective dès le premier jour de l'affiliation. Par contre, le bénéfice de l'assurance dépendance n'est ouvert pour les personnes ayant contracté une assurance facultative qu'après un stage d'assurance d'une année.

Les règles relatives au maintien des droits à l'assurance maladie-maternité s'appliquent également en matière d'assurance dépendance.

Chapitre 2. Objet de l'assurance

L'assurance dépendance vise à compenser, au moins en partie, les frais liés aux aides et soins fournis à la personne dépendante par une tierce personne pour effectuer les actes essentiels de la vie. L'objet de l'assurance consiste en la prise en charge des aides et soins fournis à la personne dépendante à son domicile ou dans un établissement d'aides et de soins, ainsi que la prise en charge d'aides techniques et d'adaptations du logement.

Cette prise en charge prend la forme soit d'une prise en charge directe par l'assurance dépendance de prestations en nature dispensées par des prestataires d'aides et de soins professionnels, liés conventionnellement à l'assurance dépendance, soit d'un paiement d'une prestation en espèces par l'assurance dépendance à la personne dépendante afin qu'elle organise elle-même en tout ou en partie les aides et soins dont elle a besoin pour la réalisation d'actes essentiels de la vie ou de tâches ménagères.

SECTION 1. LA DÉFINITION DE LA DÉPENDANCE

La définition de la dépendance révèle quatre éléments constitutifs qui doivent être réunis pour qu'une personne puisse être qualifiée de dépendante au sens de la législation luxembourgeoise. Ces éléments sont 1) une causalité, 2) une finalité, 3) un seuil et 4) une durée³⁶⁷⁾.

367) Documents parlementaires no 4216.

Légalement, la dépendance est définie comme étant « l'état d'une personne qui par suite d'une maladie physique, mentale ou psychique ou d'une déficience de même nature a un besoin important et régulier d'assistance d'une tierce personne pour les actes essentiels de la vie »³⁶⁸).

Au niveau de la causalité, la dépendance est due à une maladie ou à une déficience d'ordre physique, psychique ou mental. Elle ne peut avoir une cause non médicale, telle que l'âge. Mais à l'âge sont associées des maladies qui restreignent fortement l'autonomie de vie.

L'assurance dépendance a pour finalité de garantir une assistance par une tierce personne dans le domaine des actes essentiels de la vie. Les actes essentiels de la vie comprennent les aides et soins suivants :

« 1) Dans le domaine de l'hygiène corporelle: aides et soins visant la propreté du corps.

2) Dans le domaine de l'élimination: aides et soins visant à l'évacuation des déchets de l'organisme.

3) Dans le domaine de la nutrition: les aides et soins visant à l'assistance pour l'absorption de l'alimentation, l'hydratation et la nutrition entérale.

4) Dans le domaine de l'habillement: les aides et soins visant à s'habiller et à se déshabiller.

5) Dans le domaine de la mobilité: les aides et soins visant aux changements de position, aux déplacements et aux accès et sorties du logement »³⁶⁹).

Cette assistance par une tierce personne peut prendre différentes formes suivant le type de dépendance³⁷⁰.

Soit la tierce personne aide la personne dépendante à exécuter les actes ou elle exécute directement, à la place de la personne, certains actes, soit elle motive la personne dépendante pour que cette dernière demeure autonome dans l'exécution des actes essentiels de la vie. L'intervention de la tierce personne peut également consister en une simple surveillance afin d'empêcher que la personne dépendante ne se mette en danger³⁷¹).

Ensuite, le « seuil d'entrée » qui donne accès aux prestations de l'assurance dépendance joue un grand rôle comme élément de définition de la dépendance. En dessous de ce seuil, la dépendance peut exister, mais elle ne relève pas de la couverture de l'assurance dépendance.

Ainsi, une personne dépendante présentant un besoin important et régulier d'assistance par une tierce personne peut prétendre aux prestations de l'assurance dépendance si son besoin d'aide dans le domaine des actes essentiels de la vie dépasse une durée d'au moins trois heures et demie par semaine³⁷², et sous condition que son état de dépendance dépasse 6 mois suivant toute probabilité ou est irréversible.

368) Code de la sécurité sociale. (Article 348, alinéa 1).

369) Code de la sécurité sociale. (Article 348, alinéa 2).

370) Code de la sécurité sociale. (Article 348, alinéa 3).

371) Documents parlementaires no 4216.

372) Soit 210 minutes.

L'assurance dépendance n'a pas pour objet de couvrir une dépendance temporaire, d'une courte durée. La loi précise toutefois que les adaptations du logement et les aides techniques peuvent être allouées sans égard de ce seuil, si l'état de dépendance de la personne dépasse 6 mois suivant toute probabilité ou est irréversible ³⁷³⁾.

SECTION 2. PRINCIPES GÉNÉRAUX

Plusieurs principes ont guidé le législateur en 1998 ³⁷⁴⁾. Ces principes, qui n'ont pas été remis en cause lors des modifications législatives ultérieures, sont les suivants :

- « - *la création d'une assurance obligatoire sur base de l'activité professionnelle ou du revenu de remplacement avec couverture des membres de la famille de l'assuré ;*
- *la création au profit des personnes protégées d'un droit inconditionnel à des prestations en nature et, subsidiairement, à des prestations en espèces pour leur permettre de se procurer des aides et soins dans les actes essentiels de la vie auprès de tierces personnes ;*
- *l'institution d'un système d'évaluation, d'orientation et de prise en charge des personnes dépendantes ;*
- *l'organisation des relations avec les prestataires d'aides et de soins dans le cadre du maintien à domicile et en établissement ;*
- *l'institution d'un système de financement mixte afin de créer une assise financière à la nouvelle forme d'assurance ».* ³⁷⁵⁾

Chapitre 3. Le droit aux prestations

SECTION 1. L'ÉVALUATION ET LA DÉTERMINATION DES PRESTATIONS REQUISES

Les prestations de l'assurance dépendance sont allouées en fonction d'un avis de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance. L'avis de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance comporte deux phases distinctes. Une phase d'évaluation des besoins en aides et soins du demandeur et des capacités et disponibilités de son aidant éventuel est suivie d'une phase de détermination des prestations requises.

La demande en obtention de prestations consiste en un formulaire auquel est joint un rapport médical du médecin traitant. Elle est posée par le demandeur lui-même ou par son médecin traitant certifiant une incapacité d'agir du demandeur.

Sur base du rapport médical du médecin traitant, l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance évalue les besoins du demandeur en aides et soins dans le domaine des actes essentiels de la vie et dans le domaine des activités d'appui à l'indépendance, ainsi que ses besoins en aides techniques et en

373) Code de la sécurité sociale. (Article 349, alinéa 2).

374) Loi du 19 juin 1998 portant introduction d'une assurance dépendance. Mémorial A – No 48 du 29 juin 1998. (Documents parlementaires no 4216).

375) Documents parlementaires no 4216.

autres prestations prévues par la loi. Une distinction est opérée suivant que le demandeur réside à son domicile ou en établissement d'aides et de soins.

L'évaluation se fait au moyen de plusieurs instruments normatifs que sont un outil d'évaluation et de détermination des prestations de l'assurance dépendance, un référentiel des aides et soins et un relevé des aides techniques ³⁷⁶).

Pour un demandeur résidant à domicile, l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance évalue également les capacités et les disponibilités d'un éventuel aidant à fournir des aides et soins et retient ses éventuels besoins en formation. A cet effet, le demandeur joint à sa demande une fiche de renseignements relative à l'aidant qui fournit régulièrement des aides et soins dans les domaines de actes essentiels de la vie ou qui assiste le demandeur dans l'entretien de son ménage. Ladite fiche est signée par l'aidant et l'évaluation est complétée par un entretien individuel de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance avec cet aidant ³⁷⁷).

Suite à l'évaluation du demandeur et d'un éventuel aidant, l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance détermine les aides et soins requis ainsi que leur fréquence en se basant sur le relevé-type. Ce relevé-type est un instrument annexé au règlement grand-ducal fixant les modalités de la détermination de la dépendance ³⁷⁸). Il s'agit d'une énumération limitative des prestations à charge de l'assurance dépendance. Une durée forfaitaire est fixée pour chaque prestation. Le détail des prestations est décrit dans une seconde annexe du règlement grand-ducal précité, correspondant au référentiel des aides et soins ³⁷⁹).

La détermination des aides et soins requis dans le domaine des actes essentiels de la vie, ainsi que la détermination de la fréquence de ce besoin, permet à l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance d'attribuer un niveau de besoins hebdomadaires en aides et soins au demandeur.

L'article 350, paragraphe 3 du Code de la sécurité sociale prévoit 15 niveaux, exprimés en minutes de besoins hebdomadaires en aides et soins. Ces niveaux ont été fixés par le législateur de manière à éviter des écarts trop importants entre les besoins des personnes dépendantes aux extrémités de chaque niveau et pour permettre aux prestataires d'aides et de soins d'adapter la prise en charge réelle de la personne dépendante en fonction de ses besoins quotidiens réels ³⁸⁰).

376) Règlement grand-ducal modifié du 18 décembre 1998 fixant les modalités de la détermination de la dépendance. Mémorial A – No 119 du 30 décembre 1998, p. 3198. Règlement grand-ducal modifié du 21 décembre 2006 fixant les modalités spécifiques de la détermination de la dépendance chez l'enfant. Mémorial A – No 240 du 29 décembre 2006, p. 4768. Règlement grand-ducal du 22 décembre 2006 déterminant: 1. les modalités et les limites de la prise en charge des aides techniques par l'assurance dépendance; 2. les modalités et les limites de la prise en charge des adaptations du logement par l'assurance dépendance; 3. les modalités et les limites de la prise en charge par l'assurance dépendance des aides techniques pour les personnes bénéficiaires de soins palliatifs. Mémorial A – No 240 du 29 décembre 2006, p. 4816.

377) Code de la sécurité sociale. (Article 350, (7)).

378) Règlement grand-ducal modifié du 18 décembre 1998 fixant les modalités de la détermination de la dépendance. Mémorial A – No 119 du 30 décembre 1998, p. 3198. (Annexe A).

379) Règlement grand-ducal modifié du 18 décembre 1998 fixant les modalités de la détermination de la dépendance. Mémorial A – No 119 du 30 décembre 1998, p. 3198. (Annexe B).

380) Documents parlementaires no 7014.

La fixation des niveaux permet dès lors une prise en compte de la situation individuelle de la personne dépendante et une prise en charge plus ciblée.

Le 1^{er} niveau hebdomadaire de besoins en aides et soins commence à 210 minutes et correspond au « *seuil d'entrée* » défini pour la naissance d'un droit à la prise en charge de l'état de dépendance par l'assurance dépendance.

SECTION 2. LA SYNTHÈSE DE PRISE EN CHARGE

L'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance établit une synthèse de prise en charge reprenant tous les résultats de l'évaluation des besoins et de la détermination des prestations requises. Elle y énumère les prestations requises ainsi que leur fréquence.

La synthèse de prise en charge comporte également la répartition dans l'exécution des prestations requises entre l'aidant et le réseau d'aides et de soins ou entre l'aidant et l'établissement d'aides et de soins à séjour intermittent. En effet, si l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance conclut, suite à l'évaluation, que l'aidant a les capacités pour réaliser certaines ou toutes les prestations requises et qu'il est disponible pour s'engager pour une certaine durée, elle répartit la réalisation des actes entre les intervenants.

La synthèse reste valable jusqu'à une prochaine réévaluation. La répartition qu'elle détermine éventuellement entre l'aidant et le prestataire professionnel de l'assurance dépendance reste donc également valable jusqu'à la réévaluation. Toutefois, pour éviter des réévaluations inutiles à intervalles rapprochés d'une personne dépendante dont l'état n'a pas changé, il est paré à l'indisponibilité de l'aidant par des prestations en nature réalisées par le prestataire professionnel, sans modification de la synthèse de prise en charge ³⁸¹).

SECTION 3. LA RÉÉVALUATION

Les bénéficiaires de l'assurance dépendance, ainsi que leurs aidants éventuels, sont régulièrement réévalués par l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance suivant un schéma fixé à l'article 366 du Code de la sécurité sociale. Suivant que les aides et soins sont prestés par un prestataire professionnel ou par un aidant, la réévaluation se fait après deux ans, respectivement un an.

Ce modèle de réévaluation régulière des besoins des personnes dépendantes et, le cas échéant, de leurs aidants, est destiné à assurer une prise en charge de qualité correspondant aux besoins réels des personnes dépendantes ³⁸²). Ainsi, lorsqu'une personne dépendante, pour laquelle une synthèse de prise en charge est en vigueur, quitte son domicile pour être prise en charge dans un établissement d'aides et de soins de façon permanente, une réévaluation intervient dans les six mois, afin de prendre en compte son nouvel environnement et la manière dont elle s'adapte au nouveau cadre de vie, ainsi qu'à l'offre de soins du nouveau prestataire.

381) Code de la sécurité sociale. (Article 350, (8)). (Documents parlementaires no 7014).

382) Documents parlementaires no 7014.

De manière générale, l'Administration d'évaluation et de contrôle des prestations de l'assurance dépendance peut prendre à tout moment l'initiative d'une réévaluation des besoins d'un bénéficiaire de l'assurance dépendance si elle constate un changement fondamental des circonstances. En particulier, elle peut procéder à une réévaluation de tous les besoins d'une personne dépendante en dehors des délais si le bénéficiaire fait une demande pour des aides techniques ou des adaptations du logement. De telles demandes peuvent résulter d'une modification de l'état de dépendance et, par conséquent, des besoins en aides et soins de la personne dans le domaine des actes essentiels de la vie.

Une réévaluation est en outre possible en dehors des délais à la demande de la personne dépendante, de son entourage, de l'aidant reconnu par l'Autorité d'évaluation et de contrôle des prestations de l'assurance dépendance, d'un prestataire ou de la Caisse nationale de santé en cas de changement fondamental des circonstances constaté par le rapport médical du médecin traitant ³⁸³).

La réévaluation se fait sur base des mêmes instruments normatifs que l'évaluation, à savoir l'outil d'évaluation et de détermination des prestations de l'assurance dépendance, le relevé-type, le référentiel des aides et soins, et, le cas échéant, la fiche de renseignements relatifs à l'aidant et le rapport médical du médecin traitant.

La nouvelle synthèse de prise en charge est établie eu égard aux conclusions de la réévaluation et de la détermination des prestations requises.

SECTION 4. LE DROIT AUX PRESTATIONS

Les prestations de l'assurance dépendance sont dues à partir du jour de la présentation de la demande pour autant que cette demande est complète, c'est-à-dire accompagnée d'un formulaire de demande et du rapport du médecin traitant ³⁸⁴).

Les prestations peuvent être accordées pour une durée déterminée ou une durée indéterminée.

La Caisse nationale de santé prend directement en charge les prestations en nature. Elle paie aux prestataires professionnels d'aides et de soins le forfait légal en tenant compte des besoins retenus dans la synthèse de prise en charge et suivant la répartition dans l'exécution des aides et soins entre le prestataire professionnel et un éventuel aidant, retenue par l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance dans la synthèse de prise en charge. La personne dépendante ne doit pas faire l'avance des frais.

Le forfait pour la prestation en espèces est versé directement à la personne dépendante.

Toute prestation de l'assurance dépendance est supprimée si elle ne se justifie plus.

L'action des prestataires à l'égard des personnes dépendantes ou de la Caisse nationale de santé se prescrit par deux années à compter de la date des services rendus.

383) Code de la sécurité sociale. (Article 366).

384) Code de la sécurité sociale. (Article 362).

L'action des assurés à l'égard de l'assurance dépendance se prescrit par deux années à compter de l'ouverture du droit³⁸⁵⁾.

Lorsque des prestations sont dues par l'assurance maladie, la personne dépendante ne peut prétendre à des prestations de même nature dans le cadre de l'assurance dépendance³⁸⁶⁾. La loi retient le principe de la priorité des prestations de l'assurance maladie, sauf pour les appareils, pour lesquels l'assurance dépendance est prioritaire. Ainsi, si le demandeur d'aide technique remplit les conditions d'ouverture du droit à une aide technique dans le cadre de la législation sur l'assurance dépendance, la prise en charge intervient par l'assurance dépendance, même si une aide similaire est possible dans le cadre de l'assurance maladie.

Les prestations de l'assurance dépendance sont suspendues lorsque la personne dépendante est admise dans un hôpital. Pendant la période d'hospitalisation, les frais seront couverts par l'assurance maladie³⁸⁷⁾.

Lorsque la personne dépendante a droit à des prestations au titre de l'assurance accident, de la législation sur les dommages de guerre, de la législation sur les personnes handicapées ou de la législation relative à l'éducation différenciée, le droit aux prestations de même nature dans le cadre de l'assurance dépendance est suspendu³⁸⁸⁾.

Pour éviter d'éventuels doubles financements étatiques de modifications du logement privé, les aides prévues par la législation concernant l'aide au logement³⁸⁹⁾ sont suspendues jusqu'à hauteur de l'intervention de l'assurance dépendance dans le financement d'une adaptation du logement dans les conditions du règlement grand-ducal relatif aux adaptations du logement³⁹⁰⁾. Priorité est donnée au droit inconditionnel de la prise en charge par l'assurance dépendance. L'aide au logement liée à l'examen des conditions de ressources intervient le cas échéant pour le surplus.

De plus, l'assurance dépendance étant une branche de la sécurité sociale, une prise en charge au titre de cette législation ne dispense pas l'État, les communes et les offices sociaux de secourir les personnes nécessiteuses, et n'influe pas sur les obligations des pouvoirs publics en matière d'assistance et d'aide sociale à fournir aux personnes concernées.

Toutefois, l'État, la commune ou l'office social qui ont secouru une personne nécessiteuse pendant une période où la personne avait droit aux prestations de l'assurance dépendance, pourront se faire rembourser leurs dépenses dans les limites des prestations prévues par l'assurance dépendance.

385) Code de la sécurité sociale. (Article 368).

386) Code de la sécurité sociale. (Article 370).

387) Code de la sécurité sociale. (Article 369).

388) Code de la sécurité sociale. (Article 371).

389) Loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement. Mémorial A – No 16 du 27 février 1979, p. 294. (Documents parlementaires no 2102).

390) Règlement grand-ducal modifié du 22 décembre 2006 déterminant: 1. les modalités et les limites de la prise en charge des aides techniques par l'assurance dépendance; 2. les modalités et les limites de la prise en charge des adaptations du logement par l'assurance dépendance; 3. les produits nécessaires aux aides et soins. Mémorial A – No 240 du 29 décembre 2006.

Chapitre 4. Les prestations et leur prise en charge

SECTION 1. LES TYPES DE PRESTATIONS

Les prestations de l'assurance dépendance consistent principalement en des prestations en nature visant à couvrir les frais des aides et soins fournis par des prestataires d'aides et de soins liés par une convention à la Caisse nationale de santé, organisme gestionnaire de l'assurance dépendance.

Compte tenu de la nature des prestations et de la situation dans laquelle se trouve la personne dépendante, la loi opère une distinction dans la prise en charge de certaines prestations suivant le lieu de vie de la personne dépendante. Ainsi, la possibilité du remplacement de prestations en nature par une prestation en espèces est envisageable dans le cadre d'un maintien à domicile, en cas d'intervention d'un aidant reconnu par l'Administration d'évaluation et de contrôle des prestations de l'assurance dépendance.

SECTION 2. LES PRESTATIONS ATTRIBUÉES SANS DISTINCTION DU LIEU DE VIE DE LA PERSONNE DÉPENDANTE

§ 1. Les actes essentiels de la vie

Toute personne dépendante a droit à la prise en charge d'aides et de soins dans le domaine des actes essentiels de la vie suivant ses besoins, peu importe qu'elle réside à son domicile ou dans un établissement d'aides et de soins.

Les actes essentiels sont composés d'aides et de soins dans cinq catégories qui sont l'hygiène corporelle, l'élimination, la nutrition, l'habillement et la mobilité³⁹¹). Les actes compris dans chacun de ces cinq domaines sont précisés par règlement grand-ducal dans un relevé-type et dans un référentiel des aides et soins³⁹²).

Sur base d'une évaluation multidisciplinaire, l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance mesure le degré de besoin de la personne dépendante en l'aide d'une tierce personne pour la réalisation des actes essentiels de la vie et retient un des quinze niveaux de besoins hebdomadaires en aides et soins énumérés à l'article 350, paragraphe 3 du Code de la sécurité sociale.

Depuis une modification législative en 2017³⁹³), la prise en charge des aides et soins dans les domaines des actes essentiels de la vie se fait de manière forfaitaire. La loi fixe les forfaits de prise en charge des aides et soins fournis à la personne dépendante par un prestataire professionnel d'aides et de soins³⁹⁴).

Les forfaits de prise en charge sont à distinguer des niveaux hebdomadaires de besoins en aides et soins. Alors que le niveau hebdomadaire de besoins en aides et

391) Code de la sécurité sociale. (Article 348).

392) Règlement grand-ducal modifié du 18 décembre 1998 fixant les modalités de la détermination de la dépendance. Mémorial A – No 119 du 30 décembre 1998, p. 3198. (Annexes A et B).

393) Loi du 29 août 2017 portant modification 1. du Code de la sécurité sociale ; 2. de la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale ; 3. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État. Mémorial – No 778 du 1 septembre 2017. (Documents parlementaires no 7014).

394) Code de la sécurité sociale. (Articles 353 et 357).

soins rend compte de l'état de dépendance de la personne dépendante et de ses besoins, le forfait de prise en charge sert à rémunérer les prestations fournies par le prestataire professionnel et par l'aidant.

En effet, le niveau hebdomadaire de besoins en aides et soins est fixé pour la durée de la synthèse sans tenir compte des prestations réalisées au jour le jour par le prestataire professionnel ou l'aidant. Le forfait de prise en charge peut varier au cours de cette période, notamment en cas de changement dans la répartition des minutes d'aides et soins fournies par le prestataire professionnel et l'aidant.

Pour la prise en charge des aides et soins dans le domaine des actes essentiels de la vie fournis à la personne dépendante à son domicile, le législateur fixe 16 forfaits, allant du forfait 0 au forfait 15. La présence du forfait additionnel, le forfait 0, s'explique par le fait qu'au domicile de la personne dépendante, les forfaits sont alloués en tenant compte d'une éventuelle répartition des aides et soins entre le prestataire professionnel et l'aidant suivant la synthèse de prise en charge ³⁹⁵).

Compte tenu du niveau hebdomadaire de besoins en aides et soins retenu dans la synthèse de prise en charge, ainsi que des disponibilités et capacités de l'aidant, décrites dans la même synthèse, la Caisse nationale de santé procède au remplacement de prestations en nature par une prestation en espèces. Cette prestation en espèces correspond à l'un des 10 forfaits énumérés à l'article 354 du Code de la sécurité sociale.

Il en est de même lorsque la personne dépendante est prise en charge à domicile par un aidant et dans un établissement d'aides et de soins à séjour intermittent.

De même que les niveaux hebdomadaires de besoins en aides et soins, les forfaits de prise en charge ont été définis de manière à éviter des écarts trop importants dans la prise en charge des personnes dépendantes se situant aux extrémités des forfaits.

Cette prise en charge forfaitaire offre une plus grande flexibilité au prestataire professionnel, comme à l'aidant, dans la fourniture quotidienne des aides et soins à la personne dépendante en leur permettant d'apprécier les besoins réels de la personne au jour le jour.

Lorsque le bénéficiaire de l'assurance dépendance est pris en charge dans un établissement d'aides et de soins à séjour continu, la prise en charge des aides et soins dans les domaines des actes essentiels de la vie correspond à l'un des 15 forfaits fixés à l'article 357 du Code de la sécurité sociale. La personne dépendante en établissement d'aides et de soins à séjour continu est intégralement prise en charge par cet établissement et il n'existe pas de répartition dans la réalisation des aides et soins avec un éventuel aidant et donc pas de forfait 0.

§ 2. Les activités d'appui à l'indépendance

Si une personne se voit attribuer un niveau de besoins hebdomadaires en aides et soins, elle peut bénéficier de la prise en charge d'aides et soins dans le domaine des activités d'appui à l'indépendance.

395) Code de la sécurité sociale. (Article 354).

Les activités d'appui à l'indépendance sont définies comme des activités d'apprentissage ou d'entretien de capacités motrices, cognitives ou psychiques nécessaires pour réaliser des actes essentiels de la vie ou limiter l'aggravation de la dépendance pour ces actes³⁹⁶. Ces activités complètent les prestations d'aides et de soins pour les actes essentiels de la vie et doivent donc y être liées.

Cependant, les activités d'appui à l'indépendance ne permettent pas de réduire la dépendance.

