

Droit et handicap 1/16

Sommaire

- Adaptation des prestations d'assurances sociales dès le 1.1.2016 page 2
- Assurance d'indemnités journalières en cas de maladie: la charge de la preuve pour démontrer la perte de gain incombe à l'assuré page 4
- Le changement de jurisprudence concernant les troubles somatoformes douloureux n'est pas un motif de révision page 6
- Restitution de la prestation de sortie en cas d'invalidité page 7

Impressum

„Droit et handicap“ paraît en annexe des Informations trimestrielles de Inclusion Handicap.

Éditeur: Service juridique Inclusion Handicap

Bureau de la Suisse romande:

Place Grand Saint-Jean 1

1003 Lausanne

Tél. 021 323 33 52

Consultations juridiques gratuites en matière de droit des personnes handicapées, en particulier dans le domaine des assurances sociales

„Droit et handicap“ peut être téléchargé sous www.inclusion-handicap.ch (publications).

Deutschsprachige Ausgabe: „Behinderung und Recht“

Adaptation des prestations d'assurances sociales dès le 1.1.2016

Adaptation du revenu maximum assuré dans l'assurance-accidents

Le Conseil fédéral a décidé d'augmenter le montant maximum annuel du gain assuré dans l'assurance-accidents obligatoire de 126'000 francs à 148'000 francs dès le 1er janvier 2016. Il se conforme ainsi à l'exigence de la loi selon laquelle 92% au moins des travailleurs assurés doivent être assurés sur la base de leur plein salaire en cas d'accident. Cette augmentation nécessite à présent d'adapter une série de prestations dont le montant dépend directement du revenu maximum assuré.

Augmentation des allocations pour impotent dans l'assurance-accidents

Les barèmes des allocations pour impotent dans l'assurance-accidents passent de 692 francs actuellement par mois à désormais 812 francs en cas d'impotence légère, de 1'384 francs actuellement par mois à 1'624 francs en cas d'impotence moyenne, et de 2'076 francs actuellement par mois à 2'436 francs en cas d'impotence grave. Tous ces montants redeviennent ainsi nettement supérieurs à ceux dans l'AI. Cette augmentation profite aussi bien aux personnes qui subissent un accident après le 1.1.2016 qu'à celles devenues „impotentes" au sens de la loi suite à un accident survenu antérieurement: leur allocation est adaptée à compter du 1.1.2016.

Augmentation de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité

Les montants de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité dans l'assurance-accidents sont eux aussi relevés: en cas d'atteinte durable extrêmement grave à l'intégrité physique, mentale ou psychique (comme p. ex. une cécité bilatérale ou une tétraplégie), l'indemnité pour atteinte à l'intégrité passe de 126'000 francs à désormais 148'200 francs. En cas d'atteinte moins importante, elle correspond à un pourcentage de ce montant (selon l'annexe 3 de l'ordonnance sur l'assurance-accidents).

Les nouveaux montants s'appliquent toutefois uniquement aux accidents survenus après le 1.1.2016.

Effets sur les indemnités journalières de l'AI

Le nouveau montant maximum du gain assuré s'applique non seulement à l'assurance-accidents mais il est également déterminant pour le calcul des indemnités journalières de l'assurance-chômage et de l'AI. Pour le domaine de l'AI, cela signifie concrètement que le montant maximum de l'indemnité journalière s'élève désormais à 407 francs. L'indemnité de base correspond au 80% du dernier revenu obtenu sans restriction due à des raisons de santé, mais au maximum à 326 francs par jour (art. 23 al. 1 LAI); quant à la prestation pour enfant, elle est désormais fixée à 9 francs par jour.