Les activités d'appui à l'indépendance prestées de façon individuelle sont prises en charge de manière forfaitaire³⁹⁷.

§ 3. Les aides techniques

L'assurance dépendance prend en charge des aides techniques destinées à « *permettre à la personne de maintenir ou d'accroître son autonomie de vie dans les domaines de l'hygiène corporelle, de la nutrition et de la préparation des repas, de la mobilité à l'intérieur et à l'extérieur du logement, de l'habillement, des activités d'assistance à l'entretien du ménage et de la communication verbale ou écrite* »³⁹⁸.

Les aides techniques peuvent aussi avoir pour but de « *répondre aux besoins en matière de sécurité, de prévention et de soulagement des douleurs* » ou encore de « *faciliter la tâche des personnes qui assurent les aides et soins* »³⁹⁹.

L'assurance dépendance prend également en charge les formations relatives aux aides techniques, pour la personne dépendante et pour son aidant éventuel.

Les limites, les conditions et les modalités de la prise en charge par l'assurance dépendance sont précisées par règlement grand-ducal⁴⁰⁰. Les aides techniques prises en charge sont inscrites dans des listes proposées par la Commission consultative et annexées au même règlement grand-ducal.

La prise en charge des aides techniques par l'assurance dépendance peut se faire de deux manières. Soit l'aide technique est mise à disposition de la personne qui en a besoin par voie de location, soit le matériel est acquis par la personne dépendante aux frais de l'assurance dépendance. Un plafond est fixé pour l'intervention de l'assurance dépendance⁴⁰¹.

La prise en charge des aides techniques diffère suivant que le bénéficiaire réside à son domicile habituel, dans un établissement d'aides et de soins ou dans un logement encadré tel que défini par la législation relative aux relations entre l'État et

396) Code de la sécurité sociale. (Article 350, (1)).

397) Code de la sécurité sociale. (Article 353).

398) Code de la sécurité sociale. (Article 356, (3)).

399) Code de la sécurité sociale. (Article 356, (3)).

400) Règlement grand-ducal modifié du 22 décembre 2006 déterminant: 1. les modalités et les limites de la prise en charge des aides techniques par l'assurance dépendance; 2. les modalités et les limites de la prise en charge des adaptations du logement par l'assurance dépendance; 3. les modalités et limites de la prise en charge par l'assurance dépendance des aides techniques pour les personnes bénéficiaires de soins palliatifs. Mémorial A – No 240 du 29 décembre 2006, p. 4816.

401) Règlement grand-ducal modifié du 22 décembre 2006 déterminant: 1. les modalités et les limites de la prise en charge des aides techniques par l'assurance dépendance; 2. les modalités et les limites de la prise en charge des adaptations du logement par l'assurance dépendance; 3. les produits nécessaires aux aides et soins. Mémorial A – No 240 du 29 décembre 2006.

les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique⁴⁰²). En effet, cette législation impose aux gestionnaires de structures disposant d'un agrément de mettre en place certains équipements qui ne seront pas à charge de l'assurance dépendance.

SECTION 3. LES PRESTATIONS ACCORDÉES EN CAS DE MAINTIEN À DOMICILE - ACTIVITÉS DE MAINTIEN À DOMICILE

Un des principes directeurs de la loi du 19 juin 1998 d'introduction d'une assurance dépendance consistait en la priorité du maintien à domicile par rapport à l'hébergement en institution, dans la continuité des réflexions à l'origine de la loi du 22 mai 1989 portant création d'une allocation de soins.

Afin de permettre aux personnes dépendantes de rester dans leur milieu de vie connu et rassurant aussi longtemps que possible, et d'éviter les coûts superflus liés à des institutionnalisations précoces, le gouvernement a investi dans le développement des services de soins à domicile, tout en étant conscient de l'importance à accorder à la « *reconnaissance de la responsabilité de l'aidant informel* »⁴⁰³).

Afin de réaliser l'objectif du maintien à domicile par priorité à l'établissement, le législateur a mis en place un cadre composé de plusieurs éléments. Le premier élément consistait en la mise en place de prestations en nature permettant de rémunérer les services professionnels spécialisés fournissant des soins de qualité à domicile. Un deuxième instrument était celui de la prestation en espèces, dont le but était de permettre à la personne dépendante d'organiser les aides et soins à domicile en dehors d'un prestataire d'aides et de soins professionnel. Un troisième élément correspondait à des mesures et activités destinées à garantir une protection sociale aux aidants engagés par la personne dépendante et devant prévenir l'épuisement de ces aidants à domicile. Le quatrième point pour favoriser le maintien à domicile de personnes dépendantes était celui de la fourniture des appareils et d'adaptations du logement en vue d'améliorer l'autonomie des personnes dépendantes à domicile.

La prise en charge de certaines prestations est dès lors réservée au cadre du maintien à domicile.

§ 1. Les activités de garde

Suivant les besoins individuels d'une surveillance et d'un encadrement de la personne dépendante résidant à son domicile habituel, l'assurance dépendance prend en charge soit une garde individuelle, soit une garde en groupe. Ces activités sont destinées à assurer la sécurité de la personne dépendante et à éviter son isolement social nuisible, ainsi qu'à permettre à l'aidant de prendre un temps de répit⁴⁰⁴).

402) Loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique. Mémorial A – No 82 du 24 septembre 1998, p. 1600.

403) Documents parlementaires no 4216.

404) Documents parlementaires no 7014.

Les gardes sont réalisées par des prestataires professionnels, c'est-à-dire par le personnel du réseau d'aides et de soins. La garde en groupe a lieu dans le centre semi-stationnaire, c'est-à-dire un centre psycho-gériatrique ou un service d'activités de jour ⁴⁰⁵).

La prise en charge de la personne dépendante a été complétée en 2017 par une garde individuelle de nuit qui « *vise une prise en charge momentanée d'une personne dépendante, devant être surveillée jour et nuit* » ⁴⁰⁶). Cette prise en charge de nuit doit permettre de combler une absence de l'aidant et d'assurer une prise en charge plus complète d'une personne dépendante dont un changement fondamental de l'état justifie une prise en charge plus élargie, soit par un nouvel aidant, soit par un établissement d'aides et de soins à séjour continu.

§ 2. Les activités d'assistance à l'entretien du ménage

La prise en charge des activités d'aide à l'entretien du ménage de la personne dépendante a fait l'objet de nombreuses discussions depuis l'entrée en vigueur de la loi du 19 juin 1998 introduisant l'assurance dépendance. Alors que les « *tâches domestiques* » étaient initialement considérées comme des actes nécessaires pour assurer le maintien à domicile ⁴⁰⁷), elles ont longtemps été prises en charge également pour des bénéficiaires de l'assurance dépendance résidant en établissement d'aides et de soins.

Dans le cadre des réflexions ayant conduit à la loi du 29 août 2017 modifiant les dispositions du Code de la sécurité sociale relatives à l'assurance dépendance ⁴⁰⁸), il a été conclu de réserver la prise en charge des activités d'assistance à l'entretien du ménage au contexte du maintien à domicile.

Il est précisé dans le référentiel des aides et soins annexé au règlement grand-ducal modifié du 18 décembre 1998 fixant les modalités de la détermination de la dépendance que les « *activités d'assistance à l'entretien du ménage visent à maintenir la salubrité des lieux de vie habituels de la personne dépendante et à veiller à son approvisionnement de base* » ⁴⁰⁹).

Les activités d'assistance à l'entretien du ménage sont attribuées à toutes les personnes dépendantes prises en charge à domicile.

405) Règlement grand-ducal modifié du 11 décembre 1998 concernant l'agrément à accorder aux gestionnaires de services pour personnes âgées, Mémorial A – No 110 du 24 décembre 1998, p. 2962. Règlement grand-ducal du 23 avril 2004 concernant l'agrément gouvernemental à accorder aux gestionnaires de services pour personnes handicapées et portant exécution de la loi du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique. Mémorial A – No 72 du 13 mai 2004, p. 1068.

406) Documents parlementaires no 7014.

407) Documents parlementaires no 4216.

408) Loi du 29 août 2017 portant modification 1. du Code de la sécurité sociale ; 2. de la loi modifiée du 15 décembre 1993 déterminant le cadre du personnel des administrations, des services et des juridictions de la sécurité sociale ; 3. de la loi modifiée du 25 mars 2015 fixant le régime des traitements et les conditions et modalités d'avancement des fonctionnaires de l'État. Mémorial A – No 778 du 1 septembre 2017.

409) Règlement grand-ducal modifié du 18 décembre 1998 fixant les modalités de la détermination de la dépendance. Mémorial A – No 119 du 30 décembre 1998, p. 3198. (Annexe B).

§ 3. Les prestations en espèces en cas d'intervention d'un aidant

Une des mesures essentielles pour favoriser le maintien à domicile de personnes dépendantes dans de bonnes conditions correspond à la possibilité offerte à la personne dépendante d'organiser les aides et soins dont elle a besoin en choisissant un aidant, en complément ou en remplacement de l'intervention d'un réseau professionnel d'aides et de soins ou d'un établissement d'aides et de soins à séjour intermittent.

La reconnaissance financière de l'État du travail fourni par l'aidant est essentielle. Les données statistiques révèlent que la majorité des personnes dépendantes profitent d'une combinaison entre l'offre d'aides et soins de prestataires professionnels et l'intervention d'un aidant pour rester à domicile aussi longtemps que possible ⁴¹⁰.

L'aidant est défini comme étant « *une tierce personne qui fournit intégralement ou partiellement les aides et soins à la personne dépendante à son domicile en dehors des prestataires visés aux articles 389 à 391* » du Code de la sécurité sociale ⁴¹¹. Toute personne ne peut toutefois pas être reconnue comme aidant au sens de l'assurance dépendance.

Le demandeur de prestations de l'assurance dépendance joint à sa demande une fiche relative à l'aidant. Cette fiche de renseignements est examinée par l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance au moment de l'évaluation, qui apprécie les capacités et les disponibilités de l'aidant pour fournir les soins. Il s'agit de déterminer si l'aidant est en mesure de fournir les aides et soins requis dans les domaines des actes essentiels de la vie à la personne dépendante au moins une fois par semaine, « *compte tenu de (la) situation professionnelle (de l'aidant), de ses charges familiales, de la proximité géographique de son domicile par rapport à celui du demandeur* » ⁴¹², de ses aptitudes psychiques et physiques et des possibilités de répit dont l'aidant dispose en dehors de la prise en charge par l'assurance dépendance. Une personne bénéficiant elle-même des prestations de l'assurance dépendance ne peut pas être reconnue en tant qu'aidant.

L'aidant peut bénéficier d'une formation destinée à lui apporter des conseils et à le rendre compétent pour exécuter les aides et soins.

Depuis l'introduction de l'assurance dépendance, la création de services d'aides et de soins professionnels est prioritaire. Toute personne qualifiée de dépendante au sens de la loi a droit à des prestations en nature fournies par des prestataires professionnels. Néanmoins, si l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance retient la présence d'un aidant, tout ou partie des prestations en nature sont converties en une prestation en espèces correspondant à l'un des 10 forfaits définis par le Code de la sécurité sociale ⁴¹³. Suivant la

410) INSPECTION GENERALE DE LA SECURITE SOCIALE, Rapport général sur la sécurité sociale au Grand-Duché de Luxembourg. Luxembourg : 2017, p. 117.

411) Code de la sécurité sociale. (Article 350, (7)).

412) Code de la sécurité sociale. (Article 350, (7)).

413) Code de la sécurité sociale. (Article 354).

répartition retenue par l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance dans la synthèse de prise en charge suite à l'évaluation, la Caisse nationale de santé paie un forfait de prestation en espèces directement à la personne dépendante afin qu'elle rémunère elle-même son aidant reconnu par l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance.

La valeur de la prestation en espèces est sans lien avec celle des prestations en nature, car le réseau d'aides et de soins professionnel fait face à des charges financières que l'aidant n'a pas, comme les frais de structure, les frais administratifs, les équipements techniques ou les frais de transport des professionnels ⁴¹⁴).

De plus, la prestation en espèces ne consiste pas en « *un revenu de remplacement pour la tierce personne* » ⁴¹⁵). En payant une prestation en espèces, la sécurité sociale n'intervient pas dans la relation entre la personne dépendante et son aidant. Lorsque l'aidant est engagé par un contrat de travail, sa relation avec le bénéficiaire est soumise au droit du travail et il est déclaré au Centre commun de la sécurité sociale selon la procédure simplifiée prévue à l'article 426, alinéa 2 du Code de la sécurité sociale. Les règles de droit européen s'appliquent à un aidant salarié issu d'un autre État membre de l'Union européenne, notamment le droit du détachement et les règles du droit de séjour ⁴¹⁶).

La valeur de la prestation en espèces est fixée de telle manière qu'elle rend compte du principe de la priorité des prestations en nature, qu'elle n'incite pas l'aidant à quitter le marché du travail pour s'occuper d'une personne dépendante dans son entourage pour une durée limitée dans le temps, tout en envisageant que la prestation en espèces puisse servir à rémunérer une tierce personne liée contractuellement à la personne dépendante, c'est-à-dire un aidant salarié ⁴¹⁷).

Dès lors, la prestation en espèces consiste selon les cas, en une reconnaissance pour l'engagement d'un aidant informel ou en une participation à la rémunération d'un aidant salarié. La valeur de la prestation en espèces est identique peu importe son affectation. Elle est forfaitaire, plafonnée, inférieure à la valeur de la prestation en nature et sans lien avec cette valeur.

L'assurance dépendance prend en charge les cotisations pour l'assurance pension pour l'aidant retenu dans la synthèse de prise en charge, si la personne dépendante en fait la demande et si l'aidant ne bénéficie pas d'une pension personnelle permettant de couvrir ou de compléter les périodes pendant lesquelles l'aidant assure, d'après la synthèse de prise en charge, des aides et soins à la personne dépendante à son domicile ⁴¹⁸).

414) Documents parlementaires no 5146.

415) Documents parlementaires no 4216.

416) Règlement (CE) no 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.U.E. L166/1 du 30 avril 2004.

417) Documents parlementaires no 7014.

418) Code de la sécurité sociale. (Article 355).

§ 4. Les adaptations du logement

L'assurance dépendance prend en charge les frais d'une adaptation du logement jusqu'à un certain plafond « *pour permettre à la personne de maintenir ou d'accroître son autonomie dans les domaines de l'hygiène corporelle, de la préparation des repas et de la mobilité à l'intérieur et à l'extérieur du logement* »⁴¹⁹).

Les adaptations du logement sont prises en charge sur avis de l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance.

Les modalités de la prise en charge, ainsi que les limites de celle-ci sont fixées dans le règlement grand-ducal modifié du 22 décembre 2006 déterminant : 1. les modalités et les limites de la prise en charge des aides techniques par l'assurance dépendance ; 2. les modalités et les limites de la prise en charge des adaptations du logement par l'assurance dépendance ; 3. les produits nécessaires aux aides et soins⁴²⁰.

Comme pour les aides techniques, l'assurance dépendance peut prendre en charge les frais d'une adaptation du logement pour des personnes qui n'atteignent pas le seuil de 3,5 heures de besoin dans les actes essentiels de la vie, mais qui, en raison d'une maladie ou d'un handicap dépassant 6 mois, présentent un besoin d'aide.

§ 5. Le matériel d'incontinence

La personne dépendante a droit à une somme forfaitaire par mois pour couvrir les frais d'acquisition de matériel d'incontinence.

SECTION 4. L'ACTIVITÉ D'ACCOMPAGNEMENT EN ÉTABLISSEMENT D'AIDES ET DE SOINS

Une activité d'accompagnement pour les personnes dépendantes résidant dans un établissement d'aides et de soins est prise en charge par l'assurance dépendance.

Ces « *activités d'accompagnement consistent en un encadrement durant la journée d'une personne ne pouvant rester seule de façon prolongée. Elles ont pour objectif de garantir la sécurité de la personne dépendante et visent à éviter un isolement social nuisible* »⁴²¹. « *Elles aident à structurer le déroulement de la journée de la personne dépendante et permettent une participation à des activités occupationnelles ou sociales* »⁴²².

Les activités d'accompagnement en établissement d'aides et de soins sont prestées en collectivité.

419) Code de la sécurité sociale. (Article 356, (2)).

420) Mémorial A – No 240 du 29 décembre 2006.

421) Code de la sécurité sociale. (Article 350, (4)).

422) Règlement grand-ducal modifié du 18 décembre 1998 fixant les modalités de la détermination de la dépendance. Mémorial A – No 119 du 30 décembre 1998, p. 3198. Voir le contenu des annexes : article 8 du règlement grand-ducal du 13 décembre 2017. Mémorial A 1089 du 19 décembre 2017, modifiées par le règlement grand-ducal du 18 septembre 2018. Mémorial A 877 du 27 septembre 2018.

Chapitre 5. Les prestataires d'aides et de soins

SECTION 1. LES TYPES DE PRESTATAIRES

L'assurance dépendance distingue deux grandes catégories de prestataires, à savoir les prestataires du maintien à domicile et les prestataires en milieu stationnaire.

Les prestataires d'aides et de soins du maintien à domicile sont les réseaux d'aides et de soins que le Code de la sécurité sociale définit comme étant « *un ensemble valablement constitué d'une ou de plusieurs personnes physiques ou morales assurant aux personnes dépendantes maintenues à domicile les aides et soins requis en fonction de leur état de dépendance* »⁴²³.

Les réseaux d'aides et de soins peuvent recourir à des centres semi-stationnaires, définis comme étant des « *institutions accueillant soit de jour, soit de nuit en cas de maintien à domicile des personnes dépendantes, en leur assurant les aides et soins requis en fonction de leur état de dépendance pendant leur séjour dans ce centre ayant conclu avec l'organisme gestionnaire de l'assurance dépendance un contrat d'aides et de soins à cet effet* »⁴²⁴.

Il existe uniquement des centres accueillant les personnes durant la journée.

En milieu stationnaire, l'assurance dépendance connaît l'établissement d'aides et de soins à séjour continu qui est une structure « *hébergeant de jour et de nuit des personnes dépendantes en leur assurant, dans le cadre de l'établissement, l'intégralité des aides et soins requis en fonction de leur état de dépendance* »⁴²⁵.

A côté de l'établissement à séjour continu, l'établissement d'aides et de soins à séjour intermittent est une institution hébergeant de jour et de nuit de façon prépondérante des personnes dépendantes relevant de la législation relative aux personnes handicapées.

La singularité de l'établissement à séjour intermittent par rapport à l'établissement à séjour continu tient au fait qu'il permet une alternance entre le séjour dans l'établissement et le séjour dans un domicile privé et que cette alternance est prise en compte pour l'octroi des prestations de l'assurance dépendance. La personne en établissement à séjour intermittent peut ainsi bénéficier des prestations en milieu stationnaire lorsqu'elle y réside et des prestations prévues pour le domicile pendant son séjour au domicile.

La loi prévoit que, pour être reconnus comme prestataires par l'assurance dépendance, les structures concernées doivent être en possession d'un agrément délivré en vertu de la législation réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans le domaine social, familial et thérapeutique⁴²⁶.

423) Code de la sécurité sociale. (Article 389, (1)).

424) Code de la sécurité sociale. (Article 389, (2)).

425) Code de la sécurité sociale. (Article 390).

426) Code de la sécurité sociale. (Article 392).

Un règlement grand-ducal précise les agréments requis au titre de ladite législation pour les prestataires d'aides et de soins de l'assurance dépendance ⁴²⁷). Ainsi, par exemple, les maisons de soins et les centres intégrés pour personnes âgées sont considérés comme des établissements à séjour continu dans le cadre de l'assurance dépendance. Le logement encadré pour personnes âgées est défini comme un prestataire du maintien à domicile. Cette structure hybride combine des éléments d'une prise en charge à domicile et en établissement d'aides et de soins. Sa qualification en tant que domicile privé est principalement motivée par le fait que la personne dépendante qui y réside est souvent propriétaire de son logement.

Pour la mise à disposition d'aides techniques, la Caisse nationale de santé conclut un contrat de prestation de service spécifique avec des fournisseurs spécialisés, afin de déterminer un cahier des charges, le prix de location et les modalités relatives à l'entretien, à la réparation, au remplacement et à la reprise des aides techniques.

SECTION 2. LES CONVENTIONS-CADRE ET LES VALEURS-MONÉTAIRES

Les prestataires d'aides et de soins disposant d'un agrément au titre de la législation réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans le domaine social, familial et thérapeutique doivent remplir une seconde condition pour être reconnus en tant que prestataire de l'assurance dépendance, à savoir l'adhésion à une convention-cadre.

La convention-cadre est conclue entre la Caisse nationale de santé et le groupement représentatif des prestataires d'aides et de soins de l'assurance dépendance, qu'est la Fédération COPAS ⁴²⁸).

La convention-cadre détermine les droits et obligations de chacune des parties ⁴²⁹). Ainsi, par exemple, le prestataire s'engage à fournir à la personne dépendante des aides et soins de qualité et conformément à ce que l'Administration d'évaluation de contrôle de l'assurance dépendance a retenu dans la synthèse de prise en charge.

Compte tenu du poids mis sur l'importance de la qualité des soins fournis, dans le cadre des discussions relatives à la modification législative du 29 août 2017 ⁴³⁰), la convention-cadre précise les procédures et les modalités de documentation des normes de dotation et de qualification du personnel, ainsi que les modalités de la documentation nécessaire à la facturation, au paiement des prestations fournies et à la vérification par l'Administration d'évaluation de contrôle de l'assurance dépendance.

Les prestataires adhèrent à la convention-cadre par un contrat d'aides et de soins conclu avec la Caisse nationale de santé.

427) Règlement grand-ducal du 13 décembre 2017 précisant les agréments requis au titre de la législation réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique pour les prestataires d'aides et de soins. Mémorial A – No 1905 du 19 décembre 2017.

428) Convention-cadre signée entre la Caisse nationale de santé et la Fédération COPAS a.s.b.l. ayant pour objet de définir, dans le cadre de la législation relative à l'assurance dépendance, les rapports entre la Caisse nationale de santé et les prestataires d'aides et de soins, Mémorial A – No 674 du 10 août 2020.

429) Code de la sécurité sociale. (Article 388bis).

430) Documents parlementaires no 7014.

La rémunération des prestations dispensées à charge de l'assurance dépendance par des prestataires d'aides et de soins intervient au moyen de valeurs monétaires, fixées séparément pour chaque catégorie de prestataires, et multipliées par les forfaits de prise en charge définis par le Code de la sécurité sociale.

Quatre valeurs monétaires sont ainsi négociées par la Caisse nationale de santé et la Fédération COPAS. Les valeurs monétaires sont négociées tous les deux ans, par parallélisme aux négociations des lettres-clés dans le cadre de l'assurance maladie-maternité ⁴³¹⁾.

Une fois négociées, les quatre valeurs monétaires sont pondérées en fonction des qualifications requises pour fournir les prestations et, le cas échéant, des coefficients d'encadrement du groupe. Ces coefficients de qualification du personnel et les coefficients d'encadrement du groupe sont fixés par règlement grand-ducal ⁴³²⁾.

L'objectif de la définition de ces normes de dotation et de qualification du personnel, ainsi que des coefficients de personnel et d'encadrement du groupe, influant le financement des prestations de l'assurance dépendance est celui de l'amélioration de la qualité des prestations fournies ⁴³³⁾. Le non-respect de ces normes et coefficients est à déférer à la Commission de surveillance en vertu de l'article 393 du Code de la Sécurité sociale en vue de la récupération de montants indument payés par la Caisse nationale de santé.

Les normes de qualification du personnel définissent les qualifications minimales dont doit disposer le personnel engagé par les différents prestataires d'aides et de soins pour réaliser les aides et soins à charge de l'assurance dépendance. Les normes de dotation du personnel représentent la composition du personnel engagé par les différents types de prestataires d'aides et de soins nécessaire pour fournir les aides et soins à charge de l'assurance dépendance de façon qualitative. Les coefficients d'encadrement du groupe permettent la pondération des valeurs monétaires selon une moyenne d'encadrement du groupe sur un an.

Tous les deux ans, l'évolution des forfaits de prise en charge est examinée en vue de leur adaptation éventuelle. A cette fin, l'Inspection générale de la sécurité sociale établit tous les deux ans un rapport d'analyse prévisionnel, sur base duquel le Gouvernement décide de la nécessité de fixer l'ajustement respectif ⁴³⁴⁾. Dans un système de facturation forfaitaire, l'assurance dépendance dispose ainsi d'un moyen d'adapter les forfaits des prestataires d'aides et de soins.

431) Code de la sécurité sociale. (Article 395).

432) Règlement grand-ducal du 13 décembre 2017 déterminant : 1° les normes concernant la dotation et la qualification du personnel ; 2° les coefficients d'encadrement du groupe. Mémorial A – No 1090 du 19 décembre 2017.

433) Documents parlementaires no 7014.

434) Code de la sécurité sociale. (Article 395bis).

SECTION 3. LE CONTRÔLE DE LA QUALITÉ

L'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance exerce une mission centrale de contrôle.

Premièrement, elle contrôle le degré d'exécution des prestations effectivement fournies par les prestataires d'aides et de soins par rapport aux prestations requises arrêtées dans la synthèse de prises en charge. Deuxièmement, elle vérifie la qualité des prestations fournies par les prestataires d'aides et de soins en se basant sur des indicateurs spécifiques. Ces contrôles sont rendus possibles par une documentation des aides et soins que le prestataire est tenu de mettre en place et de rendre accessible par des moyens informatiques ⁴³⁵⁾.

Le contenu de cette documentation, ainsi que le contenu des indicateurs de qualité de la prise en charge sont définis par règlement grand-ducal ⁴³⁶⁾.

La documentation dont dispose le prestataire d'aides et de soins « *comporte les données administratives relatives à la personne dépendante prise en charge, les informations relatives aux soins et à la prise en charge thérapeutique, les indications concernant l'admission en établissement d'aides et de soins ou le début de la prise en charge par un réseau d'aides et de soins, ainsi que la documentation renseignant sur l'état de santé de la personne dépendante* » ⁴³⁷⁾.

Cette documentation est complétée par la semaine-type de prise en charge qui « *renseigne des aides et soins, de l'accompagnement et de l'encadrement réguliers et quotidiens de la personne dépendante. De la documentation de la semaine-type résulte la mise à jour régulière d'une fiche de transfert, comportant les données nécessaires pour assurer la sécurité, la continuité des aides et soins, ainsi que leur coordination* » ⁴³⁸⁾. Selon les auteurs de la loi de 2017 précitée, la « *semaine-type de prise en charge fait partie du projet personnalisé ou du concept de prise en charge développés par le prestataire d'aides et de soins. Ce document ne se substitue pas aux procédures ou démarches de bonnes pratiques professionnelles, telles que la démarche de soins. Le document détaillant la semaine-type dépasse le contenu de la synthèse de prise en charge émise par l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance. En effet, la semaine-type évolue suivant les besoins de la personne dépendante, auxquels elle est adaptée, sans modification de la synthèse de prise en charge* » ⁴³⁹⁾.

Les indicateurs de qualité de la prise en charge visent à couvrir des aspects transversaux de la prise en charge. Ils permettent de prendre en compte les différents facteurs de risques couverts par les actes dans les domaines des actes essentiels de la vie et relevant du travail interdisciplinaire des équipes. En se basant sur ces indicateurs nationaux, l'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance mesure la qualité de la prise en charge de la personne dépendante. Les indicateurs correspondent à « *un recensement du nombre de*

435) Code de la sécurité sociale. (Article 387bis, (2)).

436) Règlement grand-ducal du 13 décembre 2017 déterminant le contenu de la documentation de la prise en charge et les indicateurs de qualité de la prise en charge. Mémorial A – No 1094 du 19 décembre 2017.

437) Code de la sécurité sociale. (Article 387bis).

438) Code de la sécurité sociale. (Article 387bis).

439) Documents parlementaires no 7014.

personnes dépendantes présentant une escarre, des personnes dépendantes pour lesquelles l'évaluation de la douleur est réalisée, de la prévalence de chutes et de leur récurrence chez les personnes dépendantes, du suivi nutritionnel des personnes dépendantes, du mécanisme formalisé de gestion des plaintes, et du contenu de la documentation »⁴⁴⁰⁾.

SECTION 4. LA COMMISSION CONSULTATIVE ET L'ACTION CONCERTÉE

Dans la lignée des discussions menées dans le cadre de la modification législative du 29 août 2017 relatives à l'importance de la qualité des prestations fournies⁴⁴¹⁾, il a été décidé de confier la mise en place des instruments nécessaires au contrôle de la qualité, à savoir les modalités de la documentation et la définition d'indicateurs nationaux de qualité de la prise en charge, au pouvoir réglementaire plutôt qu'à un organe consultatif. Dès lors, l'ancienne commission de qualité des prestations a été supprimée.

De même, depuis cette modification législative les missions de fixation des coefficients de qualification du personnel et d'encadrement du groupe ne sont plus exercées par une commission des normes constituée par la convention-cadre liant la Caisse nationale à la fédération COPAS, mais elles sont confiées au pouvoir réglementaire.

Une seule commission a finalement été maintenue lors de la modification législative de 2017, à savoir la Commission consultative. Sa composition en fait un organe de discussion entre tous les acteurs de l'assurance dépendance sur des sujets essentiels. Ainsi, il lui revient d'aviser les modifications du règlement grand-ducal portant le relevé-type et le référentiel des aides et soins, et le modèle de la synthèse de prise en charge. La commission est encore appelée à émettre un avis sur les normes et indicateurs de qualité, ainsi que sur le contenu et les modalités de la documentation de la prise en charge à fixer par règlement grand-ducal. Elle propose la liste des aides techniques à charge de l'assurance dépendance et le rapport d'analyse prévisionnel biennal de l'Inspection générale de la sécurité sociale lui est soumis pour avis⁴⁴²⁾.

Finalement, les différents acteurs de l'assurance dépendance sont périodiquement convoqués par le Ministre de la Sécurité sociale dans le cadre d'une action concertée, à l'instar du comité quadripartite existant dans le domaine de l'assurance maladie-maternité, afin d'examiner le fonctionnement de l'assurance dépendance et de faire des propositions en vue d'améliorer la prise en charge des personnes dépendantes⁴⁴³⁾.

440) Code de la sécurité sociale. (Article 387bis).

441) Documents parlementaires no 7014.

442) Code de la sécurité sociale. (Article 387).

443) Code de la sécurité sociale. (Article 388).

Titre 4. La vieillesse

Toutes les personnes exerçant au Grand-Duché de Luxembourg contre rémunération une activité professionnelle pour leur propre compte ou pour le compte d'autrui, ou qui peuvent justifier de périodes assimilées à de telles périodes d'activités sont, sauf cas d'exemption et de dispense⁴⁴⁴, obligatoirement assurées dans le cadre d'un régime général d'assurance en cas de vieillesse.

L'éventualité ouvrant alors droit à la pension de vieillesse peut être définie comme l'accomplissement d'un âge déterminé, formule que les régimes d'assurance sociale appliquent en ajoutant la considération que les prestations accordées aux assurés âgés sont calculées sur la base des années d'emploi accomplies et des cotisations versées.

La loi du 21 décembre 2012 portant réforme de l'assurance pension⁴⁴⁵ a apporté d'importantes modifications en ce qui concerne le calcul de la pension, le cumul d'une pension anticipée avec un revenu, la revalorisation et le réajustement des pensions, la période de couverture ainsi que la possibilité de combler les interruptions de carrière au moyen de l'assurance volontaire portant sur une assiette cotisable d'un tiers du salaire social minimum.

Le régime de pension du secteur public se distingue du régime commun de pension auquel il s'est cependant vu rapprocher par l'introduction de régimes de pension spéciaux applicables aux agents du secteur public entrés en service après 1998, réforme qui a notamment nécessité la mise en place d'une coordination nationale.

A côté de ce système de retraites légaux obligatoires, existent les systèmes de pension complémentaire patronnés par les employeurs, financés et gérés par le secteur privé. Ces systèmes facultatifs ne sont pas examinés dans le présent ouvrage.

Chapitre 1. Objet de l'assurance

Au Luxembourg l'âge légal de départ à la retraite est fixé à 65 ans. Deux types de pension de vieillesse anticipée à partir de l'âge 57 ans, respectivement de 60 ans sont envisageables sous réserve de satisfaire aux conditions d'obtention respectives.

SECTION 1. LES CONDITIONS D'ATTRIBUTION DE LA PENSION

A droit à une pension de vieillesse à partir de l'âge de 65 ans, tout assuré qui justifie de 120 mois d'assurance au moins au titre de l'assurance effective.

L'assuré qui justifie de 480 mois d'assurance au moins au titre des périodes d'assurance effectives et complémentaires, dont au moins 120 mois au titre de

444) Code de la sécurité sociale. (Articles 177 à 181).

445) Mémorial A -No 279 du 31 décembre 2012, p. 4370.

l'assurance effective, a droit à une pension de vieillesse anticipée à partir de l'âge de 60 ans ⁴⁴⁶).

A partir de l'âge de 57 ans, l'assuré qui justifie de 480 mois d'assurance obligatoire a droit à une pension de vieillesse anticipée.

SECTION 2. LA CARRIÈRE D'ASSURANCE

§ 1. Périodes d'assurances effectives ⁴⁴⁷

Les périodes d'assurance obligatoires et les périodes d'assurance volontaires, donc les périodes pour lesquelles des cotisations ont été versées, comptent tant pour l'ouverture du droit à pension (stage), que pour le calcul de la pension (majorations proportionnelles et majorations forfaitaires) et constituent les périodes d'assurance effectives.

I. Assurance obligatoire

Dans une carrière d'assurance d'une personne donnée, toutes les périodes d'activité professionnelle ou périodes y assimilées pour lesquelles des cotisations ont été versées comptent comme périodes d'assurance obligatoire.

Sont mises en compte :

- les périodes correspondant à une activité professionnelle salariée ;
- les périodes correspondant à une activité professionnelle indépendante ;
- les périodes pour lesquelles est versé un revenu de remplacement soumis à cotisation (indemnité pécuniaire de maladie, indemnité pécuniaire de maternité, indemnité pécuniaire d'accident, indemnités de chômage, indemnités de préretraite) ;
- les périodes correspondant à des périodes d'activité exercée par des membres d'associations religieuses et des personnes pouvant leur être assimilées, dans l'intérêt des malades et de l'utilité générale ;
- les périodes correspondant à des périodes de formation professionnelle indemnisée au titre d'un apprentissage pratique après l'âge de quinze ans accomplis ;
- les périodes accomplies par le conjoint ou partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats et, pour les activités ressortissant de la chambre d'agriculture, par les parents et alliés en ligne directe ou collatérale jusqu'au troisième degré inclusivement d'un assuré exerçant une activité professionnelle

446) Par dérogation à ces conditions d'âge, les assurés soumis à l'assurance supplémentaire des ouvriers mineurs au 31 décembre 1987 ainsi que les employés techniques des mines justifiant avant cette date de 20 années d'occupation au fond ou en surface dans l'industrie minière ont droit à une pension de vieillesse anticipée à partir de l'âge de 55 ans. Les assurés qui au 31 décembre 1987 étaient affiliés à un régime d'assurance supplémentaire (des ouvriers mineurs, des ouvriers métallurgistes, des employés techniques des mines du fond ou des chauffeurs professionnels) peuvent bénéficier jusqu'au 31 décembre 1992 des anciennes dispositions pour l'octroi de la pension de vieillesse anticipée. Par ailleurs une disposition temporaire permet aux assurés qui étaient affiliés au 31 décembre 1987 auprès du régime des employés privés et y remplissaient certaines conditions de déroger à la limite d'âge.

447) Code de la sécurité sociale. (Articles 171, 173, 173bis et 174).

indépendante, pourvu que ces conjoint, partenaire, parent ou allié soit âgé de dix-huit ans au moins et que ses prestations puissent être considérées comme activité principale ;

- sur demande et sous certaines conditions, une période de 24 mois dans le chef de l'un ou des deux parents se consacrant au Luxembourg à l'éducation d'un enfant légitime, légitimé ou adoptif ;
- les périodes accomplies dans un pays en voie de développement conformément à la loi du 6 janvier 1996 sur la coopération au développement ;
- les périodes prévues à la loi du 25 février 1967 ayant pour objet diverses mesures en faveur de personnes devenues victimes d'actes illégaux de l'occupant et à l'article 5 de la loi du 28 juillet 1969 relative à l'achat rétroactif de périodes d'assurances auprès de différents régimes de pension contributifs ;
- les périodes de service militaire obligatoire accomplies dans l'armée luxembourgeoise ;
- les périodes pendant lesquelles l'intéressé a participé à une opération pour le maintien de la paix (OMP) dans le cadre d'organisations internationales ;
- les périodes pendant lesquelles l'intéressé était volontaire au service de l'armée ;
- les périodes pendant lesquelles une personne a assuré des aides et des soins à une personne dépendante, sans qu'il s'agisse d'une activité professionnelle ;
- les périodes pendant lesquelles une personne a accueilli un enfant en placement de jour et de nuit ou en placement de jour et que ce placement a été effectué par un organisme agréé conformément à la législation réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique ;
- les périodes pendant lesquelles l'intéressé a exercé un service volontaire conformément à la loi du 31 octobre 2007 sur le service volontaire des jeunes ;
- les périodes correspondant au congé parental dont l'assuré a bénéficié ;
- les périodes d'occupation des travailleurs handicapés dans un atelier protégé ;
- les périodes pendant lesquelles l'intéressé a eu une activité sportive d'élite reconnue par le comité olympique et sportif luxembourgeois (C.O.S.L.) ;
- les périodes pendant lesquelles une personne a bénéficié de l'allocation complémentaire conformément à l'article 18, alinéa 3 de la loi du 28 juillet 2018 relative au revenu d'inclusion sociale ;
- les périodes pendant lesquelles une personne a bénéficié du revenu pour personnes gravement handicapées conformément à l'article 27bis de la loi modifiée du 12 septembre 2003 relative aux personnes handicapées.

II. Assurance volontaire

Sont mises en compte comme périodes volontaires, les périodes d'assurance facultative ou continuée et celles relatives à un achat rétroactif ou à une restitution de cotisations.

En outre, peuvent être mises en compte les périodes accomplies en vue d'une insertion ou réinsertion professionnelle.

a) Assurance continuée

Les personnes qui justifient de 12 mois d'assurance obligatoire pendant une période de référence de 3 années précédant la perte de la qualité d'assuré obligatoire ou la réduction de l'activité professionnelle, peuvent demander de continuer ou de compléter l'assurance. La période de référence de 3 ans est étendue pour autant et dans la mesure où elle se superpose à des périodes assimilées ainsi qu'à des périodes d'assurance continuée ou complémentaire antérieures ou correspondant au bénéfice d'un complément au revenu d'inclusion sociale. La demande visant la continuation de l'assurance doit être présentée sous peine de forclusion au Centre commun de la sécurité sociale, au titre du régime auprès duquel l'assuré était affilié en dernier lieu dans un délai de 6 mois suivant la perte de l'affiliation. Ce délai de 6 mois est suspendu à partir du jour de la demande en obtention d'une pension d'invalidité jusqu'à la date où la décision est coulée en force de chose jugée.

Par ailleurs, l'assuré qui remplit les mêmes conditions que celles décrites ci-avant, peut compléter par des cotisations volontaires celles versées au titre de l'assurance obligatoire (assurance complémentaire).

b) Assurance facultative

Les personnes qui ne remplissent pas les conditions pour être admises à l'assurance continuée peuvent, sur avis favorable du Contrôle médical de la sécurité sociale, s'assurer facultativement à partir du premier jour du mois suivant celui de la présentation de la demande pendant les périodes au cours desquelles elles n'exercent pas ou réduisent leur activité professionnelle pour des raisons familiales. Les intéressés doivent résider au Luxembourg, avoir été affiliés obligatoirement pendant au moins 12 mois et, au moment de la demande, ne pas avoir dépassé l'âge de 65 ans ni avoir droit à une pension personnelle.

c) Achat rétroactif de périodes

Les personnes qui ont, soit abandonné ou réduit leur activité professionnelle pour des raisons familiales, soit quitté un régime de pension étranger non visé par un instrument bi- ou multilatéral de sécurité sociale ou un régime de pension d'une organisation internationale prévoyant un forfait de rachat ou un équivalent actuariel peuvent ouvrir ou compléter les périodes correspondantes par un achat rétroactif (achat de périodes). Ces personnes doivent résider au Grand-Duché de Luxembourg, avoir été affiliées au titre de l'article 171 du Code de la sécurité sociale pendant au moins 12 mois, et au moment de la demande ni avoir dépassé l'âge de 65 ans, ni avoir droit à une pension personnelle. Aucun avis du Contrôle médical de la sécurité sociale n'est exigé en matière d'achat rétroactif.

d) Dispositions administratives ⁴⁴⁸⁾

L'assuré qui abandonne ou réduit son activité professionnelle peut continuer ou compléter son assurance en présentant une demande écrite auprès du Centre commun de la sécurité sociale.

Peut compléter par des cotisations volontaires celles versées au titre de l'assurance obligatoire, l'assuré qui justifie de 12 mois d'assurance au titre de l'assurance obligatoire pendant une période de 3 années précédant la demande. Cette période de référence de 3 ans est étendue pour autant et dans la mesure où elle se superpose à des périodes assimilées ou d'assurance continuée.

Les personnes qui remplissent les conditions prévues pour l'assurance facultative peuvent s'assurer pendant les périodes de mariage, d'éducation d'un enfant mineur ou d'aides et de soins assurés à une personne reconnue dépendante en présentant une demande écrite à introduire auprès du Centre commun de la sécurité sociale.

L'assurance continuée, complémentaire ou facultative prend effet le premier jour du mois suivant celui de la demande. Cependant, en cas d'assurance continuée ou complémentaire, l'assuré peut demander qu'elle prenne effet au plus tôt le premier mois suivant celui de la perte de l'affiliation ou de la réduction de l'activité professionnelle.

L'assurance continuée, complémentaire ou facultative doit couvrir une période continue.

L'assiette de cotisation mensuelle ne peut être inférieure au salaire social minimum mensuel, ni supérieure au quintuple de ce salaire. Toutefois, l'assuré peut demander qu'elle soit réduite à un tiers du salaire social minimum mensuel pendant un total ne dépassant pas soixante mois d'assurance au cours de sa carrière d'assurance. Pour compter cette durée maximale, ne sont pas pris en considération les mois mis en compte au titre de l'assurance obligatoire.

e) La restitution de cotisations remboursées

Les personnes qui avaient par le passé demandé un remboursement de la moitié des cotisations portées à leur compte peuvent faire revivre les droits attachés à la partie non remboursée lorsqu'elles ont accompli une nouvelle période d'assurance de 48 mois au titre de l'assurance obligatoire ou continuée. En outre, elles peuvent restituer le montant des cotisations remboursées revalorisées ⁴⁴⁹⁾.

§ 2. Périodes complémentaires ⁴⁵⁰⁾

Les périodes complémentaires sont des périodes pendant lesquelles aucune cotisation n'a été prélevée. Ces périodes comptent aux fins de parfaire le stage

448) Les assurances continuées ou facultatives en cours au 1er janvier 2013 et portant sur moins de douze mois par année civile restent régies par les anciennes dispositions réglementaires en vigueur jusqu'à cette date, à moins que l'assuré n'opte ultérieurement irrévocablement pour l'application des nouvelles dispositions réglementaires.

449) Règlement grand-ducal du 5 mai 1999 concernant l'assurance continuée, l'assurance complémentaire, l'assurance facultative, l'achat rétroactif de périodes d'assurances et la restitution de cotisations remboursées dans le régime général d'assurance pension. Mémorial A – No 52 du 11 mai 1999, p. 1290.

450) On entend par périodes complémentaires, les périodes d'assurance au sens de l'article 172 du Code de la sécurité sociale.

requis pour la pension de vieillesse anticipée (à partir de 60 ans) et la pension minimum, ainsi qu'aux fins de l'acquisition de majorations forfaitaires et de l'allocation de fin d'année. Sont prises en compte comme périodes complémentaires, les périodes prévues ci-après pour autant qu'elles ne soient pas autrement couvertes par un régime de pension luxembourgeois ou étranger, à savoir :

- les périodes pendant lesquelles une pension d'invalidité a été versée ;
- les périodes d'études ou de formation professionnelle non indemnisées au titre d'un apprentissage, pour autant que ces périodes se situent entre l'âge de 18 et 27 ans.

Sont prises en considération comme périodes d'études, les périodes où l'intéressé

- a suivi effectivement, sur place, au Luxembourg ou à l'étranger, dans un établissement public ou privé d'enseignement secondaire, supérieur ou universitaire, des cours d'enseignement général ou professionnel ;
- a suivi des cours d'adultes du soir de l'enseignement secondaire ou technique ;
- a effectué un stage prévu par le programme d'études et prescrit en vue de l'obtention du diplôme clôturant lesdites études.

Sont assimilées aux études :

- les périodes de vacances annuelles à l'inclusion de celles consécutives à l'année scolaire ;
- les interruptions d'études pour des raisons de santé ;
- à la fin des études, la période se situant entre la fin de l'année scolaire et le 31 octobre subséquent ;
- la période de carence où le jeune chômeur n'a pas encore droit aux indemnités de chômage ;
- les périodes pendant lesquelles l'un des parents a élevé au Luxembourg un ou plusieurs enfants âgés de moins de 6 ans.

Pour la mise en compte de ces périodes, il est présumé que la mère a élevé l'enfant. Le père de l'enfant peut rapporter la preuve contraire:

- si la garde de l'enfant lui a été confiée ;
- si la mère a exercé une occupation professionnelle alors que le père n'exerçait pas une telle occupation ;
- si le père habitait seul avec l'enfant ;
- si les deux conjoints exerçaient simultanément une activité professionnelle. Dans ce cas il est présumé que l'enfant a été élevé par le parent touchant le revenu professionnel le moins élevé, subsidiairement, par le conjoint le plus jeune. La preuve ne peut être rapportée que jusqu'à l'échéance d'un risque assuré dans le chef d'un des conjoints.

Ces périodes ne peuvent être inférieures à 8 ans pour la naissance de deux enfants, ni être inférieures à 10 ans pour la naissance de 3 enfants ; l'âge prévisé est porté à 18 ans si l'enfant est atteint d'une infirmité physique ou

mentale ⁴⁵¹⁾, sauf si l'éducation et l'entretien de l'enfant ont été confiés à une institution spécialisée. Le ministre ayant dans ses attributions la Sécurité sociale peut dispenser de la condition que l'enfant soit élevé au Luxembourg ;

- les périodes d'assurance correspondant à une activité professionnelle indépendante et dispensées de cotisations avant le 1^{er} janvier 1993 ;
- jusqu'à concurrence de 15 années, les périodes d'activité professionnelle au Luxembourg se situant avant la création des anciens régimes de pension contributifs ou dispensées de l'assurance obligatoire en vertu des dispositions légales applicables à ces régimes pour autant que ces périodes ne donnent pas autrement lieu à prestations ⁴⁵²⁾ ;
- les périodes à partir du 1^{er} janvier 1990 pendant lesquelles une personne a assuré des soins au bénéficiaire d'une allocation de soins, d'une allocation spéciale pour personnes gravement handicapées, d'une majoration de la rente accident pour impotence ou d'une majoration de complément du revenu d'inclusion sociale ;
- les périodes d'activité professionnelle soumise à assurance au titre de la législation du pays d'origine dans le chef des personnes ayant bénéficié avant l'acquisition de la nationalité luxembourgeoise du statut de réfugié politique ⁴⁵³⁾ et pour autant qu'elles soient exclues du bénéfice de prestations par tout régime international ou étranger ;
- les périodes pendant lesquelles le travailleur handicapé n'a pas pu être occupé, pour des raisons indépendantes de sa volonté, dans un atelier protégé ainsi que les périodes se situant avant la mise en vigueur de la loi du 12 septembre 2003 relative aux personnes handicapées au cours desquelles l'intéressé était, après l'âge de 18 ans par suite d'infirmités physiques ou intellectuelles, hors d'état de gagner sa vie.

SECTION 3. L'UNITÉ DE CALCUL

Toutes les périodes d'assurance sont comptées par mois de calendrier. Compte pour un mois entier, la fraction du mois représentant au moins, soit 64 heures de travail lorsqu'il s'agit de périodes d'activité professionnelle exercée pour autrui, soit 10 jours civils dans les autres cas. Les fractions de mois inférieures à ces seuils sont reportées aux mois suivants et mises en compte le premier mois où le total des heures d'activité aura, compte tenu du report, atteint le seuil prévisé, alors que les salaires, traitements ou revenus cotisables sont portés en compte pour le mois auquel ils se rapportent.

Toute fraction de mois inférieure à 64 heures servira ainsi à mettre en compte un mois d'assurance à partir du moment où le total atteint le seuil 64 heures.

451) Est considéré comme infirme, l'enfant âgé de moins de 18 ans, atteint d'une ou de plusieurs affections constitutives d'une insuffisance ou diminution permanente d'au moins 50% de la capacité physique ou mentale d'un enfant normal du même âge.