L'indemnité journalière versée aux assurés en cours de formation professionnelle initiale a elle aussi sensiblement augmenté à compter du 1.1.2016: la „petite indemnité", accordée dans tous les cas aux assurés ayant moins de 20 ans, passe de 34.60 francs par jour à 40.70 francs par jour (resp. 1'221 francs par mois). Les personnes qui auraient achevé leur formation si elles n'avaient pas subi d'atteinte à la santé et qui exerceraient déjà une activité lucrative voient leur indemnité journalière passer de 103.80 francs par jour à 122.10 francs par jour (resp. 3'663 francs par mois). Mais selon toute probabilité, cette augmentation ne sera que de courte durée, vu que le Conseil fédéral propose dans le cadre de la prochaine révision de l'AI, qui est déjà en cours de consultation, de dissocier l'indemnité versée durant la formation professionnelle initiale du gain maximal assuré dans l'assurance-accidents, et de la réduire drastiquement.

Une personne qui n'exerçait pas d'activité lucrative avant la survenance de son atteinte à la santé n'a pas droit à l'indemnité journalière de l'AI. Or, cette personne peut toucher une allocation pour ses frais de garde et d'assistance si elle bénéficie d'une mesure de réadaptation dont découlent de tels frais. L'indemnité couvre les dépenses effectives, mais tout au plus le 20% du montant maximum de l'indemnité journalière, à savoir désormais 82 francs par jour.

Ajout de la trisomie 21 à la liste des infirmités congénitales

Suite à la motion Zanetti acceptée par le Conseil national et le Conseil des États, le Conseil fédéral décidera prochainement d'ajouter la trisomie 21 (syndrome de Down) à la liste des infirmités congénitales sous le chiffre 489. Cette adaptation sera vraisemblablement effectuée au 1.3.2016. À l'avenir, l'AI pourra ainsi financer certains traitements médicaux prescrits (tels que des physiothérapies en cas d'hypotonie musculaire) en se basant sur l'art. 13 LAI. L'effet de cette mesure concerne uniquement les mesures médicales de l'AI; toutes les autres prestations de l'AI étaient d'ores et déjà à disposition des personnes présentant une trisomie 21.

Moyens auxiliaires de l'AI

En ce qui concerne les moyens auxiliaires de l'AI, aucune modification notable n'est entrée en vigueur à compter du 1.1.2016. De nouvelles contributions maximales (140 francs l'heure) n'ont été introduites que pour les appareils de communication électriques et électroniques (chiffre 15.02 annexe OMAI) ainsi que les appareils de contrôle de l'environnement (chiffre 15.05 annexe OMAI), ce afin de couvrir les prestations dont l'assuré a besoin (examen, installation et entraînement à l'emploi). Ce montant inclut les tâches de gestion et de logistique du fournisseur de prestations. Pour le moyen auxiliaire lui-même, l'AI rembourse le prix coûtant. En plus, un forfait de manutention de 190 francs peut être versé pour chaque remise d'un moyen auxiliaire. Il reste à espérer que les deux seuls fournisseurs d'appareils de communication en Suisse, qui subissent déjà aujourd'hui une considérable pression financière, parviendront à maintenir leur offre, qui est importante pour les personnes concernées ayant un grave handicap, en qualité suffisante malgré l'introduction des nouvelles limites de coûts.

Enfin, des adaptations concernent également les directives dans le domaine de la fourniture d'appareils auditifs (cf. chiffre 2054 de la circulaire concernant la remise de moyens auxiliaires de l'assurance-invalidité CMAI, ainsi

que lettre circulaire n° 342 de l'AI). Les critères audiologiques qui doivent être remplis en plus des critères scolaires et professionnels pour un appareillage auditif en cas de rigueur ont été complétés et aussi, en partie, modifiés. La réglementation des cas de rigueur pour les appareillages auditifs (versement de forfaits supérieurs aux montants prévus pour un appareillage auditif) ne profite comme auparavant qu'aux assurés en formation scolaire ou professionnelle ou exerçant une activité lucrative dans leur domaine d'activité habituel.

Georges Pestalozzi-Seger

Assurance d'indemnités journalières en cas de maladie: la charge de la preuve pour démontrer la perte de gain incombe à l'assuré

Remarque préalable

Les assurances d'indemnités journalières en cas de maladie versent des indemnités journalières soit dans le cadre d'une convention collective, soit suite au passage à l'assurance individuelle d'indemnités journalières, et ce également après la fin du rapport de travail. Vu que la plupart des assurances d'indemnités journalières en cas de maladie sont des assurances dommages, une indemnité journalière n'est versée que si l'incapacité de travail conduit à une perte de gain. Une perte de gain est admise tant que l'assuré, s'il est apte au placement, aurait droit à des indemnités de chômage. Or, qu'en est-il lorsque l'assuré a de toute manière épuisé son droit au nombre maximum d'indemnités de chômage? L'assurance d'indemnités journalières maladie peut-elle alors partir du principe que faute de droit à l'indemnité de chômage, il n'y a plus de perte de gain, et qu'elle n'a plus à verser d'indemnités journalières maladie? La personne assurée doit-elle alors prouver qu'elle aurait retrouvé un emploi si elle n'était pas tombée malade? Comment peut-elle apporter cette preuve?

Situation de départ

Dans un jugement du 29 mai 2015, le Tribunal fédéral a confirmé et précisé sa jurisprudence actuelle concernant le fardeau de la preuve dans le domaine de l'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie selon la LCA. Il s'agissait en l'occurrence d'une femme qui, après la fin d'un rapport de travail ayant duré environ 6 mois, était passée de l'assurance collective d'indemnités journalières à l'assurance individuelle d'indemnités journalières. À l'époque, cette femme était encore en bonne santé et pleinement capable de travailler, et elle touchait à nouveau, durant le délai-cadre déjà ouvert suite à une période de chômage précédente, des indemnités de chômage. Près de quatre mois plus tard, elle s'est retrouvée en incapacité de travail et s'est annoncée auprès de

l'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie. Selon les conditions d'assurances pertinentes, il était nécessaire, pour se faire verser des prestations d'indemnités journalières maladie – comme dans la plupart des cas – de prouver l'existence d'une perte de gain (dite assurance dommages). Vu que l'assurée avait en principe droit à des indemnités de chômage, l'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie lui a reconnu l'existence d'une perte de gain due à une maladie et lui a versé dans un premier temps des indemnités journalières maladie.

Or, après la fin du délai-cadre prévu par le droit de l'assurance-chômage, l'assurance d'indemnités journalières maladie a suspendu le versement de ses prestations. Ce au motif qu'après la fin du droit au nombre maximum d'indemnités de chômage, l'existence d'une perte de gain n'était plus démontrée, raison pour laquelle l'assurance était libérée de son obligation de verser des prestations. Le recours déposé par l'assurée contre l'arrêt des prestations a été rejeté par le Tribunal des assurances sociales du canton de Zurich. Le tribunal en est arrivé à la conclusion que l'assurée n'avait pas pu démontrer, ni par son CV ni par ses échanges de courriels avec quatre employeurs potentiels, qu'elle aurait retrouvé selon toute vraisemblance prépondérante un emploi si elle n'était pas tombée malade.

Jugement du Tribunal fédéral

L'assurée a fait recours contre la décision du Tribunal des assurances sociales auprès du Tribunal fédéral. Dans son jugement du 29 mai 2015 (4A_25/2015), le Tribunal fédéral a rejeté le recours – vu qu'il s'agissait d'un litige concernant une assurance complémentaire à l'assurance-maladie sociale et donc d'un litige de droit civil, la compétence en la matière ne revenait pas à un département de droit social mais à un département de droit civil.