452) Ces périodes ne sont mises en compte que pour autant qu'elles se situent après l'âge de 14 ans.

453) Convention signée à Genève le 28 juillet 1951. (Article 1).

Toutefois, en cas de concours durant un mois de diverses périodes d'assurance, la mise en compte ne peut excéder un mois.

Pour une rente accident complète ou une rente d'attente du chef d'un accident survenu ou d'une maladie professionnelle déclarée après le 31 décembre 2010, les périodes d'assurance sont mises en compte conformément aux modalités susmentionnées. Pour une rente accident partielle, seuls les revenus cotisables sont portés en compte.

SECTION 4. LES DISPOSITIONS ANTI-CUMUL

Le bénéficiaire d'une pension de vieillesse normale peut exercer n'importe quelle occupation professionnelle ; la législation sociale luxembourgeoise ne prévoit à l'âge de 65 ans aucune restriction en ce sens.

Le bénéficiaire d'une pension de vieillesse anticipée peut exercer une activité professionnelle insignifiante, c'est-à-dire une activité continue ou temporaire rapportant un revenu au Luxembourg ou à l'étranger qui, réparti sur une année civile, ne dépasse pas par mois un tiers du salaire social minimum.

Si l'activité professionnelle dépasse la limite prévue, les dispositions anti-cumul d'une pension avec d'autres revenus sont applicables.

Il y a lieu de distinguer entre l'exercice d'une occupation salariée et l'exercice d'une occupation non salariée.

§ 1. Pension de vieillesse anticipée et exercice d'une occupation salariée

Si l'occupation salariée rapporte un revenu qui, réparti sur une année civile, ne dépasse pas un tiers du salaire social minimum par mois, la pension de vieillesse anticipée est due sans aucune réduction.

Si l'occupation salariée rapporte un revenu qui dépasse un tiers du salaire social minimum, la loi permet le cumul d'une pension de vieillesse anticipée avec un salaire jusqu'au plafond fixé à la moyenne de cinq revenus annuels cotisables les plus élevés de la carrière d'assurance. Dans ce cas la pension de vieillesse anticipée est diminuée ⁴⁵⁴.

§ 2. Pension de vieillesse anticipée et exercice d'une occupation non salariée

Si l'occupation non salariée rapporte un revenu qui ne dépasse pas un tiers du salaire social minimum par an, la pension de vieillesse anticipée est due sans aucune réduction. Si l'occupation professionnelle non salariée rapporte un revenu qui dépasse ce tiers, la pension de vieillesse anticipée n'est pas due ⁴⁵⁵.

454) Pour des exemples de calcul il est renvoyé au site internet de la Caisse nationale d'assurance pension : www.cnap.lu

455) Pour des exemples de calcul il est renvoyé au site internet de la Caisse nationale d'assurance pension : www.cnap.lu

§ 3. Refixation

Une révision de la réduction a lieu d'office au 1^{er} avril de chaque année.

En dehors de cette révision d'office, une refixation a lieu si :

- le bénéficiaire prouve une diminution de son revenu pendant trois mois et à raison de 10 % au moins ;
- le revenu du bénéficiaire augmente de plus de 25 % ;
- le bénéficiaire reprend ou abandonne son activité professionnelle.

Les dispositions de réduction restent valables jusqu'à l'accomplissement de la 65^e année. A partir de ce moment, les pensions de vieillesse anticipée sont considérées comme des pensions de vieillesse normales et ne sont plus soumises aux dispositions de non-cumul prémentionnées.

Les salaires ou revenus réalisés pendant le bénéfice de la pension de vieillesse anticipée sont mis en compte et donnent lieu à une refixation des majorations proportionnelles.

Les dispositions de non-cumul avec une rente accident sont valables aussi bien pour les pensions de vieillesse que pour les pensions de vieillesse anticipée. En cas de concours les pensions sont réduites dans la mesure où elles dépassent, ensemble avec la rente accident, un plafond fixé à la moyenne des cinq revenus annuels les plus élevés de la carrière d'assurance sans que cette moyenne ne puisse être inférieure à 120% du montant de référence. Pour le cas où son mode de calcul est plus favorable, le revenu professionnel qui a servi de base au calcul de la rente accident est pris en compte.

Chapitre 2. L'attribution de la pension

SECTION 1. LA DÉTERMINATION ET PAIEMENT DE LA PENSION

§ 1. Ouverture du droit

La pension de vieillesse normale commence à courir du premier jour de la 66^e année de l'assuré ou, si les conditions d'attribution ne sont réalisées que postérieurement, à partir de cette date.

La pension de vieillesse anticipée ne commence à courir qu'à partir du jour suivant l'expiration du droit de l'assuré à son revenu professionnel. Pour l'application des dispositions qui précèdent chaque jour du mois du début de la pension est compté uniformément, s'il échoit, pour un trentième du mois.

Les pensions de vieillesse sont payées mensuellement par anticipation et cessent d'être payées à la fin du mois au cours duquel décède le bénéficiaire. Les mensualités éventuellement payées de trop pour des mois postérieurs au décès sont à rembourser.

Les arrérages de pension se rapportant à une période antérieure au décès et non encore versés, sont dus par priorité au conjoint survivant non séparé de corps, sinon aux successeurs en ligne directe jusqu'au 2^e degré, c'est-à-dire aux enfants, petits-enfants, parents et grands-parents.

§ 2. Procédure administrative

Toutes les prestations de la sécurité sociale ne sont accordées que sur demande formelle des intéressés. Pour éviter des retards inutiles, il importe d'introduire la demande de pension de vieillesse environ deux mois avant la date de l'ouverture du droit auprès de l'organisme compétent. Les formulaires de demande sont disponibles auprès des caisses de pension, auprès des caisses de maladie, auprès des administrations communales ainsi qu'auprès des associations professionnelles des salariés et des employeurs.

Si le demandeur a été affilié à plusieurs caisses au courant de sa carrière professionnelle, la demande est à adresser à la caisse auprès de laquelle il était assuré en dernier lieu.

Les assurés non-résidents sont obligés de présenter leur demande auprès de l'organisme compétent du lieu de leur résidence, en observant les prescriptions légales de ce pays.

La durée de l'instruction des demandes de pension est fonction de la disponibilité et de la fiabilité des données de base et peut donc varier fortement d'une demande à l'autre.

Lorsque l'instruction est terminée, la pension est accordée ou rejetée par une décision susceptible de recours.

SECTION 2. LE CALCUL DE LA PENSION

§ 1. Éléments de pension

La pension de vieillesse annuelle se compose de plusieurs éléments.

Les majorations proportionnelles correspondent au produit de la multiplication du taux de pourcentage annuel respectif par la somme des éléments de rémunération soumis à retenue pour pension, mis en compte au titre des périodes effectives. Pour obtenir la somme des salaires, traitements et revenus, ceux-ci sont réduits au nombre indice 100 du coût de la vie sur la base de la moyenne annuelle pondérée des indices mensuels du coût de la vie, et portés au niveau de la vie de l'année de base (1984). A cet effet, ils sont divisés par les facteurs de revalorisation respectifs qui expriment la relation entre le niveau moyen brut des salaires de chaque année de calendrier et celui de l'année de base ⁴⁵⁶.

Ensuite, la pension de vieillesse se compose de majorations proportionnelles échelonnées (taux de majoration majoré).

En prévoyant le principe de l'augmentation échelonnée des majorations proportionnelles tant en fonction de l'âge que de la carrière du bénéficiaire, le législateur a introduit une mesure pour inciter les personnes à prolonger leur activité professionnelle.

456) Les facteurs de revalorisation annuels applicables sont fixés par règlement grand-ducal. Pour des exemples de calcul il est renvoyé au site internet de la Caisse nationale d'assurance pension : www.cnap.lu

Si la somme de l'âge et de la durée d'assurance de l'assuré dépasse un certain seuil, l'assuré a droit aux majorations proportionnelles échelonnées. Par année où la somme de l'âge à l'entrée et la carrière assurée dépasse le seuil, le taux de majoration est augmenté. Le taux majoré maximal est fixé à 2,05%.

La loi du 21 décembre 2012 portant réforme de l'assurance pension ⁴⁵⁷⁾ modifie les conditions d'octroi des majorations proportionnelles en ce sens que le total de l'âge et de la durée d'assurance de l'assuré doit dépasser un certain seuil qui progresse graduellement de 93 en 2013 à 100 en 2052. Par contre, le taux des majorations proportionnelles échelonnées par année supplémentaire est augmenté graduellement de 0,010% en 2012 à 0,025% en 2052. Une prolongation de la carrière active équivaut à une augmentation plus que doublée du taux applicable sous l'ancienne législation ⁴⁵⁸⁾.

En outre, les majorations forfaitaires composent la pension de vieillesse. Elles correspondent, après une durée de 40 années au titre de périodes d'assurance effectives ou complémentaires, au produit de la multiplication du taux de pourcentage annuel respectif par le montant de référence ⁴⁵⁹⁾. Les majorations forfaitaires s'acquièrent par quarantième par année, accomplie ou commencée, sans que le nombre des années mises en compte ne puisse dépasser celui de 40 ⁴⁶⁰⁾.

Une allocation de fin d'année est allouée aux personnes qui ont droit à une pension au 1^{er} décembre. L'allocation de fin d'année se réduit d'un quarantième par année manquante. La liquidation d'une allocation de fin d'année dépend de la situation financière du régime. Si le taux de cotisation global en matière d'assurance pension dépasse 24%, l'allocation de fin d'année n'est plus due.

Les dispositions de non-cumul d'une pension de vieillesse anticipée avec l'exercice d'une occupation salariée, voire non salariée sont également à considérer pour le calcul de ladite pension anticipée, de même que les dispositions de non-cumul avec une rente d'accident ⁴⁶¹⁾.

§ 2. Les retenues sur les pensions de vieillesse

Les retenues suivantes sont effectuées sur les pensions de vieillesse : les cotisations d'assurance maladie, la contribution à l'assurance dépendance et les impôts.

I. Cotisations d'assurance maladie

Le bénéficiaire d'une pension de vieillesse est d'office affilié à l'assurance maladie. Les prestations en nature fournies par les caisses de maladie sont financées par des

457) Mémorial A - No 279 du 31 décembre 2012, p. 4370.

458) Pour des exemples de calcul, il est renvoyé au site internet de la Caisse nationale d'assurance pension : www.cnap.lu

459) Le montant de référence constitue un paramètre servant à déterminer certains seuils en relation avec le calcul des pensions.

460) Pour des exemples de calcul il est renvoyé au site internet de la Caisse nationale d'assurance pension : www.cnap.lu

461) Pour les dispositions de non-cumul applicables, voir ci-dessus.

cotisations d'assurance maladie. Celles-ci sont par parts égales à charge des assurés et des caisses de pension.

II. Contribution à l'assurance dépendance

Une contribution à l'assurance dépendance est retenue. L'assiette des pensions, en tant que revenu de remplacement de la sécurité sociale, est réduite d'un abattement du salaire social minimum ⁴⁶²).

III. Impôts

Les pensions payées par l'assurance pension sont soumises à l'impôt sur le revenu des personnes physiques. En fonction de la classe d'impôt du bénéficiaire, et tout comme les salaires, les pensions mensuelles subissent une retenue d'impôt à la source, opérée par la caisse de pension compétente en vertu des barèmes de l'impôt applicables. Cette retenue tient compte de la majoration pour le fonds pour l'emploi.

§ 3. Spécificités - Pensions minima et maxima

Une pension annuelle de vieillesse ne peut être inférieure à 90% du montant de référence lorsque l'assuré a couvert au moins un stage de 40 années au titre de périodes d'assurance effectives et complémentaires.

Si l'assuré n'a pas accompli le stage prévu mais justifie au moins 20 années d'assurance au titre des mêmes périodes, la pension minimum se réduit d'un quarantième pour chaque année manquante.

Aucune pension ne peut être supérieure à cinq sixièmes du quintuple du montant de référence.

Chapitre 3. La dynamisation des pensions

La loi du 21 décembre 2012 portant réforme de l'assurance pension a introduit une différenciation entre la revalorisation des pensions utilisée lors du calcul initial au moment de l'octroi de la pension et le réajustement utilisé pour ajuster les pensions en cours à l'évolution des salaires, c'est-à-dire au niveau de vie. Le facteur de réajustement appliqué contient un facteur modérateur, qui permet, le cas échéant, de neutraliser ou de réduire l'ajustement.

SECTION 1. LA REVALORISATION AU MOMENT DE L'ATTRIBUTION DE LA PENSION

Les pensions dont le début du droit se situe après le 31 décembre 2013 sont multipliées par le facteur de revalorisation de la quatrième année précédant le début du droit à la pension ⁴⁶³).

462) Pour les taux de calcul et abattements il est renvoyé au site internet de la Caisse nationale d'assurance pension : www.cnap.lu

463) Pour le facteur de revalorisation il est renvoyé au site internet de la Caisse nationale d'assurance pension : www.cnap.lu

Les pensions dont le début du droit se situe avant le 1^{er} janvier 2014 sont multipliées par le facteur de revalorisation de l'année 2009 qui est fixé à 1,405.

La revalorisation des salaires est appliquée au moment de l'octroi lors du calcul initial de la pension et ne dépend pas de la situation financière du régime.

SECTION 2. LE RÉAJUSTEMENT DES PENSIONS

En principe, les pensions en cours sont réajustées annuellement au niveau de vie.

Tous les ans, le Gouvernement examine s'il y a lieu de procéder ou non à la révision du modérateur de réajustement par voie législative. Dès que la prime de répartition pure ⁴⁶⁴⁾ de l'avant-dernière année précédant celle de la révision dépasse le taux de cotisation global, le Gouvernement soumet à la Chambre des Députés un rapport accompagné, le cas échéant, d'un projet de loi portant refixation du modérateur de réajustement. Ce facteur modérateur détermine l'impact du réajustement des pensions au niveau de vie actuel et peut être fixé à 1 ou une valeur comprise 0 et 0,5. S'il est fixé à 1, les pensions sont réajustées à 100% au niveau de vie, s'il est fixé à 0,5 alors le réajustement des pensions au niveau de vie est réduit de moitié et s'il est fixé à 0 alors les pensions ne sont pas réajustées pour l'année concernée.

Chapitre 4. Le remboursement des cotisations

SECTION 1. LE REMBOURSEMENT À L'ÂGE DE 65 ANS

Lorsqu'après l'expiration de la 65^e année d'âge l'assuré ne remplit pas la condition de stage pour l'octroi d'une pension de vieillesse, et n'a pas bénéficié, au Luxembourg ou à l'étranger, de prestations de pension sur base des périodes d'assurance concernées, les cotisations effectivement versées sur son compte, à l'exclusion de la part à charge des pouvoirs publics, lui sont remboursées sur demande compte tenu de l'adaptation au nombre indice du coût de la vie. Le remboursement fait perdre tout droit à prestations.

Lorsque par suite du cumul de plusieurs activités ou prestations soumises à l'assurance, l'assiette de cotisation totale d'un assuré dépasse le maximum cotisable, la différence n'est pas mise en compte pour le calcul de la pension, mais l'assuré a droit au remboursement de la part de cotisations afférente lui incombant sur demande par année civile et au plus tard au moment de l'attribution de la pension.

SECTION 2. LE REMBOURSEMENT EN FAVEUR D'UN TITULAIRE D'UNE PENSION DE VIEILLESSE

Lorsque le titulaire d'une pension de vieillesse normale exerce une activité salariée, il a droit, sur demande, au remboursement des cotisations versées après l'accomplissement de la 65^{ème} année. Le remboursement est constitué exclusivement de la part des cotisations à charge de l'assuré et il n'est pas adapté

464) La prime de répartition pure représente le rapport entre les dépenses courantes annuelles et la totalité des salaires, traitements et revenus cotisables à la base des recettes annuelles en cotisations du régime général de pension.

au nombre indice du coût de la vie. Le remboursement peut être demandé pour chaque année de calendrier.

Chapitre 5. Le forfait d'éducation

SECTION 1. LA CONCEPTION DU FORFAIT D'ÉDUCATION

L'introduction du forfait d'éducation, prestation sociale « *sui generis* », constitue la mise en œuvre pratique d'une politique de reconnaissance du travail éducatif, dans la mesure où il a été presté par des personnes qui n'ont pas pu se constituer une carrière d'assurance pension ou dont le travail éducatif n'a pas été retenu pour le calcul de leur pension et n'a donc jamais connu de valorisation matérielle. La création de ce forfait traduit le souci d'équité envers les femmes qui se sont consacrées à leur famille.

La volonté des initiateurs du forfait d'éducation était de reconnaître, par l'institution d'un nouveau droit à une prestation lié au fait de l'éducation d'enfants, les efforts consentis au foyer par des femmes sans carrière d'assurance-pension significative. L'absence d'une telle carrière dans le chef des femmes visées en premier lieu par l'introduction du forfait d'éducation entraîne leur inéligibilité au bénéfice d'autres mesures existantes de valorisation du travail éducatif, notamment à l'attribution des années-bébés. Il s'agissait de créer un mécanisme permettant de valoriser le travail éducatif en tant que tel, indépendamment de l'existence d'une carrière d'assurance-pension pouvant ouvrir le droit au bénéfice de certaines mesures concernant la rétribution de l'éducation d'enfants dans le contexte d'une telle carrière.

L'exemple de référence classique pour l'attribution du forfait d'éducation est celui des femmes n'ayant jamais travaillé, et n'ayant ainsi pas payé de cotisations à une assurance-pension pendant un temps suffisamment long pour permettre l'application des mesures existantes de création et d'amélioration de carrières d'assurance. A l'égard de ces femmes, et des hommes se trouvant dans la même situation, existe une volonté politique affirmée de reconnaître pécuniairement le travail d'éducation accompli au foyer⁴⁶⁵.

SECTION 2. LE CHAMP D'APPLICATION PERSONNEL

Le forfait d'éducation est accordé au parent qui s'est consacré principalement à l'éducation d'un enfant légitime, légitimé, naturel ou adoptif, domicilié au Luxembourg et y résidant effectivement au moment de la naissance ou de l'adoption de l'enfant à condition que sa pension ou celle de son conjoint ne comporte pas, pour l'enfant au titre duquel l'octroi du forfait est demandé, la mise en compte de périodes au titre d'années bébés⁴⁶⁶.

465) Documents parlementaires n°4887.

466) Loi du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois. Mémorial A – No 70 du 1 septembre 1998. (Article 3, alinéa 3). (Documents parlementaires no 4339). Loi du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'État. Mémorial A – No 29 du 28 mai 1954. Code de la sécurité sociale. (Article 171, alinéa 1, point 7).

La loi prévoit une condition de résidence dans le chef du parent bénéficiaire qui, au moment de la naissance de l'enfant, doit être domicilié au Luxembourg et y résider effectivement. La condition de résidence ne se rapporte pas à l'enfant et elle n'implique donc pas impérativement que la naissance de l'enfant doive également avoir eu lieu au Luxembourg.

Le seul critère déterminant pour faire naître le droit au forfait d'éducation est celui de la résidence effective du parent bénéficiaire au Luxembourg au moment de la naissance ou de l'adoption de l'enfant.

A partir du 1^{er} janvier 2009, les conditions de domiciliation et de résidence ne s'appliquent plus aux personnes relevant d'un instrument bi- ou multilatéral de coordination de sécurité sociale.

Le ministre ayant dans ses attributions la Famille peut dispenser de la condition de résidence effective au Luxembourg si au moment de la naissance de l'enfant le parent était éloigné du territoire national pour des raisons de force majeure.

Le législateur a reconnu la nécessité de lever dans certaines hypothèses très limitées ce principe de la territorialité. Il en est ainsi pour les situations historiques où le parent était éloigné contre son gré du territoire national du fait de l'occupant nazi.

Le forfait d'éducation est encore attribué à toute personne qui s'est occupée en lieu et place des parents de l'éducation de l'enfant.

En ce qui concerne la réglementation européenne, il y a lieu d'assimiler le forfait d'éducation à un élément de pension, alors qu'il est alloué subsidiairement aux éléments découlant de la mise en compte des années d'éducation dans le cadre de l'assurance pension.

Dès lors, les principes prévus en matière de pensions trouvent application avec les conséquences que cela implique : droit personnel pour les personnes couvertes par le champ d'application du règlement et possibilité d'exportation.

Il y a lieu de conclure que les travailleurs frontaliers peuvent bénéficier de la prestation en cause à titre d'élément de leur pension et ceci tant pour l'ouverture du droit que pour le calcul. Par contre, comme il s'agit d'un droit personnel, les conjoints des travailleurs frontaliers en sont exclus.

SECTION 3. L'OUVERTURE DU DROIT

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 16 décembre 2010 modifiant la loi du 28 juin 2002 portant création d'un forfait d'éducation, le bénéfice du forfait d'éducation est ouvert à partir de l'âge de 65 ans. Néanmoins, les personnes qui bénéficiaient du droit au forfait d'éducation au moment de l'entrée en vigueur de cette disposition, gardent le droit à la prestation, indépendamment du fait qu'elles aient atteint cet âge ou non.

Le retrait de la pension comporte le retrait du forfait d'éducation.

Le forfait d'éducation est dû à partir de la date du dépôt de la demande, sous condition que le demandeur ait atteint l'âge de 65 ans.

SECTION 4. LE MONTANT ET LES MODALITÉS DE CALCUL

Le forfait d'éducation est versé par mois et par enfant. Il est soumis aux charges sociales et fiscales prévues en matière de pension.

En cas de contestation sur l'attributaire, le forfait d'éducation est alloué à celui des parents qui s'est occupé de l'éducation de l'enfant pendant la période la plus longue.

Le forfait d'éducation est cessible et saisissable dans les conditions légales.

Pour les bénéficiaires d'une pension personnelle au 1^{er} juillet 2002⁴⁶⁷⁾ et qui touchent le forfait d'éducation en lieu et place des années-bébés, celui-ci continue à être, comme les pensions, adapté au coût de vie et au niveau de vie.

SECTION 5. LES DISPOSITIONS ADMINISTRATIVES

Les demandes en vue de l'octroi du forfait d'éducation sont à adresser au Fonds national de solidarité.

Les requérants sont tenus de fournir tous les renseignements et données jugés nécessaires pour pouvoir constater l'accomplissement des conditions prévues pour l'octroi du forfait d'éducation.

Les administrations et établissements publics, notamment les organismes de sécurité sociale, sont tenus de fournir au Fonds national de solidarité les renseignements que celui-ci leur demande pour le contrôle des conditions et la détermination du forfait.

Le forfait d'éducation est liquidé mensuellement par anticipation. La mensualité est entièrement due à partir de son échéance.

Chapitre 6. Les régimes de pension du secteur public

SECTION 1. PRINCIPE

A côté du régime de pension commun de la sécurité sociale, il existe un régime particulier de pension pour le secteur public. Suite à une réforme de 1999, deux régimes de pensions distincts du secteur public ont été introduits, à savoir le régime de pension spécial transitoire ainsi que le régime de pension spécial. L'application respective desdits régimes est fonction de la date d'engagement de l'agent public, à savoir le 31 décembre 1998.

Les agents publics en fonction ou engagés au plus tard à cette date butoir bénéficient du régime de pension spécial transitoire, basé sur le système de pension du secteur public applicable avant cette réforme, tandis que les agents publics entrés en service après le 31 décembre 1998 tombent sous le régime de pension spécial, basé sur les principes du régime de pension général, tout en gardant des spécificités.

467) Date d'entrée en vigueur du forfait d'éducation.

Pour le détail desdits régimes, il est renvoyé aux dispositions légales respectives applicables de la fonction publique ⁴⁶⁸⁾.

SECTION 2. LA COORDINATION NATIONALE DES RÉGIMES LÉGAUX DE PENSION

Une coordination entre le régime général de pension et les régimes de pension du secteur public a été prévue par la loi modifiée du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension ⁴⁶⁹⁾ laquelle définit les règles applicables dans les cas où une personne a été soumise à la législation du secteur public et du secteur privé.

468) Loi du 25 mars 2015 modifiant: 1) la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois; 2) la loi modifiée du 18 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes de pension. Mémorial A – No 59 du 31 mars 2015, p. 1190. Loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois. Mémorial A – No 59 du 31 mars 2015, p. 1198.

469) Loi du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension. Mémorial A – No 70 du 8 août 2000, p. 1404. Loi du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois. Mémorial A – No 59 du 31 mars 2015, p. 1198.

Titre 5. Les prestations de survie

Les prestations de survivants ont été conçues à l'origine en fonction d'un mode de vie familial dans lequel la femme mariée restait au foyer pour s'occuper des tâches ménagères et des enfants, pendant que le mari, le père, pourvoyait aux besoins de tous en sa qualité de soutien de famille. S'il décédait, la veuve et les orphelins étaient privés de soutien et exposés au besoin, d'où la nécessité de leur venir en aide avec l'octroi de prestations sociales.

Cette répartition des rôles a changé avec le temps. En matière de sécurité sociale l'évolution de ces conceptions s'est traduite par l'abandon de l'idée d'un droit inconditionnel pour la femme de toucher une pension au décès du mari et l'extension de ce droit au profit de l'homme. Les mêmes droits à pension d'orphelin sont reconnus aux enfants en cas de décès, soit du père, soit de la mère.

Le corollaire de ce droit à une pension de survie à allouer indistinctement à la veuve ou au veuf d'un assuré prédécédé a consisté dans l'introduction des dispositions anti-cumul prévoyant la réduction de la pension de survie en cas de concours avec des revenus professionnels ou une pension personnelle, l'ensemble des revenus devant garantir une protection appropriée en cas de décès du conjoint.

Par l'introduction d'un statut civil de partenariat par la loi modifiée du 9 juillet 2004⁴⁷⁰, le législateur a conféré aux personnes non mariées vivant en concubinage, un cadre légal avec des droits et des obligations. Cette nouvelle situation de droit a été prise en considération par le droit de la sécurité sociale qui reconnaît les mêmes droits au partenaire que ceux qui ont été accordés au conjoint.

Chapitre 1. La pension de survie du conjoint ou partenaire

SECTION 1. LES CONDITIONS D'ATTRIBUTION

A droit à une pension de survie, le conjoint ou partenaire survivant d'un bénéficiaire d'une pension de vieillesse ou d'invalidité ou d'un assuré si celui-ci au moment de son décès justifie d'un stage de 12 mois d'assurance au moins au titre d'assurance obligatoire ou continuée pendant les 3 années précédant la réalisation du risque.

Cette période de référence de 3 ans est étendue pour autant et dans la mesure où elle se superpose à des périodes complémentaires. Toutefois, ce stage n'est pas exigé en cas de décès de l'assuré imputable à un accident de quelque nature que ce soit ou à une maladie professionnelle reconnue, survenus pendant l'affiliation.

Le législateur a pris des dispositions restrictives afin d'empêcher que des mariages ne soient contractés dans la seule intention d'entrer en jouissance d'une pension. Voilà pourquoi aucun droit à une pension de survie n'est ouvert pour les conjoints qui ont contracté un mariage :

- soit avec un bénéficiaire d'une pension (de vieillesse ou d'invalidité) ;
- soit avec un assuré moins d'un an respectivement avant sa mise à la retraite (pour cause d'invalidité ou pour cause de vieillesse) ou avant son décès.

470) Loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats. Mémorial A – No 143 du 6 août 2004. (Documents parlementaires no 4946).

Cette règle souffre les exceptions suivantes :

- le décès ou l'attribution de la pension d'invalidité sont dus à un accident ;
- un enfant est issu du mariage ;
- le mariage a duré plus d'une année et la différence d'âge entre les conjoints est inférieure à 15 années ;
- le mariage a duré 10 années.

Les mêmes dispositions sont applicables dans le cadre d'un partenariat.

SECTION 2. LES DROITS À PENSION DE SURVIE DU CONJOINT DIVORCÉ

En cas de décès de son ex-conjoint, le conjoint divorcé a droit à une pension de survie à condition de ne pas avoir contracté un nouveau mariage avant le décès de son conjoint divorcé.

La pension de survie du conjoint divorcé est établie sur la base de la pension de survie en fonction des périodes d'assurance accomplies par le conjoint pendant la durée du mariage par rapport à la durée totale des périodes d'assurance mises en compte.

En cas de concours d'un ou de plusieurs conjoints divorcés avec un conjoint, la pension de survie est répartie entre les ayants droit proportionnellement à la durée des différents mariages.

Ces mêmes dispositions s'appliquent en cas de dissolution d'un partenariat pour une cause autre que le décès.

SECTION 3. LES PERSONNES ASSIMILÉES AU CONJOINT SURVIVANT

Lorsqu'un bénéficiaire d'une pension de vieillesse ou d'invalidité ou un assuré remplissant les conditions prévues pour l'octroi d'une pension de survie décède sans laisser de conjoint ou de partenaire survivant, le droit à pension de survie est ouvert au profit des parents et alliés en ligne directe (fils ou fille, petit-fils ou petite-fille, père ou mère et les conjoints de ces personnes), aux parents en ligne collatérale jusqu'au deuxième degré inclusivement (frère et sœur) et aux enfants adoptifs mineurs lors de l'adoption, à condition :

- qu'ils soient veufs ou veuves, divorcés, séparés de corps, anciens partenaires ou célibataires ;
- qu'ils vivent depuis au moins 5 années précédant le décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension en communauté domestique avec lui ;
- qu'ils aient fait son ménage pendant la même période ;
- que l'assuré ou le bénéficiaire de pension ait contribué d'une part prépondérante à leur entretien pendant la même période ;
- qu'ils soient âgés de plus de 40 ans au moment du décès de l'assuré ou du bénéficiaire de pension.

SECTION 4. LE MODE DE CALCUL

La pension annuelle de survie se compose en cas de décès d'un bénéficiaire d'une pension de vieillesse ou d'invalidité ou d'un assuré :

- de trois quarts des majorations proportionnelles, le cas échéant majorées, et proportionnelles spéciales auxquelles l'assuré avait ou aurait eu droit ;
- de la totalité des majorations forfaitaires et des majorations forfaitaires spéciales auxquelles l'assuré avait ou aurait eu droit ;
- de la totalité de l'allocation de fin d'année calculée pour la pension à laquelle l'assuré avait ou aurait eu droit.

Si la pension n'est pas versée au bénéficiaire pour l'année civile entière, l'allocation de fin d'année se réduit à un douzième pour chaque mois de calendrier entier, les journées du mois commencé étant comptées uniformément pour un trentième du mois. Le conjoint ou le partenaire survivant ayant vécu en communauté domestique avec le bénéficiaire d'une pension de vieillesse ou d'invalidité a droit à la totalité de l'allocation pour la période de l'année civile s'étendant jusqu'à la fin du mois du décès.

Une pension minimum est également accordée en faveur des conjoints ou des partenaires survivants d'un assuré ou d'un bénéficiaire de pension remplissant les conditions de stage pour l'obtention de la pension minimum. La pension de survie est augmentée jusqu'à concurrence de la pension minimum à laquelle avait ou aurait eu droit l'assuré décédé. En cas de décès précoce, sont pris en compte pour parfaire le stage précité, le nombre d'années manquantes entre le début du droit à pension et l'âge de 65 ans, sans que le nombre total ne puisse dépasser celui de 40.

Pour le calcul de la pension de survie maximum, les facteurs de réversion s'appliquent en tenant compte de la pension maximum prévue pour l'assuré principal.

Tout comme les autres pensions, les pensions de survie sont indexées aux variations du coût de la vie et réajustées à l'évolution du niveau des salaires.

SECTION 5. LES DISPOSITIONS ANTI-CUMUL

En cas de concours d'une pension de survie avec une rente d'accident de survie, la pension est réduite dans la mesure où elle dépasse ensemble avec la rente d'accident trois quarts de la moyenne des cinq salaires, revenus ou traitements annuels les plus élevés de la carrière ou le revenu professionnel à la base de la rente accident.

Lorsque la pension de survie dépasse, ensemble avec des revenus professionnels, des revenus de remplacement ou des pensions personnelles, un seuil correspondant au montant de référence augmenté de 50%, elle est réduite à raison de 30% du montant des revenus personnels, à l'exclusion de ceux représentant la différence entre la pension de survie et le seuil prévisé au cas où la pension de survie est inférieure à ce seuil.

Ce seuil est augmenté de 4% pour chaque enfant ouvrant droit à la mise en compte d'années-bébés ou du forfait d'éducation. Ce pourcentage est porté à 12% pour chaque enfant ouvrant droit à une pension d'orphelin.

Cependant parmi les revenus professionnels ou les revenus de remplacement se rapportant à une activité professionnelle, un montant correspondant à deux tiers du montant de référence n'est pas pris en considération.

SECTION 6. LES MODALITÉS DE PAIEMENT

La pension de survie commence à courir le jour du décès de l'assuré ou, si l'assuré était titulaire d'une pension d'invalidité ou de vieillesse, le premier jour du mois qui suit le décès.

Les pensions de survie cessent d'être payées à partir du mois suivant celui du remariage ou d'un partenariat.

Si le titulaire d'une pension de survie se remarie avant l'âge de 50 ans, la pension de survie est rachetée au taux de 5 fois le montant versé au cours des douze derniers mois. En cas de remariage après l'âge de 50 ans, le taux est réduit à 3 fois le montant précité. Ne sont pas comprises dans le montant du rachat les majorations proportionnelles spéciales et les majorations forfaitaires spéciales qui se réfèrent à des périodes prospectives. Ces mêmes dispositions s'appliquent dans le cadre du partenariat.

Chapitre 2. La pension d'orphelin

SECTION 1. LES CONDITIONS D'OCTROI

Les enfants légitimes ont droit après le décès soit du père, soit de la mère, à une pension de survie, dans les mêmes conditions de stage que celles prévues pour la pension de survie du conjoint ou partenaire.

Sont assimilés à des enfants légitimes :

- les enfants légitimés ;
- les enfants adoptifs ;
- les enfants naturels ;
- tous les enfants, orphelins de père et de mère, à condition que l'assuré ou le bénéficiaire de pension en ait assumé l'entretien et l'éducation pendant les 10 mois précédant son décès et qu'ils n'aient pas droit à une pension d'orphelin du chef de leurs auteurs.

La pension d'orphelin est accordée jusqu'à l'âge de 18 ans. Elle est accordée ou maintenue au maximum jusqu'à l'âge de 27 ans si l'orphelin est empêché de gagner sa vie par suite de la préparation scientifique ou technique à sa future profession ⁴⁷¹⁾.

Les pensions d'orphelin s'éteignent à l'expiration des limites d'âge prévues ou antérieurement si l'enfant décède. Sauf en cas d'études, la pension d'orphelin cesse d'être payée à partir du mois suivant le mariage ou la déclaration de partenariat du bénéficiaire.

SECTION 2. LE MODE DE CALCUL ET LES DISPOSITIONS ANTI-CUMUL

La pension annuelle de survie de l'orphelin se compose en cas de décès d'un bénéficiaire d'une pension de vieillesse ou d'invalidité ou d'un assuré :

- d'un quart des majorations proportionnelles, le cas échéant majorées, et des majorations proportionnelles spéciales auxquelles l'assuré avait ou aurait eu droit ;
- d'un tiers des majorations forfaitaires et des majorations forfaitaires spéciales auxquelles l'assuré avait ou aurait eu droit ;
- d'un tiers de l'allocation de fin d'année.

Pour les orphelins de père et de mère la pension correspond au double de celle visée ci-dessus. Lorsqu'un droit à une pension d'orphelin existe tant du chef du père que du chef de la mère, la pension la plus élevée est doublée.

Le complément de la pension minimum est alloué à l'orphelin à raison d'un quart. Tout comme les autres pensions, les pensions d'orphelin sont indexées aux variations du coût de la vie et réajustées à l'évolution du niveau des salaires.

En cas de concours d'une pension d'orphelin avec une rente d'accident de survie, la pension est réduite dans la mesure où elle dépasse ensemble avec la rente d'accident :

- soit trois quarts de la moyenne des 5 salaires, revenus ou traitements annuels les plus élevés de la carrière lorsqu'il s'agit d'un orphelin de père et de mère ;
- soit un tiers de ce même plafond lorsqu'il s'agit d'un orphelin de père ou de mère.

471) L'ancienne disposition précisant que : « Les pensions d'orphelin qui étaient versées sans limite d'âge au profit des descendants qui, par suite d'infirmités physiques ou intellectuelles, se trouvent hors d'état de gagner leur vie, à condition que l'infirmité ait été constatée avant l'âge de 18 ans. » a été abrogée par la loi du 12 septembre 2003 relative aux personnes handicapées et portant modification 1. de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'État, 2. de la loi du 22 avril 1966 portant réglementation uniforme du congé annuel payé des salariés du secteur privé, 3. de la loi modifiée du 12 mars 1973 portant réforme du salaire social minimum, 4. de la loi modifiée du 30 juin 1976 portant 1. création d'un fonds pour l'emploi; 2. réglementation de l'octroi des indemnités de chômage complet, 5. de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la caisse nationale des prestations familiales, 6. de la loi modifiée du 27 juillet 1987 concernant l'assurance pension en cas de vieillesse, d'invalidité et de survie, 7. de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes spéciaux pour les fonctionnaires de l'État et des communes ainsi que pour les agents de la SNCFL, 8. de la loi modifiée du 28 juillet 2000 ayant pour objet la coordination des régimes légaux de pension et 9. le CAS. Mémorial 144 du 29 septembre 2003. (Documents parlementaires no 4827). Toutefois les pensions d'orphelins en cours avant l'entrée en vigueur de cette loi continuent à sortir leurs effets.

En aucun cas l'ensemble des pensions de survivants du chef d'un assuré ne peut être supérieur à la pension qui aurait été due à l'assuré ou, si ce mode de calcul est plus favorable, à la moyenne des 5 salaires, traitements ou revenus annuels cotisables les plus élevés de la carrière d'assurance. Si le total des pensions des survivants dépasse cette limite, elles sont réduites proportionnellement.

Chapitre 3. La procédure administrative

Toutes les pensions ne sont accordées que sur demande formelle des intéressés. Les formules de demande sont disponibles auprès des caisses de pension, auprès des caisses de maladie, auprès des administrations communales ainsi qu'auprès des associations professionnelles des salariés et des employeurs. Même en cas de décès d'un bénéficiaire de pension, la pension de survie ne peut être accordée que sur demande des survivants. Des extraits de l'acte de mariage ou de la déclaration de partenariat et de l'acte de décès sont à joindre à la demande.

Si le défunt était affilié à plusieurs caisses au courant de sa carrière professionnelle, la demande est à adresser à la caisse auprès de laquelle il était assuré en dernier lieu. Les survivants des assurés frontaliers sont obligés de présenter leur demande auprès de l'organisme compétent du lieu de leur résidence, en observant les prescriptions légales de ce pays.

Après examen des conditions d'attribution, la pension est accordée ou rejetée par une décision susceptible de recours.

Chapitre 4. Le complément en cas de décès - le trimestre de faveur

Les pensions des survivants qui ont vécu avec un bénéficiaire d'une pension de vieillesse ou d'invalidité en ménage commun ou dont l'entretien était à sa charge, sont complétées pendant les 3 mois consécutifs à l'ouverture du droit jusqu'à concurrence de la pension du défunt.

Si le défunt n'était pas encore titulaire d'une pension de vieillesse ou d'invalidité, les pensions des survivants, ayant vécu en communauté domestique avec l'assuré ou dont l'entretien était à sa charge, sont complétées pour le mois du décès et les 3 mois subséquents jusqu'à concurrence de la pension à laquelle le défunt aurait eu droit.

En cas de maintien du salaire se rapportant à la fin du mois de la survenance du décès du salarié et à l'attribution d'une indemnité égale à trois mensualités de salaire pour les survivants, la pension de survie ainsi que le complément sont versés à titre de compensation à l'employeur.

Titre 6. La perte de la capacité de travail

L'appréciation de la perte de la capacité de travail et de l'état d'invalidité soulève de nombreuses difficultés puisqu'elle peut se faire non seulement en fonction de facteurs d'ordre médical mais également en fonction de facteurs d'ordre professionnel, social et économique.

Les régimes légaux d'assurance pension luxembourgeois connaissaient des systèmes différents jusqu'à leur harmonisation par la loi du 27 juillet 1987 concernant l'assurance pension en cas de vieillesse, d'invalidité et de survie. Ainsi, le Code des assurances sociales exigeait pour les ouvriers l'existence d'une incapacité de travail les mettant hors d'état de se procurer un salaire supérieur au tiers de la rémunération normale perçue dans la même région pour les travailleurs de la même catégorie, alors que la législation des employés, considérant l'incapacité de travail uniquement du côté professionnel, exigeait l'impossibilité, pour les employés, d'exercer la profession exercée en dernier lieu ou une profession analogue ⁴⁷²⁾.

La loi du 27 juillet 1987 susmentionnée a, en ce qui concerne le critère d'invalidation, remplacé la multiplicité des critères existante à l'époque par un critère unique d'invalidité professionnelle demeuré inchangé depuis lors et libellé comme suit : « *est considéré comme atteint d'invalidité l'assuré qui, par suite de maladie prolongée, d'infirmité ou d'usure a subi une perte de sa capacité de travail telle qu'il est empêché d'exercer la profession qu'il a exercée en dernier lieu ou une autre occupation correspondant à ses forces et aptitudes* ». Selon le commentaire de l'article 187 du Code de la sécurité sociale, la notion d'invalidité est définie « *tout en faisant une distinction entre les causes et l'effet. Les causes de l'invalidité sont la maladie prolongée, l'infirmité qui est due soit à un état pathologique, soit à un accident et l'usure précoce. L'effet est que l'intéressé ne puisse plus exercer la profession qu'il a exercée en dernier lieu ou une occupation correspondant à ses possibilités physiques et intellectuelles. Il est à noter que le projet de loi s'abstient d'introduire un double degré d'invalidité à savoir l'invalidité générale et l'invalidité professionnelle. La définition actuelle ne retient plus la réduction de la capacité de gain comme critère de l'invalidité (critère purement économique tel qu'il est actuellement retenu dans le régime ouvrier); en se référant à la profession exercée en dernier lieu, elle se rapproche de la notion d'invalidité professionnelle, tout en assimilant d'autres activités.* » ⁴⁷³⁾

Dans un arrêt T. c/ EVI rendu en date du 4 octobre 1995, le Conseil supérieur des assurances sociales s'est référé au passage du document parlementaire précité pour retenir que « *le législateur a (...) entendu accorder la pension d'invalidité au travailleur qui ne peut plus exercer la profession qu'il a exercée en dernier lieu, ni une occupation correspondant à ses possibilités physiques* ». ⁴⁷⁴⁾ Dans un arrêt du 28 novembre 1996, la Cour de cassation rejeta le pourvoi introduit contre le prédit arrêt en rappelant que pour être considéré comme invalide, il ne suffit pas d'être inapte

472) Avis du comité directeur de la Caisse de pension des employés privés du 30 janvier 1968 dans le cadre du projet de loi n° 1279 ayant abouti à la loi du 25 octobre 1968 ayant pour objet la réforme de l'assurance invalidité et décès dans les régimes de pension contributifs.

473) Documents parlementaires no 3093.

474) Conseil supérieur des assurances sociales, arrêt du 4 octobre 1995, no reg. I41/95, no 182/95.

pour son dernier poste de travail, mais que l'appréciation de l'état d'invalidité doit être faite en considérant les forces et aptitudes de l'intéressé sur le marché général de l'emploi.

Pendant longtemps, les personnes auxquelles la pension d'invalidité était refusée au motif que si elles présentaient certes une incapacité de travail pour leur dernier poste de travail, mais non une incapacité sur le marché du travail, se retrouvaient souvent dans une situation précaire. En effet, il était fréquent que le salarié incapable de travailler épuise son droit aux indemnités pécuniaires de maladie avant de demander ensuite la pension d'invalidité. Son contrat de travail était souvent résilié, la période de protection légale contre le licenciement ayant pris fin. En introduisant devant les juridictions sociales un recours contre la décision de refus de la pension d'invalidité, l'assuré n'avait pas droit aux indemnités de chômage, puisque par son recours et pendant toute la durée de la procédure judiciaire, il soutenait son inaptitude pour le marché du travail. L'assuré avait comme seule possibilité de demander le revenu minimum garanti.

Une première initiative pour remédier à cette situation fut prise dans le cadre du projet de loi n° 4340 adaptant le régime général d'assurance pension⁴⁷⁵⁾, qui prévoyait l'introduction d'une invalidité à double degré, l'une générale et l'autre professionnelle, cette dernière devant permettre aux personnes non invalides au sens de l'article 187 du Code de la sécurité sociale de continuer à travailler selon leurs aptitudes tout en touchant une pension d'invalidité partielle assortie d'une disposition anticumul plus favorable. Ce volet fut cependant sorti du projet de loi en cours de procédure et un groupe de travail tripartite fut chargé de trouver un consensus sur les aménagements à apporter au système en vigueur. Les travaux aboutirent finalement au projet de loi n° 4872 concernant l'incapacité de travail et la réinsertion professionnelle, qui aboutit à la loi du 25 juillet 2002 concernant l'incapacité de travail et la réinsertion professionnelle⁴⁷⁶⁾.

Chapitre 1. L'invalidité

Les prestations en cas d'invalidité sont des prestations de remplacement accordées aux personnes dont l'état de santé les empêche de travailler et de subvenir à leurs besoins.

D'après les termes de la loi luxembourgeoise, est considéré comme atteint d'invalidité l'assuré qui, par suite de maladie prolongée, d'infirmité ou d'usure, a subi une perte de sa capacité de travail telle qu'il est incapable d'exercer la profession qu'il a exercée en dernier lieu ainsi que toute autre occupation correspondant à ses forces et aptitudes.

SECTION 1. LES CONDITIONS D'OUVERTURE DU DROIT

Pour avoir droit à une pension d'invalidité, l'assuré doit justifier d'un stage de 12 mois d'assurance au moins au titre de l'assurance obligatoire, continuée ou facultative pendant les trois années précédant la date de l'invalidité constatée par

475) Documents parlementaires no 4872.

476) Mémorial A - No 76 du 30 juillet 2002, p. 1668.

le Contrôle médical de la sécurité sociale ou de l'expiration de l'indemnité pécuniaire de maladie. Cette période de référence de trois ans est étendue pour autant et dans la mesure où elle se superpose à des périodes définies par la loi. Toutefois ce stage n'est pas exigé en cas d'invalidité de l'assuré imputable à un accident de quelque nature que ce soit ou à une maladie professionnelle reconnue, survenus pendant l'affiliation.

L'octroi de la pension d'invalidité est subordonné à la condition que l'intéressé renonce au Luxembourg ou à l'étranger à toute activité non salariée soumise à l'assurance ou à toute activité salariée autre qu'insignifiante, c'est-à-dire rapportant un revenu annuel qui ne dépasse pas un tiers du salaire social minimum. La pension est suspendue si l'activité professionnelle indépendante est exercée par autrui pour le compte de l'assuré.

Par ailleurs le critère médical de l'invalidité doit être reconnu. L'appréciation de l'état d'invalidité est basée sur un avis du Contrôle médical de la sécurité sociale.

SECTION 2. LE DÉBUT ET LA FIN DE LA PENSION D'INVALIDITÉ

§ 1. Pension d'invalidité temporaire

Lorsque l'invalidité ne revêt qu'un caractère temporaire, la pension prend cours à l'expiration du droit à l'indemnité pécuniaire de maladie ou, à défaut d'un tel droit, à l'expiration d'une période ininterrompue d'invalidité de six mois. La pension d'invalidité n'est pas allouée pour une période antérieure de plus d'une année à la réception de la demande.

Lorsque la pension a déjà été accordée pour une période limitée, elle est réallouée en cas de rechute à partir du premier jour de la nouvelle période d'invalidité tant que le droit à l'indemnité pécuniaire de maladie n'a pas été rétabli.

§ 2. Pension d'invalidité permanente

La pension d'invalidité court à partir du premier jour de l'invalidité établie, mais au plus tôt du jour où la condition de stage est remplie ; en cas d'exercice d'une activité professionnelle indépendante, elle ne commence à courir qu'à partir de la cessation de cette activité. Toutefois, en cas de conservation légale ou conventionnelle de la rémunération de l'activité salariée exercée avant l'échéance du risque, elle ne court qu'à partir du jour de la cessation de cette rémunération. Si l'invalidité est principalement due à un accident du travail ou une maladie professionnelle, la pension d'invalidité ne prend cours qu'à partir de la consolidation.

Pour la période pendant laquelle l'assuré bénéficiaire d'une pension d'invalidité a touché également une indemnité pécuniaire de maladie du régime d'assurance luxembourgeois découlant de l'activité professionnelle exercée avant l'échéance du risque, la pension d'invalidité est versée à la caisse de maladie compétente qui transmet la différence éventuelle à l'assuré.

Si la date du début de l'invalidité ne peut pas être établie, elle est censée être celle du jour où la demande en obtention de la pension est parvenue à un organisme de pension.

§ 3. Retrait de la pension d'invalidité

La pension d'invalidité est retirée si le bénéficiaire ne remplit plus les conditions d'invalidité ou s'il exerce une activité professionnelle dont le revenu annuel dépasse un tiers du salaire social minimum.