Le Tribunal fédéral, n'ayant pas conclu à une appréciation arbitraire des preuves par l'instance précédente, s'est basé sur les faits constatés par le Tribunal des assurances sociales du canton de Zurich: l'assurée n'était pas parvenue

à prouver l'existence d'une perte de gain. Par conséquent, le Tribunal fédéral s'est penché sur la question de savoir à qui incombait la charge de la preuve. Se basant sur la jurisprudence précédente du Tribunal fédéral, il a expliqué que même une personne au chômage n'ayant pas droit à des indemnités de chômage pouvait subir une perte de gain dont découlait un droit à des indemnités journalières maladie. La personne assurée, et dans le cas concret cette femme, devait toutefois prouver (selon le degré de la vraisemblance prépondérante), qu'elle exercerait une activité lucrative si elle n'était pas malade. Ce principe reste inchangé lorsque l'assurance d'indemnités journalières maladie a versé dans un premier temps des indemnités journalières maladie, car il continue d'incomber à la personne assurée – même si les circonstances pertinentes changent – de prouver l'existence d'une perte de gain. La charge de la preuve incombe donc toujours à la personne assurée, a conclu le tribunal.

Comme dans d'autres jugements précédents, le Tribunal fédéral a fait la distinction entre deux constellations:

- Lorsque la personne assurée a été licenciée à un moment où elle était déjà en incapacité de travail, on suppose qu'elle exercerait une activité lucrative – comme avant la maladie – si elle n'était pas tombée malade. Si l'assurance d'indemnités journalières maladie veut cesser de verser ses prestations, elle doit démontrer que la personne assurée ne travaillerait plus même sans être tombée malade et qu'elle ne subirait par conséquent pas de perte de gain suite à son incapacité de travail.

- Si la personne assurée ne tombe malade qu'après s'être retrouvée au chômage, on suppose qu'elle continuerait de ne pas exercer d'activité lucrative même sans être malade. Pour toucher des indemnités journalières maladie, la personne assurée n'ayant pas (ou plus) droit aux indemnités de chômage doit par conséquent démontrer qu'elle aurait commencé avec une vraisemblance prépondérante, si elle n'était pas malade, à travailler dans un poste concrètement désigné, et donc qu'elle exercerait une activité lucrative.

Dans le présent cas, il s'agit de la seconde constellation vu que l'assurée était déjà au chômage lorsqu'elle est tombée malade. Pour prouver l'existence d'une perte de gain, elle ne peut donc pas invoquer une présomption de fait, a estimé le tribunal. Elle doit bien davantage démontrer qu'elle aurait commencé à travailler selon toute probabilité, si elle n'était pas malade, et qu'elle exercerait donc une activité lucrative.

Commentaire

Pour les personnes au chômage, il est par nature difficile de démontrer qu'elles auraient repris une activité lucrative si elles n'étaient pas atteintes dans leur santé: si des candidatures concrètes et prometteuses n'ont pas abouti pour des raisons de santé, une telle preuve peut être fournie. Il en est de même si la période de chômage a été brève et que la personne au chômage exerce une profession souvent recherchée (p. ex. soignante qualifiée) permettant habituellement de retrouver rapidement un nouvel emploi. Mais plus la durée du chômage a été longue et plus la personne est âgée, plus il peut lui être difficile d'apporter la preuve d'une perte de gain une fois épuisé le droit potentiel aux indemnités de chômage. Dans ces cas, la protection offerte par une assurance d'indemnités journalières maladie se réduit notablement.

Petra Kern

Le changement de jurisprudence concernant les troubles somatoformes douloureux n'est pas un motif de révision

Dans son jugement de principe du 3.6.15 (ATF 141 V 281), le Tribunal fédéral a modifié sa jurisprudence habituelle en matière d'évaluation des troubles somatoformes douloureux et de tableaux cliniques similaires. Il a abandonné la présomption qui prévalait jusqu'à ce jour selon laquelle ce genre de troubles sont surmontables, en statuant que le caractère invalidant de ces troubles devait être examiné, à l'aide d'indicateurs standards, dans le cadre d'une procédure d'administration de la preuve sans résultat prédéfini. À l'époque, il avait laissé en suspens la question de savoir si cette nouvelle jurisprudence s'applique également aux personnes auxquelles le droit à la rente a été refusé par décision passée en force sous l'empire de la jurisprudence antérieure et en application de la supposée surmontabilité des troubles, c.-à-d. si la nouvelle jurisprudence constitue un motif de révision. Suite au jugement mentionné, la discussion de cette question avait été sujette à controverse (cf. également „Droit et handicap 3/15”).