§ 4. Reconduction de la pension d'invalidité en pension de vieillesse

Sans qu'une décision formelle ait à intervenir en ce sens, toutes les pensions d'invalidité en cours sont reconduites en tant que pensions de vieillesse, lorsque les bénéficiaires ont accompli l'âge de 65 ans. La caisse de pension procède à un recalcul lorsque le bénéficiaire a touché pendant la période de jouissance de la pension d'invalidité de salaires, traitements ou revenus cotisables mis en compte au titre de l'assurance obligatoire.

SECTION 3. LE CALCUL DE LA PENSION D'INVALIDITÉ

§ 1. Les principes de calcul

La pension d'invalidité annuelle se compose de divers éléments de pension ⁴⁷⁷.

Les majorations proportionnelles correspondent au produit de la multiplication d'un taux de majoration par la somme des éléments de rémunération soumis à retenue pour pension avant le début du droit à la pension. Le taux de majoration varie en fonction de l'année du début du droit à pension et figure dans le Code de la sécurité sociale. Si la somme du nombre d'années entières au titre des périodes d'assurance obligatoires et au titre de l'âge du bénéficiaire dépasse le seuil prévu par la loi, le taux de majoration est augmenté pour chaque année de dépassement du seuil.

Les majorations proportionnelles spéciales correspondent au produit résultant de la multiplication du taux des majorations proportionnelles, prévu par la loi en fonction de l'année du début du droit à pension, de la base de référence, par le nombre d'années restant à courir du début du droit à la pension jusqu'à l'accomplissement de la 55^e année d'âge.

En règle générale, la base de référence est un revenu fictif qui est établi en divisant le montant des salaires, traitements ou revenus cotisables portés en compte entre le début de l'année civile suivant celle où l'assuré a accompli l'âge de 24 ans et l'échéance du risque par le nombre d'années de cette même période. Toutefois, peuvent être neutralisées dans cette période les périodes de jouissance d'une pension d'invalidité antérieure, les périodes de formation professionnelle non indemnisées, les périodes de carence pour l'indemnisation du chômage, les périodes d'éducation des enfants ainsi que les périodes à partir du 1^{er} janvier 1990 pendant lesquelles l'intéressé a assuré des soins à une personne se trouvant dans un état d'impotence tel qu'elle ne pouvait subsister sans les soins d'autrui.

Ensuite, les majorations forfaitaires sont déterminées de la même manière que pour la pension de vieillesse.

477) Pour des exemples de calcul d'une pension d'invalidité, il est renvoyé au site internet de la Caisse nationale d'assurance pension : www.cnap.lu

Les majorations forfaitaires spéciales correspondent à autant de quarantièmes du produit de la multiplication du taux des majorations forfaitaires légal par le montant de référence qu'il manque d'années entre le début du droit à la pension et l'âge de 65 ans accomplis, sans que le nombre d'années mises en compte puisse dépasser, compte tenu des majorations forfaitaires, celui de 40. L'année commencée compte pour une année entière.

Toutefois, la mise en compte des périodes prospectives pour les majorations forfaitaires spéciales n'est effectuée intégralement que si l'assuré justifie d'une carrière d'assurance complète avant l'échéance du risque, sinon elles ne sont allouées que dans la proportion du nombre d'années de périodes effectives ou de périodes additionnelles réduites accomplies à partir de l'âge de 25 ans par rapport au nombre d'années se situant entre cet âge et l'échéance du risque.

Finalement, une allocation de fin d'année calculée de la même manière que pour les pensions de vieillesse est allouée.

§ 2. La pension minimum

Comme pour la pension de vieillesse, aucune pension d'invalidité ne peut être inférieure à 90% du montant de référence lorsque l'assuré a accompli un stage de 40 années (périodes d'assurance obligatoire, d'assurance continuée, d'assurance facultative, périodes d'achat rétroactif, périodes complémentaires). Si l'assuré n'a pas accompli le stage de 40 ans, mais justifie au minimum de 20 années d'assurance, la pension minimum se réduit d'un quarantième pour chaque année manquante.

En cas d'invalidité, sont pris en compte pour parfaire le stage précité, le nombre d'années manquantes entre le début du droit à pension et l'âge de 65 ans, sans que le nombre total d'années ne puisse dépasser celui de 40. Lorsque l'invalidité survient après l'âge de 25 ans, le nombre d'années visé à la phrase précédente (périodes prospectives mises en compte) n'est pris en compte que dans la proportion de la durée au sens de l'alinéa précédent entre le début de l'année suivant celle où l'assuré a accompli l'âge de 24 ans et l'échéance du risque par rapport à la durée totale de cette période.

Si la somme des majorations (forfaitaires, forfaitaires spéciales, proportionnelles et proportionnelles spéciales) est inférieure au montant de la pension minimum garantie, un complément est accordé.

§ 3. Disposition anti-cumul

En cas de concours d'une pension d'invalidité avec une rente résultant d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, la pension est réduite dans la mesure où elle dépasse ensemble avec la rente d'accident la moyenne des 5 salaires, traitements ou revenus annuels les plus élevés de la carrière d'assurance, sans que ce plafond ne puisse être inférieur au montant de référence augmenté de 20 %. Pour le cas où le revenu professionnel qui a servi de base au calcul de la rente d'accident est plus favorable, cet autre mode de calcul est pris en compte.

SECTION 4. LA PROCÉDURE ADMINISTRATIVE

§ 1. La présentation de la demande

Les pensions d'invalidité ne sont accordées que sur demande formelle des intéressés. L'assuré lui-même doit se procurer le formulaire de demande auprès de la caisse de pension.

Si l'invalidité est la suite d'un accident de travail, comme l'Association d'assurance accident et la Caisse nationale d'assurance pension sont des administrations distinctes, il ne suffit pas de solliciter l'octroi d'une rente auprès de l'Association d'assurance accident, mais il faut introduire également une demande en obtention d'une pension d'invalidité auprès de la Caisse nationale d'assurance pension.

La demande en obtention de la pension est en principe présentée dans le pays dans lequel le demandeur réside. Il est dérogé à ce principe en ce qui concerne les assurés occupés en dernier lieu sur le territoire du Luxembourg et habitant en France, en Belgique ou en Allemagne. A condition de bénéficier de l'indemnité pécuniaire de maladie de la part d'une caisse de maladie luxembourgeoise, ils peuvent adresser leur demande en obtention de la pension d'invalidité à la Caisse nationale d'assurance pension. Si le frontalier était affilié également dans son pays de résidence, la Caisse nationale d'assurance pension se mettra en rapport avec l'organisme de pension compétent du pays de résidence en vue de l'examen des droits à pension dans ce pays.

§ 2. L'instruction de la pension

On entend par instruction de la pension tous les travaux nécessaires à la régularisation de la demande présentée. La durée de cette instruction est fonction de la disponibilité et de la fiabilité des données de base et peut donc varier fortement d'une demande à l'autre. Si l'organisme de pension dispose de toutes les pièces médicales et administratives, la régularisation de la demande ne prendra pas plus de quelques semaines. Si par contre la collecte des données implique des recherches fastidieuses à l'étranger, l'instruction peut prendre des mois.

Lorsque l'instruction est terminée, la pension est accordée ou rejetée par une décision présidentielle qui peut faire l'objet d'une opposition devant le conseil d'administration de la caisse de pension, puis d'un recours devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale.

Chapitre 2. L'incapacité de travail et la réinsertion professionnelle

SECTION 1. LA SÉCURITÉ SOCIALE ET LE RECLASSEMENT PROFESSIONNEL

Avant le revirement de jurisprudence intervenu par l'arrêt de la Cour de cassation du 28 novembre 1996 rendu dans l'affaire T. c/ EVI ⁴⁷⁸⁾, l'article 187 du Code de la sécurité sociale était interprété en ce sens qu'un assuré, qui pour des raisons

478) Conseil supérieur des assurances sociales, arrêt du 4 octobre 1995, no reg. 141/95, no 182/95.

médicales ne pouvait plus exercer la profession qu'il avait exercé en dernier lieu, était déclaré invalide et pouvait bénéficier de la pension d'invalidité.

Cette interprétation de l'article 187 du Code de la sécurité sociale a cessé avec l'arrêt précité, suivant lequel l'invalidité ne doit plus être appréciée par rapport au dernier emploi occupé, mais par rapport au marché général du travail. Ce revirement de jurisprudence a eu comme conséquence que les demandes d'invalidité ont été traitées plus restrictivement et que les assurés épuisant leurs droits à l'indemnité pécuniaire de maladie se retrouvaient ensuite dans une situation précaire. Incapables d'exercer leur dernière profession suivant l'avis de leur médecin traitant, mais pas invalides pour autant au sens de l'article 187 du Code de la sécurité sociale.

La loi du 25 juillet 2002 concernant l'incapacité de travail et la réinsertion professionnelle est intervenue afin de solutionner ces cas de rigueur et pour protéger les travailleurs incapables d'exercer leur dernière profession pour des raisons de santé, d'infirmité ou d'usure, en vue d'assurer leur réintégration respectivement leur maintien dans l'emploi. Ainsi, les personnes non éligibles pour la pension d'invalidité, alors qu'elles ne présentent pas une incapacité sur le marché général du travail, peuvent bénéficier de la procédure de reclassement professionnel. Il résulte de l'ensemble des travaux parlementaires de la loi modifiée du 25 juillet 2002 que le point de départ pour l'application de la législation sur le reclassement professionnel est l'examen par le Contrôle médical de la sécurité sociale d'un assuré se trouvant en arrêt de maladie prolongé, afin de l'aiguiller soit vers une reprise encadrée sur le marché du travail, soit vers une prise en charge au titre d'une prestation de sécurité sociale⁴⁷⁹⁾. Une loi du 23 juillet 2015⁴⁸⁰⁾ a ajouté une exception à ce principe en permettant également, dans des cas limitativement prévus par la loi, au médecin du travail de saisir la Commission mixte. Le législateur a ainsi créé une passerelle avec la loi du 17 juin 1994 relative aux services de santé au travail, dont les dispositions sont inscrites aux articles L. 321-1 et suivants du Code du travail. La loi du 23 juillet 2015 a ajouté les paragraphes (4) et (5) à l'article L. 326-9 du Code du travail relatif aux conséquences du constat, par le médecin du travail, de l'inaptitude du salarié à occuper un poste de travail. A noter également que le législateur a, dans la loi du 12 mai 2010 portant réforme de l'assurance accident, aligné la procédure d'indemnisation des salariés relevant de l'assurance accident (accident du travail, maladie professionnelle) sur la procédure de reclassement⁴⁸¹⁾.

Il résulte du rapport de la Commission de la Santé et de la Sécurité sociale relatif au projet de loi n°4872 concernant l'incapacité de travail et la réinsertion professionnelle, à l'origine de la loi du 25 juillet 2002, que, si à l'époque les députés saluaient tous le compromis tripartite à l'origine du projet de loi initial, trouvé après de longues et difficiles négociations, ils étaient conscients que l'application de cette législation serait difficile. Les modifications successives apportées à la législation sur le reclassement professionnel en ont augmenté la complexité et dès lors aussi

479) Documents parlementaires n°4872.

480) Loi du 23 juillet 2015 portant modification du Code du travail et du Code de la sécurité sociale concernant le dispositif du reclassement interne et externe. Mémorial A - No 143 du 27 juillet 2015. (Documents parlementaires no 6555).

481) Mémorial A - N°81 du 27 mai 2010, p.1490.

les difficultés d'application en raison notamment de l'implication de diverses administrations dans la procédure.

Les dispositions relatives au reclassement professionnel des salariés incapables d'occuper leur dernier poste de travail figurant au titre V intitulé « *Emploi de salariés incapables d'occuper leur dernier poste de travail* » du livre V « *Emploi et Chômage* » du Code du travail, il est renvoyé aux ouvrages de droit du travail pour le détail des conditions d'ouverture du droit au reclassement professionnel ainsi que de la procédure de reclassement, seuls les aspects relevant du droit de la sécurité sociale étant traités ci-après.

Conformément aux attributions légales du Contrôle médical de la sécurité sociale, le Contrôle médical de la sécurité sociale ne peut saisir la Commission mixte que lorsque, dans le cadre de l'examen médical d'un assuré en arrêt de maladie, il constate que l'assuré est susceptible de présenter une incapacité pour son dernier poste de travail.

« L'intervention du Contrôle médical doit permettre de reconnaître à temps les pathologies justifiant le démarrage en temps utile de la procédure de reclassement interne ou externe, le tout dans la finalité d'accélérer les procédures dans l'intérêt à la fois de l'employeur et du salarié concerné »⁴⁸²⁾.

Il appartient au Contrôle médical de la sécurité sociale, dans le cadre de la prise en charge de l'incapacité de travail de longue durée, d'aiguiller l'assuré vers le système de prise en charge adéquat.

Soit l'assuré a retrouvé sa capacité de travail et, suivant la situation dans laquelle il se trouve, l'indemnité pécuniaire prend fin.

Soit l'assuré est toujours transitoirement incapable de reprendre son travail et l'indemnité pécuniaire est prolongée jusqu'à ce que l'assuré récupère sa capacité de travail.

Dans l'hypothèse où l'assuré est incapable de reprendre son travail, le Contrôle médical de la sécurité sociale saisit la Commission mixte pour un éventuel reclassement professionnel s'il estime que l'assuré est susceptible de présenter une incapacité définitive (par exemple en cas d'usure, de maladies évolutives) pour exécuter les tâches correspondant à son dernier poste de travail. L'assuré continue à bénéficier de l'indemnité pécuniaire de maladie jusqu'à la décision de reclassement.

Si l'assuré ne peut plus reprendre son travail en raison de son état, le Contrôle médical de la sécurité sociale lui conseille d'introduire une demande de pension d'invalidité auprès de la caisse de pension.

SECTION 2. LE RECLASSEMENT PROFESSIONNEL

Conformément au Code du travail, lorsque le Contrôle médical de la sécurité sociale estime que la personne concernée est susceptible de présenter une incapacité de travail pour exécuter les tâches correspondant à son dernier poste de travail, il saisit, en accord avec l'intéressé, la Commission mixte et le médecin du travail

482) Documents parlementaires no 6555.

compétent. Le Contrôle médical de la sécurité sociale en informe l'employeur concerné en lui faisant parvenir une copie du document portant saisine. En cas de plusieurs occupations, seul est saisi le médecin du travail compétent en raison de l'occupation principale. Le médecin du travail compétent convoque et examine l'intéressé.

Un délégué du Contrôle médical de la sécurité sociale siège au sein de la Commission mixte.

La décision de la Commission mixte s'impose en matière de sécurité sociale et met fin automatiquement au droit à l'indemnité pécuniaire de maladie ou au droit à une rente complète d'assurance accident.

Les décisions de la Commission mixte sont susceptibles d'un recours devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale dans un délai de quarante jours à partir de la notification de la décision.

Le reclassement professionnel interne consiste, en ce qui concerne le secteur privé, dans un reclassement professionnel au sein de l'entreprise, éventuellement à un autre poste ou sous un autre régime de travail adaptés aux capacités résiduelles de l'intéressé. L'aptitude à ce nouveau poste doit être constatée par le médecin du travail compétent. En cas de reclassement professionnel interne, le salarié sous contrat de travail a droit à une indemnité compensatoire qui a comme base de référence le revenu mensuel moyen cotisable au titre de l'assurance pension réalisé au cours des douze mois de calendrier précédant la décision de reclassement professionnel et le nouveau revenu mensuel cotisable au titre de l'assurance pension. L'indemnité compensatoire est soumise aux charges sociales et fiscales généralement prévues en matière de salaires et traitements et est payée par l'Agence pour le développement de l'emploi à charge du Fonds pour l'emploi.

Si un reclassement professionnel interne n'est pas possible, il est procédé au reclassement professionnel externe du salarié, ayant le statut de personne en reclassement professionnel, qui est inscrit d'office comme demandeur d'emploi auprès de l'Agence pour le développement de l'emploi. Aussi longtemps qu'un reclassement professionnel n'a pas été réalisé, l'intéressé touche les indemnités de chômage. Si le salarié est reclassé sur le marché général de l'emploi, il a droit, aux conditions légales, à l'indemnité compensatoire. Si le salarié n'a pu être reclassé pendant la durée légale du paiement de l'indemnité de chômage complète sur le marché général de l'emploi, il a droit, sous certaines conditions légales, à une indemnité professionnelle d'attente dont le montant correspond à 80% du revenu mensuel moyen cotisable au titre de l'assurance pension réalisé au cours des douze mois de calendrier précédant la décision de reclassement professionnel, ou, le cas échéant, précédant la mise en invalidité, respectivement l'attribution d'une rente complète. Pendant la durée du bénéfice de l'indemnité professionnelle d'attente, le salarié doit rester inscrit comme demandeur d'emploi auprès de l'Agence pour le développement d'emploi et être disponible pour le marché de l'emploi. L'indemnité professionnelle d'attente ne lui est versée que pendant le temps où un emploi approprié n'a pu être trouvé.

L'octroi de l'indemnité professionnelle d'attente est subordonné à la condition que l'intéressé renonce au Luxembourg ou à l'étranger à toute activité professionnelle autre qu'insignifiante.

L'indemnité professionnelle d'attente est retirée sur décision de la Commission mixte, si les conditions ayant motivé son octroi ne sont plus remplies ou si l'intéressé se soustrait aux mesures de reclassement professionnel.

Elle est pour moitié à charge de l'organisme d'assurance pension compétent et pour moitié à charge du Fonds pour l'emploi. Elle est payée par l'Agence pour le développement de l'emploi et avancée par le Fonds pour l'emploi.

L'indemnité professionnelle d'attente est soumise aux charges sociales et fiscales et elle prend fin au moment de l'ouverture du droit, au Luxembourg ou à l'étranger, à l'indemnité de préretraite, à la pension d'invalidité, à la pension de vieillesse anticipée ou à la pension de vieillesse.

Titre 7. La compensation des charges familiales

Chapitre 1. Les prestations familiales

SECTION 1. INTRODUCTION

Les prestations familiales ont un fondement distinct de celui des autres prestations en espèces prévues en matière de sécurité sociale. Si les prestations en espèces garantissent les moyens d'existence en cas d'interruption, de diminution ou de disparition du gain, les prestations familiales ont pour objet de compenser les charges familiales dues principalement à la présence d'enfants dans le ménage.

Par prestations familiales, on entend un ensemble de prestations qui sont destinées à compenser partiellement les charges de famille. On parle de prestations de complément parce qu'elles ont pour objet de compenser partiellement des charges supplémentaires imposées au ménage dues à la présence d'enfants.

La législation nationale luxembourgeoise distingue les allocations familiales au sens strict, l'allocation de rentrée scolaire et l'allocation de naissance⁴⁸³). Les dispositions concernant l'allocation d'éducation et l'allocation de maternité ont été abrogées par la loi du 19 décembre 2014 relative à la mise en œuvre du paquet d'avenir - première partie (2015). La dernière réforme des prestations familiales a été introduite par la loi du 23 juillet 2016⁴⁸⁴).

Considérées d'abord comme une aide sociale à ceux qui avaient des enfants à charge, puis comme un sursalaire et, depuis leur extension à tous les enfants, comme un procédé de redistribution du revenu national effectué dans l'intérêt des enfants au nom d'un principe de solidarité sociale, la législation actuelle consacre le droit personnel des enfants aux allocations familiales.

Plusieurs arguments plaident en faveur de cette conception.

Actuellement, les allocations familiales ne sont plus à considérer comme un supplément de salaire pour celui ou celle qui a des enfants à charge. Ces allocations ont leur finalité propre, surtout depuis l'uniformisation du montant des allocations pour tous les enfants, indépendamment du statut professionnel de leurs parents.

En effet, depuis cette uniformisation les allocations familiales sont fonction de l'existence des enfants et sont destinées à leur profit. Le principe selon lequel les allocations destinées aux enfants doivent effectivement être utilisées dans leur intérêt et constituent un droit personnel des enfants, est ancré légalement depuis cette modification législative, afin d'avoir le plus de garanties possibles que ce but et cette finalité soient atteints.

Le présent chapitre traite également du congé parental qui est une mesure destinée à permettre aux parents d'interrompre leur activité professionnelle pour s'adonner

483) La codification de la sécurité sociale a été poursuivie lors de l'introduction du statut unique, en intégrant la législation sur les prestations familiales dans un nouveau livre IV du Code de la sécurité sociale.

484) Loi du 23 juillet 2016 portant modification 1. du Code de la sécurité sociale; 2. de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu, et abrogeant la loi modifiée du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant. Mémorial A – No 138 du 28 juillet 2016.

pendant un certain temps aux tâches d'éducation de leurs enfants tout en leur garantissant une indemnisation forfaitaire et la possibilité de retrouver leur emploi à la fin du congé.

SECTION 2. LES ALLOCATIONS FAMILIALES

§ 1. L'allocation pour l'avenir des enfants

La loi du 23 juillet 2016 précitée réforme la matière des allocations familiales et introduit l'allocation pour l'avenir des enfants, dite « allocation familiale », consacrant le droit propre de l'enfant à cette allocation et le paiement d'un montant unique pour tous les enfants du ménage.

I. Conditions d'attribution

Chaque enfant résidant effectivement et d'une manière continue au Luxembourg et y ayant son domicile légal ouvre un droit à l'allocation familiale.

Ont également droit à l'allocation familiale, les membres de famille (enfants nés dans le mariage, les enfants nés hors mariage et les enfants adoptifs) de toute personne soumise à la législation luxembourgeoise et relevant du champ d'application des règlements européens ou d'un autre instrument bi- ou multilatéral conclu par le Luxembourg en matière de sécurité sociale et prévoyant le paiement des allocations familiales suivant la législation du pays d'emploi. Les membres de la famille doivent résider dans un pays visé par les règlements ou instruments en question.

Des dérogations à la résidence effective et continue dans le chef de l'enfant sont prévues lorsque l'enfant réside temporairement à l'étranger avec le parent (études supérieures, universitaires ou professionnelles, détachement professionnel, mission diplomatique luxembourgeoise à l'étranger, mission de coopération au développement, opération pour le maintien de la paix dans le cadre d'organisations internationales, activité en qualité de volontaire).

II. Durée du paiement

L'allocation familiale est due à partir du mois de la naissance de l'enfant jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis.

Le droit à l'allocation familiale est maintenu jusqu'à l'âge de 25 ans accomplis pour les élèves de l'enseignement secondaire, de l'enseignement secondaire technique ou y assimilé s'adonnant à titre principal au moins 24 heures par semaines à leurs études.

Ce droit est encore maintenu si l'enfant poursuit effectivement, sur place et à titre principal des études ou une formation adaptée à ses capacités dans un institut, service, centre d'éducation différenciée ou dans tout autre établissement spécialisé agréé par le ministre ayant la Famille dans ses attributions, ou dans un établissement équivalent sis à l'étranger.

Le droit à l'allocation familiale persiste encore lorsque l'enfant poursuit un apprentissage dont l'indemnité est inférieure au salaire social minimum.

Sont assimilées à une période d'études les périodes de vacances annuelles, à condition que les études ouvrant droit au maintien de l'allocation familiale au-delà de 18 ans, soient reprises après les vacances scolaires. Les interruptions d'études pour des raisons de santé, dûment justifiées par certificat médical, sont également considérées comme périodes d'études si l'enfant est hors d'état de poursuivre ses études ou d'exercer une activité professionnelle. Dans ce cas, le paiement de l'allocation familiale est maintenu jusqu'à la fin de l'année scolaire entamée.

Pour les élèves ayant dépassé l'âge de 18 ans, le paiement de l'allocation familiale est limité au 31 juillet de chaque année et n'est repris que sur demande à adresser à la Caisse pour l'avenir des enfants avec présentation d'une attestation de fréquentation à établir par l'établissement scolaire.

Pour les apprentis qui suivent des cours où les périodes d'enseignement sont groupées, l'indemnité de référence correspond à la moyenne des indemnités calculées sur une période de 12 mois correspondant à l'année scolaire.

L'allocation cesse à partir du mois suivant le décès de l'enfant bénéficiaire. Elle cesse encore dans le même délai si l'une des conditions prévues ci-avant n'est plus remplie.

III. Montant de l'allocation familiale

Le montant de l'allocation familiale est fixé à 265 euros ⁴⁸⁵⁾ par enfant et par mois. Ce montant est majoré mensuellement de 20 euros pour chaque enfant à partir du mois où il atteint l'âge de 6 ans et de 50 euros pour chaque enfant à partir du mois où il atteint l'âge de 12 ans.

En cas de ménage commun des parents et de l'enfant, les parents désignent librement l'attributaire de l'allocation familiale, c'est-à-dire la personne qui reçoit l'allocation familiale.

A défaut de ménage commun des parents et de l'enfant, l'allocation familiale est payée à la personne physique ou morale auprès de laquelle l'enfant a son domicile légal et sa résidence effective et continue.

En cas d'autorité parentale conjointe et de résidence alternée de l'enfant, les parents désignent librement l'attributaire de l'allocation familiale.

En cas de placement d'un enfant par décision judiciaire, l'allocation familiale est versée à la personne physique ou morale investie de la garde de l'enfant et auprès de laquelle l'enfant a son domicile légal et sa résidence effective et continue.

À partir du mois de sa majorité, l'enfant peut demander le paiement de l'allocation familiale entre ses mains. Il en est de même pour l'enfant mineur émancipé.

En cas de contestation, il appartient à la Caisse pour l'avenir des enfants de déterminer l'attributaire de l'allocation familiale dans l'intérêt de l'enfant sur base des informations dont la caisse dispose.

485) Montant non indexé à l'échelle mobile des salaires. Montant applicable au 1^{er} janvier 2021.

§ 2. L'allocation spéciale supplémentaire

Tout enfant âgé de moins de dix-huit ans, bénéficiant de l'allocation familiale et atteint d'une ou de plusieurs affections constitutives d'une insuffisance ou diminution permanente d'au moins 50 % de la capacité physique ou mentale d'un enfant normal du même âge a droit à une allocation spéciale supplémentaire.

Le montant de l'allocation spéciale supplémentaire est fixé à 200 euros par mois. L'allocation spéciale supplémentaire est payée jusqu'à l'âge de 25 ans accomplis.

Le paiement de l'allocation spéciale supplémentaire cesse à partir du mois suivant celui au cours duquel il est constaté médicalement que la diminution de la capacité de l'enfant, telle que définie ci-avant, est inférieure à 50 %.

§ 3. L'allocation de rentrée scolaire

L'allocation de rentrée scolaire a pour objectif de compenser les frais spécifiques en relation avec la rentrée des classes, (notamment l'achat de matériel scolaire ou de vêtements). Elle est augmentée avec le degré de scolarité.

I. Conditions d'attribution

L'allocation de rentrée scolaire est allouée pour les enfants âgés de plus de 6 ans et différenciée suivant l'âge des enfants.

II. Montant de l'allocation

Le montant de l'allocation de rentrée scolaire est fixé à :

- 115 € pour l'enfant âgé de plus de 6 ans ;
- 235 € pour l'enfant âgé de plus de 12 ans ⁴⁸⁶).

III. Paiement de l'allocation

L'allocation est due pour la rentrée scolaire.

Elle est versée d'office en faveur des enfants bénéficiaires de l'allocation familiale pour le mois d'août de chaque année. Elle cesse et n'est plus versée pendant l'année civile au cours de laquelle les études sont clôturées.

§ 4. L'allocation de naissance

La législation en matière d'allocation de naissance poursuit prioritairement un but de santé publique. En effet, en prévoyant une surveillance médicale continue de la mère et de l'enfant en bas âge, elle vise à réduire les risques d'accidents de la grossesse et de mortalité infantile et à améliorer d'une façon générale la sécurité de la femme enceinte et du bébé sur le plan de la santé.

L'allocation de naissance est versée en trois tranches : la première tranche à titre d'allocation prénatale, la deuxième tranche à titre d'allocation de naissance proprement dite, et la troisième tranche à titre d'allocation postnatale.

486) Montants non indexés à l'échelle mobile des salaires. Montants applicables au 01.01.2021.

I. Conditions d'attribution

Pour pouvoir bénéficier de l'allocation prénatale, la femme enceinte doit se soumettre au cours de sa grossesse à au moins 5 examens médicaux et à un examen dentaire. Des consultations complémentaires peuvent être prestées par des sages-femmes. Les modalités d'exécution de ces consultations complémentaires sont précisées par règlement grand-ducal ⁴⁸⁷⁾.

Cette première tranche de l'allocation de naissance n'est versée qu'à condition que la future mère ait son domicile légal au Luxembourg ⁴⁸⁸⁾ ou qu'elle tombe sous la législation luxembourgeoise en matière de sécurité sociale au moment du dernier examen médical prévu et qu'elle rapporte la preuve des différents examens médicaux requis au moyen des certificats médicaux.

Les médecins examinateurs consignent leurs observations dans le carnet de maternité qui est distribué à toute femme enceinte lors du premier examen médical.

Pour pouvoir bénéficier de l'allocation de naissance proprement dite, la mère doit se soumettre à un examen postnatal permettant de vérifier si son état de santé a été modifié par la grossesse. Les modalités des examens médicaux dentaires ainsi que leur périodicité sont fixés par règlement grand-ducal.

Cette deuxième tranche de l'allocation de naissance n'est versée qu'à condition que la mère ait son domicile légal au Luxembourg ou qu'elle tombe sous la législation luxembourgeoise en matière de sécurité sociale au moment de la naissance de l'enfant et qu'elle rapporte la preuve de l'examen postnatal au moyen du certificat établi à cet effet par le médecin examinateur lors de la visite.

Pour pouvoir bénéficier de l'allocation postnatale, celui des parents ou toute autre personne qui en a la garde doit soumettre l'enfant à 2 examens périnatals et à 4 examens subséquents jusqu'à l'âge de 2 ans.

Ces examens doivent être effectués soit par un médecin spécialiste en pédiatrie, soit par un médecin spécialiste en médecine interne, soit par un médecin établi en qualité de médecin généraliste.

Un règlement grand-ducal détermine les modalités des examens médicaux, le modèle du carnet de santé et les inscriptions qui doivent y être portées obligatoirement ⁴⁸⁹⁾.

Cette troisième tranche de l'allocation de naissance n'est versée qu'à condition que l'enfant soit élevé de façon continue au Luxembourg depuis la naissance ou que l'enfant soit membre de famille d'une personne soumise à la législation luxembourgeoise et que le bénéficiaire rapporte la preuve des examens médicaux au moyen des certificats établis à cet effet par le médecin examinateur lors de chaque visite.

487) Règlement grand-ducal du 27 juillet 2016 portant exécution de certaines dispositions du Livre IV du Code de la sécurité sociale. Mémorial A – No 145 du 29 juillet 2016.

488) L'allocation de naissance est à considérer comme avantage social au sens du règlement (UE) no 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. J.O.U.E. L141 du 27.5.2011, pp 1-12.

489) Règlement grand-ducal du 27 juillet 2016 portant exécution de certaines dispositions du Livre IV du Code de la sécurité sociale. Mémorial A – No 145 du 29 juillet 2016.

Par exception, la condition que l'enfant doit être élevé de façon continue au Luxembourg depuis la naissance n'est pas requise s'il s'agit d'un enfant né à l'étranger et adopté par une personne domiciliée au Luxembourg. Dans ce cas, les conditions relatives aux examens médicaux qui auraient dû être effectués avant l'arrivée de l'enfant au Luxembourg sont présumées remplies si les examens subséquents ont été effectués.

La condition de la naissance au Luxembourg et celle exigeant que l'enfant soit élevé d'une façon continue au Luxembourg sont présumées remplies si le bénéficiaire de l'allocation de naissance, tout en conservant son domicile légal au Luxembourg, réside temporairement à l'étranger avec sa famille (pour cause d'études supérieures, de détachement professionnel, d'une mission diplomatique luxembourgeoise à l'étranger, de participation à une opération pour le maintien de la paix, de mission de coopération au développement ou encore pour cause d'activité en qualité de volontaire).

II. Montant et modalités de paiement

Le montant de l'allocation de naissance est fixé à 1.740,09 €⁴⁹⁰. Elle sera versée sur demande et en trois tranches de 580,03 € chacune.

Les frais des examens médicaux liés à l'octroi des trois tranches de l'allocation de naissance sont à charge de la caisse de maladie dont relèvent respectivement la femme enceinte et l'enfant en bas âge.

Le bénéfice de l'allocation prénatale et de l'allocation de naissance proprement dite est strictement réservé aux femmes enceintes ou ayant accouché.

L'allocation prénatale et l'allocation de naissance proprement dite sont versées à la mère. Elles peuvent être versées conjointement après la naissance de l'enfant.

L'allocation postnatale est versée à celui qui supporte les charges d'entretien de l'enfant au moment de l'échéance de la prestation.

SECTION 3. LE CONGÉ PARENTAL

Le congé parental fait l'objet d'une directive européenne qui elle-même se fonde sur un accord entre partenaires sociaux au niveau européen⁴⁹¹. Le congé parental a pour but de concilier vie familiale et vie professionnelle tout en étant une mesure de lutte contre le chômage.

490) Montant non indexé à l'échelle mobile des salaires. Montant applicable au 01.01.2021.

491) Directive 2010/18/UE du Conseil du 8 mars 2010 portant application de l'accord-cadre révisé sur le congé parental conclu par BUSINESSEUROPE, l'UEAPME, le CEEP et la CES, J.O.U.E. no L68/13 du 18 mars 2010. (Abrogation de la directive 96/34/CE).

La réforme du congé parental en 2016⁴⁹²⁾ permet aux parents de choisir entre plusieurs modèles de congés flexibles et adaptés à leurs activités professionnelles tout en bénéficiant d'un revenu de remplacement.

§ 1. Conditions d'attribution du congé parental et bénéficiaires

Pendant la durée du congé parental accordé, la perte de revenu professionnel est compensée par un revenu de remplacement, à savoir l'indemnité de congé parental, qui est versée mensuellement par la Caisse pour l'avenir des enfants.

Tout parent a droit, suite à la naissance d'un ou de plusieurs enfants, à un congé parental tant que les enfants n'ont pas atteint l'âge de 6 ans. Le délai de 6 ans est porté à 12 ans pour les parents d'un ou de plusieurs enfants adoptés.

Peut prétendre au congé parental tout parent, pour autant qu'il :

- est affilié obligatoirement à la sécurité sociale luxembourgeoise au moment de la naissance ou de l'accueil du ou des enfants à adopter et sans interruption pendant au moins 12 mois continus précédant immédiatement le début du congé parental ;
- est occupé, en cas d'activité salariale, du chef d'un ou de plusieurs contrats de travail ou d'un contrat d'apprentissage pendant toute la durée du congé parental ;
- n'exerce aucune activité professionnelle pendant la durée du congé parental à plein temps ou exerce pendant la durée du congé parental à temps partiel une activité professionnelle à temps partiel auprès du même employeur sans que la durée mensuelle totale de travail effectivement presté ne dépasse la moitié de la durée de travail presté avant le congé parental ou réduit sa durée de travail soit à raison de 20% par semaine, soit sur 4 périodes d'un mois pendant une période maximale de 20 mois ;
- élève dans son foyer le ou les enfants visés et s'adonne principalement à leur éducation pendant la durée du congé parental. En cas de couple séparé, un jugement de garde prouvant que le demandeur a la garde de l'enfant est demandé. En cas d'une garde alternée, l'autre parent doit donner son accord pour que l'enfant puisse vivre dans le ménage du demandeur pendant la durée du congé parental⁴⁹³⁾.

La période d'affiliation au titre d'une mesure en faveur de l'emploi organisée par l'Agence pour le développement de l'emploi et d'une activité d'insertion professionnelle organisée par le Service national d'action sociale précédant immédiatement une période couverte par un contrat de travail conclu avec le même employeur ou, le cas échéant, avec le promoteur de la mesure ou l'organisme d'affectation est prise en considération au titre de durée d'affiliation.

492) Loi du 3 novembre 2016 portant réforme du congé parental et modifiant 1. le Code du travail; 2. le Code de la sécurité sociale; 3. la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu; 4. la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'État; 5. la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux; 6. la loi modifiée du 14 mars 1988 portant création de congés d'accueil pour les salariés du secteur privé; 7. la loi modifiée du 12 février 1999 portant création d'un congé parental et d'un congé pour raisons familiales; 8. la loi modifiée du 31 juillet 2006 portant introduction d'un Code du travail. Mémorial A – No 224 du 10 novembre 2016. (Documents parlementaires no 6935).

493) Code du travail. (Article L.234-43).

La condition d'affiliation auprès d'un même employeur est présumée remplie si par suite de cession, fusion ou de transfert d'entreprise, le parent salarié est transféré sans interruption à un autre poste de travail.

Si le parent change d'employeur au cours de la période de 12 mois précédant le congé parental ou pendant la durée de celui-ci, le congé peut être alloué sous réserve de l'accord du nouvel employeur. Dans l'hypothèse où le demandeur est lié par un contrat à durée indéterminée comportant une clause d'essai, le droit au congé parental ne peut être demandé et ne peut prendre effet que suite à l'expiration de la période d'essai.

§ 2. Statut juridique

Pendant la durée du congé parental à plein temps, le contrat de travail est suspendu intégralement. Pendant la durée du congé parental à temps partiel ou pendant les périodes du congé parental fractionné, le contrat de travail est suspendu partiellement ou proportionnellement. Pendant le contrat d'apprentissage, la durée de la formation professionnelle de base, ainsi que celle de la formation professionnelle initiale se prolongent du congé parental accordé.

A partir du dernier jour de délai pour le préavis de notification de la demande du congé parental, et pendant toute la durée du congé, l'employeur n'est pas autorisé à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable au licenciement.

La résiliation du contrat de travail effectuée en violation de ces dispositions est nulle et sans effet. Ainsi, dans les 15 jours qui suivent le licenciement, le salarié peut demander par simple requête au président de la juridiction du travail, qui statue d'urgence, de constater la nullité du licenciement et d'ordonner le maintien de son contrat de travail.

Toutefois le congé parental ne fait pas obstacle à l'échéance du contrat de travail à durée déterminée ou à la résiliation du contrat à durée indéterminée pour motifs graves procédant du fait ou de la faute du salarié.

Pendant la durée du congé parental, l'employeur est tenu de conserver au salarié son emploi ou, en cas d'impossibilité, un emploi similaire correspondant à ses qualifications et assorti d'un salaire au moins équivalent.

La durée du congé parental est prise en compte dans la détermination des droits liés à l'ancienneté. Le salarié conserve en outre le bénéfice de tous les avantages qu'il avait acquis avant le début du congé.

La période du congé parental est prise en compte comme période de stage pour l'indemnité pécuniaire de maternité, pour l'indemnité de chômage et pour un nouveau congé parental.

Néanmoins, le congé parental ne donne pas droit au congé annuel légal de récréation. Le congé annuel légal de récréation non encore pris au début du congé parental est reporté dans les délais légaux.

En cas de grossesse ou d'accueil d'un enfant pendant le congé parental donnant droit, pour le même parent, au congé de maternité ou d'accueil, celui-ci interrompt le congé parental. La fraction du congé parental restant à courir est rattachée au

nouveau congé de maternité. Le nouveau congé parental consécutif au congé de maternité auquel pourra prétendre l'un des parents est alors reporté de plein droit jusqu'au terme de la fraction du congé parental rattachée au congé de maternité et doit être pris consécutivement à celle-ci.

A l'expiration du congé parental, le bénéficiaire est tenu de reprendre sans délai son emploi sous réserve de la possibilité du salarié de mettre fin à son contrat de travail dans les formes prévues par la loi.

Le salarié qui reprend son activité initiale à l'issue du congé parental a droit à un entretien avec son employeur ayant pour objet de demander l'aménagement de son horaire et/ou de son rythme de travail pendant une période déterminée ne pouvant pas dépasser la durée d'une année à compter de la date fixée pour le retour au travail.

Le salarié dont le contrat est suspendu suite à la prise d'un congé parental et qui ne souhaite pas reprendre son emploi à l'expiration du congé est tenu d'en informer l'employeur, moyennant lettre recommandée avec accusé de réception, dans un délai égal à celui qu'il devrait respecter en cas de démission.

Le défaut non justifié par un motif grave et légitime de reprise du travail à l'expiration du congé parental en l'absence de l'information ou de la notification de la démission constitue un motif légitime de résiliation du contrat de travail avec effet immédiat pour motif grave par l'employeur.

Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à l'échéance du contrat de travail à durée déterminée ou à la résiliation du contrat de travail par l'employeur pour motifs graves procédant du fait ou de la faute du salarié.

§ 3. Modèles de congé parental

1. Contrat de travail de 40 heures par semaine

Chaque parent bénéficiaire détenteur d'un contrat de travail, dont la durée de travail est égale à la durée normale de travail applicable, peut prendre, en accord avec l'employeur, un congé parental sous les formes suivantes :

- un congé parental à plein temps de 4 ou de 6 mois ;
- un congé parental à temps partiel de 8 ou de 12 mois ;
- un congé parental fractionné avec réduction de la durée de travail à raison de 20% (1 jour) par semaine pendant une période de 20 mois;
- un congé parental fractionné sur 4 périodes d'un mois pendant une période maximale de 20 mois ⁴⁹⁴).

Pour les formes de congé parental partiel et fractionné, un plan de congé parental déterminant les périodes de congé parental effectives est arrêté et signé d'un commun accord par l'employeur et le parent endéans un délai de 4 semaines à dater de la demande du parent.

494) Code du travail. (Article L.234-44).

Si l'employeur refuse l'octroi du congé parental sous une de ces formes, il doit en informer le parent bénéficiaire par lettre recommandée avec avis de réception au plus tard dans les 2 semaines de la demande et inviter le parent à un entretien endéans un délai de 2 semaines à partir de cette notification. L'employeur doit motiver sa décision et proposer au parent par écrit une forme alternative de congé parental ou un plan de congé parental différent par rapport à celui demandé par le parent. Si 2 semaines après cet entretien les deux parties n'arrêtent et ne signent aucun plan de congé parental, le parent a droit au congé parental suivant son choix de 6 ou de 4 mois à plein temps.

II. Contrat de travail de 20 heures ou plus par semaine

Outre le congé parental à plein temps, chaque parent bénéficiaire détenteur d'un contrat de travail, dont la durée de travail est égale ou supérieure à la moitié de la durée normale de travail, peut prendre, en accord avec l'employeur, un congé parental à temps partiel de 8 ou de 12 mois. Dans ce cas, l'activité professionnelle doit être réduite de la moitié de la durée de travail prestée avant le congé parental.

III. Contrat de travail de 10 heures ou plus par semaine

Chaque parent bénéficiaire détenteur d'un contrat de travail, dont la durée de travail est inférieure à la moitié de la durée normale de travail applicable dans l'établissement ou l'entreprise, a droit à un congé parental à plein temps de 4 ou de 6 mois par enfant.

IV. Plusieurs contrats de travail

En cas de pluralité de contrats de travail, le parent a droit à un congé parental à plein temps de 4 ou de 6 mois par enfant.

V. Contrat d'apprentissage

Le parent détenteur d'un contrat d'apprentissage peut prétendre au congé parental à temps plein de 4 ou 6 mois par enfant.

Le congé parental est accordé intégralement pour chaque enfant d'une naissance ou d'une adoption multiple. La demande du congé parental s'applique à tous les enfants de la même naissance ou adoption.

Le droit au congé parental prend fin lorsque l'une des conditions d'octroi prévues cesse d'être remplie.

§ 4. Modalités relatives au congé parental

Le congé parental ne peut pas être accordé deux fois au même parent pour le ou les mêmes enfants.

Si le congé n'est pas pris par l'un des parents, il n'est pas transférable à l'autre parent.

En cas de décès de l'enfant ou lorsque le tribunal saisi de la procédure d'adoption ne fait pas droit à la demande, le congé parental prend fin et le bénéficiaire réintègre son emploi au plus tard un mois après la date de décès ou le rejet de la demande d'adoption.

En cas de décès d'un enfant, d'une naissance ou adoption multiple avant la période d'extension du congé parental, la durée du congé est réduite en conséquence.

L'un des parents doit prendre son congé parental consécutivement au congé de maternité ou au congé d'accueil, appelé « *premier congé parental* », sous peine de la perte dans son chef du droit au congé parental, sauf pour les monoparentaux.

Au cas où un congé de maternité ou d'accueil n'est pas dû ou n'a pas été pris, le congé parental éventuellement dû doit être pris à partir du 1^{er} jour de la 3^e semaine qui suit l'accouchement ou, en cas d'adoption, à partir de la date du jugement d'adoption.

Si un seul des parents a droit au congé parental lorsque l'autre parent ne travaille pas, il peut choisir entre le 1^{er} et le 2^e congé parental.

Le parent qui n'a pas pris le premier congé parental, peut prendre son congé parental jusqu'à l'âge de 6 ans accomplis de l'enfant. En cas d'adoption d'un enfant, le congé parental peut être pris endéans une période de 6 ans à compter de la fin du congé d'accueil ou, si un congé d'accueil n'a pas été pris, à partir de la date du jugement d'adoption et ce jusqu'à l'âge de 12 ans accomplis de l'enfant.

Le début de ce congé parental, appelé « *deuxième congé parental* » doit se situer avant la date du 6^e anniversaire de l'enfant, respectivement du 12^e anniversaire de l'enfant en cas d'adoption.

§ 5. Procédure de demande

1. Le premier congé parental

Le parent qui entend exercer son droit au premier congé parental doit notifier sa demande à son employeur, par lettre recommandée à la poste avec avis de réception 2 mois avant le début du congé de maternité. En cas d'adoption et par exception, le parent adoptant qui entend exercer son droit au premier congé parental doit notifier sa demande à son employeur dans les mêmes conditions de forme avant le début du congé d'accueil.

L'employeur est tenu d'accorder le premier congé parental à plein temps demandé. Il peut refuser le congé si la demande n'a pas été faite dans les formes et délais prévus, sauf en cas de décès de la mère avant l'expiration du congé de maternité ou en cas de décès du parent bénéficiaire du premier congé parental avant l'expiration de celui-ci.

L'employeur peut cependant refuser le congé parental à mi-temps ou fractionné et obliger le parent à prendre un congé à plein temps de 6 ou de 4 mois.

Le parent qui exerce une activité indépendante notifie le début de son congé parental directement à la Caisse pour l'avenir des enfants au plus tard 2 mois avant le début du congé de maternité. En cas d'une adoption, la demande doit parvenir avant le début du congé d'accueil par lettre recommandée à la poste avec avis de réception.

II. Le deuxième congé parental

Le parent qui entend exercer son droit au deuxième congé parental doit notifier sa demande à son employeur, par lettre recommandée à la poste avec avis de réception, au moins 4 mois avant le début du congé parental.

L'employeur est tenu d'accorder le deuxième congé parental à plein temps demandé. Il peut refuser le congé si la demande n'a pas été faite dans les mêmes formes et délais prévus pour le premier congé parental, sauf en cas de décès de la mère avant l'expiration du congé de maternité ou en cas de décès du parent bénéficiaire du premier congé parental avant l'expiration de celui-ci.

Le parent qui exerce une activité indépendante notifie le début de son congé parental à la Caisse pour l'avenir des enfants au moins 6 mois avant le début du congé parental par lettre recommandée à la poste avec avis de réception.

§ 6. Report du deuxième congé parental

L'employeur peut exceptionnellement requérir le report du deuxième congé parental à une date ultérieure dans les conditions spécifiées ci-après. La décision de report doit être notifiée au parent par lettre recommandée à la poste avec avis de réception au plus tard dans les 4 semaines de la demande.

Le report du congé sollicité ne peut avoir lieu que pour les raisons et dans les conditions suivantes :

- lorsqu'une proportion significative d'une entreprise ou d'un département d'entreprise demande le congé parental simultanément et que de ce fait l'organisation du travail serait gravement perturbée ;
- lorsque le remplacement de la personne en congé ne peut être organisé pendant la période de notification en raison de la spécificité du travail effectué par le demandeur ou d'une pénurie de main-d'œuvre dans la branche visée ;
- lorsque le travail est de nature saisonnière et que la demande porte sur une période se situant dans une période de nature saisonnière ;
- lorsque le salarié est un cadre supérieur qui participe à la direction effective de l'entreprise ;
- lorsque l'entreprise occupe régulièrement moins de 15 salariés liés par un contrat de travail.

Aucun report n'est justifié en cas de survenance d'un événement grave, dont les conséquences sont en relation avec l'enfant et pour lequel l'assistance et l'intervention ponctuelles extraordinaires de la part du salarié s'avèrent indispensables. Tel est notamment le cas si l'enfant est victime d'une maladie ou d'un accident graves nécessitant la présence permanente d'un parent, justifiée par certificat médical ou bien s'il présente des problèmes scolaires ou des troubles du comportement, justifiés par un certificat délivré par l'autorité scolaire compétente.

Le report n'est plus possible après que l'employeur ait donné son accord ou en cas d'absence de réponse dans les 4 semaines.

Lorsque le salarié travaille auprès de plusieurs employeurs, le report n'est pas possible en cas de désaccord entre les employeurs.