Récemment, et plus tôt que l'on pouvait s'y attendre, le Tribunal fédéral a statué sur cette question dans un nouveau jugement du 24.11.2015 (8C_590/2015). Il s'agissait concrètement d'une assurée qui s'était vu refuser le droit à une rente en 2011 par une décision passée en force et qui avait déposé une nouvelle demande de rente en 2013. Le Tribunal des assurances sociales du canton de Zurich en était arrivé à la conclusion que l'état de santé de l'assurée ne s'était pas notablement dégradé, raison pour laquelle l'on n'était pas en présence d'un motif de révision d'un point de vue de l'état de fait. Le Tribunal fédéral, quant à lui, n'a pas estimé que cette appréciation contrevenait à la loi; par conséquent, seule subsistait encore la question de savoir si la modification susmentionnée de la jurisprudence était susceptible de donner lieu à un réévaluation du cas. Dans son jugement, le Tribunal fédéral y a répondu par la négative.

Le Tribunal fédéral a pour l'essentiel argumenté que la jurisprudence précédente concernant les troubles somatoformes douloureux pouvait elle aussi conduire soit à admettre soit à rejeter l'existence du caractère invalidant d'un trouble somatoforme douloureux persistant resp. d'un tableau clinique équivalent; que ce principe s'appliquait également à la nouvelle pratique; que celle-ci ne modifiait en rien les conditions d'octroi d'une prestation mais ne faisait que créer de nouveaux indicateurs standards destinés à leur évaluation, sans améliorer a priori les chances de toucher une prestation de rente. Le Tribunal fédéral en a conclu que les refus de rentes décidés sous l'empire de la pratique antérieure n'apparaissent pas d'emblée contraires au droit, inadéquats ou tout bonnement indéfendables, raison pour laquelle il ne s'imposait pas, du point de vue d'une mise en œuvre de l'assurance conforme à la loi et matériellement défendable, d'adapter ces décisions à la nouvelle pratique juridique.

Ainsi, le Tribunal fédéral ne s'est pas prononcé cette fois-ci, dans le cadre d'une pesée appréciative des intérêts, en faveur des personnes concernées qui présentent des troubles somatoformes douloureux, mais s'est rallié à l'avis de l'OFAS selon lequel la jurisprudence modifiée ne donne pas lieu à une réévaluation dans le cadre d'une procédure de révision ou d'une nouvelle demande de rente. Cette décision n'est pas vraiment surprenante. Sa motivation a toutefois ceci d'un peu gênant qu'elle prétend que la pratique jusqu'ici en vigueur pouvait tout à fait elle aussi conduire à l'octroi d'une rente en cas de troubles somatoformes douloureux. Si cela était possible en théorie, il n'en est pas ainsi dans la pratique; ces cas représentent probablement bien moins de 10%. C'est pourquoi on peut comprendre que les personnes concernées qui se voient ainsi empêchées de renouveler leur demande de prestations ou de se soumettre à une réévaluation se sentent traitées de manière inégale.

Georges Pestalozzi-Seger

Restitution de la prestation de sortie en cas d'invalidité

Si l'ancienne caisse de pension a l'obligation de verser des prestations d'invalidité après avoir transféré la prestation de sortie selon l'art. 3 al. 2 de la loi sur le libre passage (LFLP) à la nouvelle caisse de pension ou une institution de libre passage, cette prestation de sortie doit lui être restituée dans la mesure où la restitution est nécessaire pour accorder le paiement de prestations d'invalidité. Les prestations d'invalidité peuvent être réduites pour autant qu'il n'y ait pas de restitution (art. 3 al. 3 LFLP). La caisse de pension a-t-elle l'obligation, avant une éventuelle réduction, de réclamer la prestation de sortie auprès de la nouvelle caisse de pension ou de l'institution de libre passage? Et doit-elle même imposer la restitution? Le Tribunal fédéral s'est prononcé sur cette question dans un jugement de principe du 28 avril 2015.

Contexte

Le cas à juger concernait une femme qui avait utilisé, après la fin du rapport de travail, sa prestation de libre passage pour constituer une police de libre passage (sans assurer le risque d'invalidité). Après que l'assurance-invalidité lui ait alloué une rente entière de l'AI, un collaborateur d'un institut italien a demandé, moyennant une procuration en blanc, de résilier la police de libre passage et de faire verser l'avoir sur un compte bancaire au nom de l'institut. Environ deux ans et demi plus tard – alors que cette femme ne recevait subitement plus les versements mensuels de la part de cette institution – elle a demandé à son ancienne caisse de pension de lui verser des prestations d'invalidité. La caisse de pension a reconnu sa compétence en la matière et lui a versé une rente d'invalidité. Bien que la prestation de sortie de la caisse de pension n'ait pas été restituée, elle a versé à l'assurée une rente d'invalidité non réduite. Elle estimait cependant que l'avoir de prévoyance déjà versé et ne pouvant plus être retransféré n'était pas à prendre en compte dans le calcul de la future rente de vieillesse. N'acceptant pas cela, l'assurée a recouru contre la caisse de pension auprès du Tribunal des assurances sociales du canton de Zurich

qui a rejeté le recours. L'assurée a ensuite contesté cette décision en faisant recours auprès du Tribunal fédéral.

Pas d'obligation d'imposer la restitution de la prestation de sortie

Le Tribunal fédéral a rejeté le recours par décision du 28 avril 2015 (141 V 197). Il a estimé que la disposition légale de l'art. 3 al. 2 LFLP – selon laquelle la prestation de sortie doit être restituée à l'ancienne caisse de pension si celle-ci a l'obligation de verser des prestations d'invalidité, dans la mesure où la restitution est nécessaire pour le versement des prestations d'invalidité – laisse ouverte la question de savoir qui est tenu de restituer la prestation de sortie; que normalement, la prestation de sortie est restituée par la personne qui l'a reçue; qu'il s'agit en règle générale de la nouvelle caisse de pension, le cas échéant de l'institution supplétive ou d'une institution de libre passage. Mais la personne assurée elle-même ou d'autres personnes pourraient effectuer la restitution, a-t-il précisé. Le tribunal a ajouté qu'il était indifférent pour la caisse de pension, aussi bien juridiquement qu'actuariellement, qui effectue la restitution; en outre, l'art. 3 al. 2 LFLP ne précise pas si, et le cas échéant comment l'obligation de restitution peut ou doit être imposée. Étant donné que le législateur a prévu, dans l'art. 3 al. 3 LFLP, une possibilité de réduction pour le cas où la restitution ne serait pas effectuée, l'art. 3 al. 2 LFLP doit être interprété dans le sens que l'ancienne caisse de pension tenue de fournir des prestations ne peut et ne doit imposer la restitution.

Remarque

Il résulte donc de l'interprétation que fait le Tribunal fédéral de l'art. 3 al. 2 LFLP qu'en cas de problèmes concernant le reversement de la prestation de sortie à la caisse de pension tenue de fournir des prestations, il incombe à la personne assurée de veiller à la rétrocession – si nécessaire par le biais d'un recours contre la nouvelle caisse de pension, l'institution supplétive ou une institution de libre passage. Si elle échoue et qu'elle n'est pas non plus en mesure de récupérer la prestation de sortie par ses

propres moyens, elle doit s'attendre à une réduction de sa rente d'invalidité. Ce cas de figure se produira toujours lorsque la rente d'invalidité est calculée en fonction du montant de l'avoir de vieillesse disponible. Si tel n'est pas le cas – comme dans le dossier jugé par le Tribunal fédéral –, la rente d'invalidité ne subit pas de réduction. L'avoir de vieillesse manquant entraînera toutefois une réduction si la rente d'invalidité est ultérieurement remplacée par une rente de vieillesse.

Petra Kern