En cas de report du congé, l'employeur doit proposer au salarié dans le délai d'un mois à partir de la notification une nouvelle date pour le congé qui ne peut se situer plus de 2 mois après la date du début du congé sollicité, sauf demande expresse de celui-ci. Dans ce cas, la demande du salarié ne peut plus être refusée.

Lorsque le travail est de nature saisonnière, il peut être reporté jusqu'après la période de nature saisonnière. Pour une entreprise occupant moins de 15 salariés, le délai de report de 2 mois est porté à 6 mois.

La délégation du personnel, s'il en existe une, est informée par l'employeur de tout report d'un congé parental.

Si aucun accord n'est trouvé dans la huitaine sur la validité du motif du report, l'une des parties peut demander, par simple requête, au président de la juridiction du travail, qui statue d'urgence et comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, de prononcer la nullité du report et d'ordonner le droit au congé parental dans le délai choisi.

L'ordonnance du président de la juridiction du travail est exécutoire par provision : elle est susceptible d'appel qui est porté, par simple requête, dans les 15 jours à partir de la notification par la voie du greffe, devant le magistrat présidant la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les recours en matière de droit du travail. Il est statué d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées.

§ 7. L'indemnité de congé parental

Comme en matière de congé de maternité, deux législations différentes s'appliquent selon que l'on parle de congé parental⁴⁹⁵⁾ et d'indemnité de congé parental⁴⁹⁶⁾.

Or, contrairement au congé de maternité, l'ouverture du droit au congé parental en application des dispositions du Code du travail, signifie l'ouverture du droit à l'indemnité de congé parental.

Cependant il existe une exception à ce principe pour les travailleurs non-salariés qui doivent remplir les conditions suivantes pour avoir droit à l'indemnité:

- une affiliation obligatoire à la sécurité sociale luxembourgeoise au moment de la naissance ou de l'adoption et sans interruption pendant au moins douze mois continus précédant immédiatement le début du congé parental ;
- le travailleur élève le ou les enfants dans son foyer et s'adonne principalement à son/leur éducation pendant la durée du congé parental ;
- le travailleur n'exerce aucune activité professionnelle pendant la durée du congé parental à plein temps ou il exerce une activité professionnelle à temps partiel en cas de congé parental à temps partiel ou il réduit ses activités professionnelles selon les réductions prévues par les disposition légales en cas de congé parental fractionné.

495) Code du travail. (Articles L. 234-43 et suivants).

496) Code de la sécurité sociale. (Articles 306 et suivants).

Pour pouvoir prétendre au paiement de l'indemnité, le parent doit présenter une demande écrite à la Caisse pour l'avenir des enfants accompagnée, le cas échéant, du plan de congé parental.

Dès que le début du congé parental peut être déterminé sur base des pièces justificatives fournies, la Caisse pour l'avenir des enfants notifie aux parents la décision d'octroi de l'indemnité et la période pour laquelle celle-ci est accordée. En même temps, elle en informe utilement le ou les employeurs du parent salarié.

A partir de la notification de la décision d'octroi de l'indemnité pour la période déterminée, le choix du congé parental est définitif et le parent n'est plus recevable à renoncer au congé parental.

Les parents bénéficiaires sont tenus de notifier dans le délai d'un mois tout fait pouvant donner lieu à réduction ou extinction de leurs droits. Ils sont tenus d'une façon générale de fournir tous les renseignements et données jugés nécessaires pour pouvoir constater l'accomplissement des conditions prévues pour l'octroi de l'indemnité de congé parental.

§ 8. Caractéristiques de l'indemnité

L'indemnité de congé parental est calculée sur la base du revenu professionnel défini au titre de l'assurance pension relatif aux affiliations en cours au début du congé parental.

Le montant de l'indemnité correspond au revenu professionnel mensuel moyen déclaré au Centre d'affiliation de la sécurité sociale et réalisé au cours des 12 mois de calendrier précédant le début du congé parental. En cas de modifications de revenus intervenues après le début du congé parental, le montant de l'indemnité est recalculé.

Les montants du revenu professionnel entrant dans le calcul de l'indemnité sont réduits au nombre indice 100 du coût de la vie et adaptés à l'évolution de cet indice suivant les modalités applicables aux traitements et pensions des fonctionnaires de l'État.

L'indemnité de congé parental est plafonnée à cinq tiers du salaire social minimum et ne peut être inférieure au salaire social minimum pour une tâche complète.

L'indemnité est soumise aux charges fiscales et sociales, à l'instar du revenu sur base duquel elle est calculée, mais exempte des cotisations pour l'indemnité pécuniaire de maladie ainsi que des cotisations en matière d'assurance accidents et d'allocations familiales. La part patronale des cotisations sociales est à charge de la Caisse pour l'avenir des enfants.

Pendant la durée du congé parental à plein temps, le paiement de l'indemnité est continué en cas de survenance d'une maladie pour autant que les autres conditions restent remplies. Le droit à l'indemnité pécuniaire de maladie et, pour les salariés, également le droit à la continuation de la rémunération est suspendu.

Pour le parent bénéficiaire d'un congé parental à temps partiel, le droit à l'indemnité pécuniaire de maladie ou à la continuation de la rémunération est maintenu pour la durée de travail restante.

L'indemnité est suspendue pendant la période du droit à l'indemnité pécuniaire de maternité.

Si la période indemnisée est inférieure à un mois, le parent bénéficiaire a droit à un prorata de l'indemnité pour la fraction du mois entamée.

L'indemnité est versée à la fin de chaque mois pour lequel elle est due, à condition que la demande et les autres pièces justificatives aient été introduites dans le délai prescrit. En cas de présentation tardive de la demande ou des autres pièces justificatives requises, elle est versée dès que l'instruction du dossier par la Caisse pour l'avenir des enfants est terminée.

Les mensualités déjà versées donnent lieu à restitution intégrale en cas de violation des dispositions d'octroi à l'indemnité et en raison de la résiliation volontaire du contrat de travail par le parent, lorsque la résiliation prend effet avant l'expiration du congé parental, ou de l'interruption du congé non motivée par une cause extérieure au parent bénéficiaire et entièrement indépendante de sa volonté.

Toutefois, en cas de changement d'employeur pendant le congé parental, le parent bénéficiaire peut reprendre son travail avant l'expiration du congé, l'indemnité versée jusqu'à cette date restant acquise.

Table des matières

Avant-propos	7
PARTIE 1 - PARTIE GÉNÉRALE	9
TITRE 1. LA NOTION DE DROIT DE LA SÉCURITÉ SOCIALE	9
Chapitre 1. Introduction	9
Section 1. Définitions	9
Section 2. Objectif du présent ouvrage	11
Chapitre 2. Le développement de la sécurité sociale au Luxembourg	11
Section 1. La révolution industrielle	11
Section 2. Les moyens de protection sociale	12
Section 3. Les modèles de protection sociale	13
Section 4. La naissance et l'extension de l'assurance obligatoire au Luxembourg	15
§ 1. L'assurance maladie-maternité	15
<i>I. La maladie</i>	<i>15</i>
<i>II. La maternité</i>	<i>19</i>
§ 2. L'assurance accident	20
§ 3. L'assurance pension	22
§ 4. Les prestations familiales	26
§ 5. L'assurance dépendance	27
§ 6. La gouvernance des institutions de sécurité sociale	29
Chapitre 3. Les caractéristiques de la sécurité sociale luxembourgeoise	30
Section 1. L'affiliation obligatoire	30
Section 2. Le financement par voie de cotisations	31
Section 3. La participation financière de l'État	31
Section 4. La gestion paritaire par les partenaires sociaux	32
Section 5. Les prestations de sécurité sociale	32

TITRE 2. LES SOURCES DU DROIT DE LA SÉCURITÉ SOCIALE	33
Chapitre 1. Le cadre légal national	33
Section 1. La Constitution	33
Section 2. La Loi	35
Section 3. Le pouvoir réglementaire du Grand-Duc et des institutions de sécurité sociale	36
Section 4. Les conventions	39
Chapitre 2. Les normes internationales du droit de la sécurité sociale	41
Section 1. Les principes généraux du droit international de la sécurité sociale	42
Section 2. Les règles de la coopération européenne	43
§ 1. Introduction	43
§ 2. Objectif	45
§ 3. Les principes généraux	46
I. <i>Egalité de traitement</i>	46
II. <i>Assimilation des faits</i>	46
III. <i>Maintien des droits en cours d'acquisition</i>	47
IV. <i>Maintien des droits acquis</i>	47
§ 4. Détermination de la législation applicable	47
§ 5. Champ d'application personnel	48
§ 6. Champ d'application matériel	49
§ 7. Organes du règlement (CE) n°883/2004	49
Section 3. Les instruments normatifs de l'Organisation internationale du travail	50
Section 4. Les instruments de coordination du Conseil de l'Europe	51
§ 1. Les Accords intérimaires européens de sécurité sociale	51
§ 2. La Convention européenne d'assistance sociale et médicale .	52
§ 3. La Convention européenne de sécurité sociale et l'accord complémentaire pour l'application de la Convention européenne de sécurité sociale	53
§ 4. Le Code européen de sécurité sociale et son protocole	54
Chapitre 3. Le droit à la sécurité sociale en tant que droit fondamental	55
Section 1. Les traités européens	55
Section 2. Le Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels de l'Organisation des nations unies	56
Section 3. La protection des droits sociaux au niveau du Conseil de l'Europe - La Charte sociale européenne	57
Chapitre 4. Les conventions bilatérales de sécurité sociale	59

PARTIE 2 - ORGANISATION DE LA SÉCURITÉ SOCIALE AU LUXEMBOURG 61

TITRE 1. L'ORGANISATION ADMINISTRATIVE 61

Chapitre 1. La répartition des compétences par branche 61

Chapitre 2. Les institutions de sécurité sociale 62

Section 1. Dispositions générales 62

Section 2. La Caisse nationale de santé 64

§ 1. Gestion de l'assurance maladie-maternité 64

§ 2. Gestion de l'assurance dépendance 66

Section 3. La Mutualité des employeurs 67

Section 4. La Caisse nationale d'assurance pension 68

Section 5. Le Fonds de compensation 69

Section 6. L'Association d'assurance accident 70

Section 7. La Caisse pour l'avenir des enfants 71

Section 8. Le Centre commun de la sécurité sociale 72

Chapitre 3. La tutelle étatique 73

Section 1. Principes généraux 73

Section 2. Les moyens de contrôle 75

Section 3. Les mesures de tutelle 76

§ 1. L'approbation 76

§ 2. La suspension 78

§ 3. La substitution 80

§ 4. L'autorisation 80

§ 5. La tutelle sur les personnes 80

Chapitre 4. Les administrations de sécurité sociale 81

Section 1. L'Inspection générale de la sécurité sociale 81

Section 2. Le Contrôle médical de la sécurité sociale 82

Section 3. L'Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance 83

Chapitre 5. Les juridictions de sécurité sociale 85

Section 1. Le Conseil arbitral de la sécurité sociale 85

Section 2. Le Conseil supérieur de la sécurité sociale 88

TITRE 2. L'ORGANISATION FINANCIÈRE	90
Chapitre 1. Généralités	90
Section 1. Sources de financement	90
Section 2. Systèmes de financement	90
Section 3. Les différents systèmes de financement	91
§ 1. Système de la répartition pure	91
§ 2. Système de la répartition des capitaux de couverture	91
§ 3. Système de la prime moyenne générale	92
§ 4. Système de la capitalisation	92
§ 5. Système des périodes de couverture	92
Section 4. Les caractéristiques des différents systèmes de financement	93
Chapitre 2. Spécificités des différentes branches	94
Section 1. Financement de l'assurance maladie-maternité	94
§ 1. Système de financement	94
§ 2. Les cotisations	94
I. Assiette de cotisation	94
II. Minimum et maximum cotisables	96
III. Charge des cotisations	97
IV. Taux de cotisation	97
V. Paiement et remboursement des cotisations	98
§ 3. Administration du patrimoine	99
Section 2. Financement de la Mutualité des employeurs	99
§ 1. Système de financement	99
§ 2. Les cotisations	99
I. Assiette de cotisation	99
II. Classes de cotisation	99
III. Taux de cotisation	100
Section 3. Financement de l'assurance dépendance	100
§ 1. Système de financement	100
I. La contribution dépendance sur les revenus professionnels et les revenus de remplacement	101
II. La contribution dépendance sur les revenus du patrimoine	101
§ 2. Administration du patrimoine	102
Section 4. Financement de l'assurance pension	102
§ 1. Système de financement	102
§ 2. Les cotisations	102
I. Assiette de cotisation	102
II. Minimum et maximum cotisables	104

	<i>III. Charge des cotisations</i>	104
	<i>IV. Taux de cotisation</i>	106
	<i>V. Répartition du produit des cotisations</i>	106
§ 3.	Contribution des pouvoirs publics	106
	<i>I. Prise en charge des cotisations</i>	106
	<i>II. Intervention supplémentaire dans le cadre du régime agricole</i>	106
§ 4.	Financement du forfait d'éducation	107
§ 5.	Revenus de la fortune	107
Section 5.	Financement de l'assurance accident	108
	§ 1. Système de financement	108
	§ 2. Les cotisations	108
	§ 3. Contributions financières de l'État	108
Section 6.	Financement des prestations familiales	109
	§ 1. Système de financement	109
	§ 2. Les cotisations	109

PARTIE 3 - LE CHAMP D'APPLICATION DE LA SÉCURITÉ SOCIALE AU LUXEMBOURG 111

TITRE 1. LA MALADIE ET LA MATERNITÉ 111

Chapitre 1. Personnes protégées : champ d'application personnel111

Section 1.	Assurance obligatoire	111
Section 2.	Assurance volontaire	113
Section 3.	Droits dérivés	113
Section 4.	Prise en charge des cotisations par l'État	114
Section 5.	Principe de l'unicité de l'affiliation	115
Section 6.	Dispense et exemption de l'assurance	115
Section 7.	Procédure d'affiliation	116

Chapitre 2. Champ d'application matériel117

Section 1.	Objet de l'assurance	117
Section 2.	Les soins de santé	118
	§ 1. Les principes généraux de la prise en charge	119
	<i>I. Le libre choix du prestataire de soins de santé</i>	119
	<i>II. Le conventionnement obligatoire et général</i>	119
	<i>III. La médication économique</i>	122

§ 2.	Les modes de prise en charge	123
I.	<i>Le remboursement des prestations de soins de santé</i>	123
II.	<i>La prise en charge directe ou « tiers payant »</i>	124
§ 3.	Les règles de la prise en charge	125
I.	<i>Le droit à la prise en charge</i>	125
II.	<i>La prescription</i>	125
III.	<i>Les conditions de la prise en charge</i>	126
§ 4.	Les soins de santé à l'étranger	126
I.	<i>Les soins de santé en Europe, en Suisse ou dans l'Espace économique européen – la coordination européenne</i>	127
II.	<i>Les soins de santé en Europe, en Suisse ou dans l'Espace économique européen – le droit national</i>	129
III.	<i>Les soins de santé en Europe, en Suisse ou dans l'Espace économique européen – application des deux modes de prise en charge</i>	131
IV.	<i>Les soins de santé en dehors de l'Union européenne, de la Suisse ou de l'Espace économique européen</i>	132
§ 5.	Les médicaments	133
§ 6.	Le dossier de soins, le médecin référent et le dossier de soins partagé	134
I.	<i>Le dossier de soins</i>	134
II.	<i>Le médecin référent</i>	135
III.	<i>Le dossier de soins partagé</i>	136
Section 3.	Les prestations en espèces	137
§ 1.	La conservation légale ou conventionnelle de la rémunération	137
§ 2.	Contrôle de l'absentéisme	138
I.	<i>Principe</i>	138
II.	<i>Sanctions</i>	139
§ 3.	L'indemnité pécuniaire de maladie	140
I.	<i>Le droit à la compensation</i>	140
II.	<i>Détermination du montant de l'indemnité pécuniaire de maladie</i>	141
III.	<i>Suspension des prestations</i>	142
IV.	<i>Régime dérogatoire pour le personnel engagé dans le ménage privé de l'assuré</i>	142
§ 4.	L'indemnité pécuniaire de maternité - règles particulières	142
Section 4.	La médecine préventive	144
Section 5.	L'indemnité funéraire	145

TITRE 2. L'ACCIDENT DU TRAVAIL ET LA MALADIE PROFESSIONNELLE	147
Chapitre 1. Personnes assurées	147
Section 1. Régime général – Article 85 du Code de la sécurité sociale	147
§ 1. Assurance obligatoire	147
§ 2. Dispenses	148
§ 3. Assurance volontaire	149
Section 2. Régimes spéciaux – Article 91 du code de la sécurité sociale	149
Chapitre 2. Risques assurés	150
Section 1. Accident du travail	150
Section 2. Accident de trajet	150
Section 3. Maladie professionnelle	151
Chapitre 3. Les prestations	152
Section 1. L'assuré principal	152
§ 1. Prestations en nature	152
I. Soins médicaux	152
II. Frais de voyage et de séjour	152
III. Aides techniques et adaptations du logement en cas de dépendance résultant d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle	153
IV. Dégâts matériels	153
§ 2. Prestations en espèces	154
I. Prestations en cas d'incapacité de travail totale pendant 78 semaines	154
II. Indemnités pour préjudices extrapatrimoniaux	157
Section 2. Les survivants	158
§ 1. Indemnisation du dommage moral	158
§ 2. Rente de survie	159
Section 3. Les caractéristiques communes aux rentes	159
§ 1. Impôts et cotisations	159
§ 2. Dynamisation	159
Chapitre 4. La procédure administrative	160
Section 1. La déclaration des accidents	160
Section 2. La procédure d'obtention de l'indemnité pour dégâts matériels, des rentes accident et des indemnités pour préjudices extrapatrimoniaux	161

Section 3.	La suspension des prestations	162
Section 4.	La limitation dans le temps des prestations à charge de l'assurance accident	162
Section 5.	Le système bonus-malus	163
TITRE 3.	LA DÉPENDANCE	164
Chapitre 1.	Les personnes protégées	164
Chapitre 2.	Objet de l'assurance	164
Section 1.	La définition de la dépendance	164
Section 2.	Principes généraux	166
Chapitre 3.	Le droit aux prestations	166
Section 1.	L'évaluation et la détermination des prestations requises	166
Section 2.	La synthèse de prise en charge	168
Section 3.	La réévaluation	168
Section 4.	Le droit aux prestations	169
Chapitre 4.	Les prestations et leur prise en charge	171
Section 1.	Les types de prestations	171
Section 2.	Les prestations attribuées sans distinction du lieu de vie de la personne dépendante	171
§ 1.	Les actes essentiels de la vie	171
§ 2.	Les activités d'appui à l'indépendance	172
§ 3.	Les aides techniques	173
Section 3.	Les prestations accordées en cas de maintien à domicile - activités de maintien à domicile	174
§ 1.	Les activités de garde	174
§ 2.	Les activités d'assistance à l'entretien du ménage	175
§ 3.	Les prestations en espèces en cas d'intervention d'un aidant	176
§ 4.	Les adaptations du logement	178
§ 5.	Le matériel d'incontinence	178
Section 4.	L'activité d'accompagnement en établissement d'aides et de soins	178
Chapitre 5.	Les prestataires d'aides et de soins	179
Section 1.	Les types de prestataires	179
Section 2.	Les conventions-cadre et les valeurs-monétaires	180
Section 3.	Le contrôle de la qualité	182
Section 4.	La commission consultative et l'action concertée	183

TITRE 4. LA VIEILLESSE	184
Chapitre 1. Objet de l'assurance	184
Section 1. Les conditions d'attribution de la pension	184
Section 2. La carrière d'assurance	185
§ 1. Périodes d'assurances effectives	185
<i>I. Assurance obligatoire</i>	<i>185</i>
<i>II. Assurance volontaire</i>	<i>187</i>
§ 2. Périodes complémentaires	188
Section 3. L'unité de calcul	190
Section 4. Les dispositions anti-cumul	191
§ 1. Pension de vieillesse anticipée et exercice d'une occupation salariée	191
§ 2. Pension de vieillesse anticipée et exercice d'une occupation non salariée	191
§ 3. Refixation	192
Chapitre 2. L'attribution de la pension	192
Section 1. La détermination et paiement de la pension	192
§ 1. Ouverture du droit	192
§ 2. Procédure administrative	193
Section 2. Le calcul de la pension	193
§ 1. Éléments de pension	193
§ 2. Les retenues sur les pensions de vieillesse	194
<i>I. Cotisations d'assurance maladie</i>	<i>194</i>
<i>II. Contribution à l'assurance dépendance</i>	<i>195</i>
<i>III. Impôts</i>	<i>195</i>
§ 3. Spécificités - Pensions minima et maxima	195
Chapitre 3. La dynamisation des pensions	195
Section 1. La revalorisation au moment de l'attribution de la pension	195
Section 2. Le réajustement des pensions	196
Chapitre 4. Le remboursement des cotisations	196
Section 1. Le remboursement à l'âge de 65 ans	196
Section 2. Le remboursement en faveur d'un titulaire d'une pension de vieillesse	196
Chapitre 5. Le forfait d'éducation	197
Section 1. La conception du forfait d'éducation	197
Section 2. Le champ d'application personnel	197

Section 3.	L'ouverture du droit	198
Section 4.	Le montant et les modalités de calcul	199
Section 5.	Les dispositions administratives	199
Chapitre 6.	Les régimes de pension du secteur public	199
Section 1.	Principe	199
Section 2.	La coordination nationale des régimes légaux de pension	200
TITRE 5.	LES PRESTATIONS DE SURVIE	201
Chapitre 1.	La pension de survie du conjoint ou partenaire	201
Section 1.	Les conditions d'attribution	201
Section 2.	Les droits à pension de survie du conjoint divorcé	202
Section 3.	Les personnes assimilées au conjoint survivant	202
Section 4.	Le mode de calcul	203
Section 5.	Les dispositions anti-cumul	203
Section 6.	Les modalités de paiement	204
Chapitre 2.	La pension d'orphelin	204
Section 1.	Les conditions d'octroi	204
Section 2.	Le mode de calcul et les dispositions anti-cumul	205
Chapitre 3.	La procédure administrative	206
Chapitre 4.	Le complément en cas de décès - le trimestre de faveur	206
TITRE 6.	LA PERTE DE LA CAPACITÉ DE TRAVAIL	207
Chapitre 1.	L'invalidité	208
Section 1.	Les conditions d'ouverture du droit	208
Section 2.	Le début et la fin de la pension d'invalidité	209
§ 1.	Pension d'invalidité temporaire	209
§ 2.	Pension d'invalidité permanente	209
§ 3.	Retrait de la pension d'invalidité	210
§ 4.	Reconduction de la pension d'invalidité en pension de vieillesse	210
Section 3.	Le calcul de la pension d'invalidité	210
§ 1.	Les principes de calcul	210
§ 2.	La pension minimum	211
§ 3.	Disposition anti-cumul	211

Section 4.	La procédure administrative	212
§ 1.	La présentation de la demande	212
§ 2.	L'instruction de la pension	212
Chapitre 2.	L'incapacité de travail et la réinsertion professionnelle	212
Section 1.	La sécurité sociale et le reclassement professionnel	212
Section 2.	Le reclassement professionnel	214
TITRE 7.	LA COMPENSATION DES CHARGES FAMILIALES	217
Chapitre 1.	Les prestations familiales	217
Section 1.	Introduction	217
Section 2.	Les allocations familiales	218
§ 1.	L'allocation pour l'avenir des enfants	218
I.	Conditions d'attribution	218
II.	Durée du paiement	218
III.	Montant de l'allocation familiale	219
§ 2.	L'allocation spéciale supplémentaire	220
§ 3.	L'allocation de rentrée scolaire	220
I.	Conditions d'attribution	220
II.	Montant de l'allocation	220
III.	Paiement de l'allocation	220
§ 4.	L'allocation de naissance	220
I.	Conditions d'attribution	221
II.	Montant et modalités de paiement	222
Section 3.	Le congé parental	222
§ 1.	Conditions d'attribution du congé parental et bénéficiaires	223
§ 2.	Statut juridique	224
§ 3.	Modèles de congé parental	225
I.	Contrat de travail de 40 heures par semaine	225
II.	Contrat de travail de 20 heures ou plus par semaine	226
III.	Contrat de travail de 10 heures ou plus par semaine	226
IV.	Plusieurs contrats de travail	226
V.	Contrat d'apprentissage	226
§ 4.	Modalités relatives au congé parental	226
§ 5.	Procédure de demande	227
I.	Le premier congé parental	227
II.	Le deuxième congé parental	228
§ 6.	Report du deuxième congé parental	228
§ 7.	L'indemnité de congé parental	229
§ 8.	Caractéristiques de l'indemnité	230

