

6^e révision de la LAI: la procédure de consultation est ouverte

Dossier préparé par: Béatrice Despland

Juillet 2009

Avertissement: Le contenu des «dossiers du mois»
de l'ARTIAS n'engage que leurs auteur-es

RESUME

Le Conseil fédéral vient d'ouvrir la procédure de consultation relative au premier train de mesures de la 6^e révision de la LAI (révision 6a). Des mesures supplémentaires d'économie sont en cours d'élaboration. Elles feront l'objet de la deuxième partie de la révision LAI (révision 6b).

Le Rapport explicatif, qui accompagne le projet de révision LAI, permet d'entrer dans le détail des mesures envisagées. Le moins que l'on puisse dire, à ce stade, est que le nouveau régime envisagé peut être lourd de conséquences pour les assurés, mais aussi pour les collectivités publiques. Quant aux questions de coordination soulevées par le projet, et notamment par l'introduction de nouvelles prestations (contribution d'assistance notamment), elles ne devraient pas être résolues aussi aisément que l'administration fédérale le prévoit.

RIASSUNTO

Il Consiglio federale ha appena avviato la procedura di consultazione relativa al primo pacchetto di misure della 6a revisione della LAI (revisione 6a). Delle misure di risparmio supplementari sono in fase di elaborazione e faranno l'oggetto della seconda parte della revisione LAI (revisione 6b).

Il Rapporto esplicativo, che accompagna il progetto di revisione LAI, permette di entrare nel dettaglio delle misure previste. Il meno che si possa dire, a questo stadio, è che il nuovo regime previsto può avere conseguenze pesanti per gli assicurati, ma anche per le collettività pubbliche. Quanto alle questioni di coordinamento sollevate dal progetto, e in particolare dall'introduzione di nuove prestazioni (contributo d'assistenza), non saranno così facili da risolvere, al contrario di quanto prevede l'amministrazione federale.

Dans son communiqué de presse du 10 septembre 2008, le Département fédéral de l'intérieur (DFI) avait annoncé les contours de la prochaine révision de la LAI, par des propos qui avaient suscité immédiatement des questionnements, voire de l'incompréhension. Le DFI affirmait en effet que «*dans le but d'assainir l'assurance invalidité à long terme, il importe également de libérer les personnes, bénéficiaires d'une rente AI, de leur dépendance à l'égard de l'assurance*».

La 6^e révision LAI semblait donc s'inscrire dans la droite ligne de la 5^e révision LAI centrée, elle, sur la détection précoce et la réintégration du marché du travail dans les premiers temps de la maladie.

Le 17 juin 2009, le Conseil fédéral a ouvert la procédure de consultation relative au premier train de mesures de la 6^e révision de la LAI (révision 6a). Un délai au 15 octobre 2009 est accordé aux gouvernements cantonaux et aux organisations invitées à se prononcer. Le Message accompagnant le projet de la révision LAI sera transmis aux Chambres fédérales à fin 2009. Les nouvelles dispositions doivent entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2012. Des mesures supplémentaires d'économie sont en cours d'élaboration. Elles feront l'objet de la deuxième partie de la révision LAI (révision 6b).

Annoncée comme une nouvelle étape dans l'assainissement durable de l'assurance invalidité, la 6^e révision LAI a d'ores et déjà suscité des réactions qui portent essentiellement sur la situation des personnes atteintes de fibromyalgies et sur la réintégration professionnelle d'un grand nombre de rentiers AI. Le Rapport explicatif, qui accompagne le projet de révision LAI, permet d'entrer dans le détail des mesures envisagées. Le moins que l'on puisse dire, à ce stade, est que le nouveau régime envisagé peut être lourd de conséquences pour les assurés, mais aussi pour les collectivités publiques. Quant aux questions de coordination soulevées par le projet, et notamment par l'introduction de nouvelles prestations (contribution d'assistance notamment), elles ne devraient pas être résolues aussi aisément que l'administration fédérale le prévoit.

Petit tour d'horizon des principaux aspects de la 6^e révision LAI:

1. Objectifs visés par la révision

La révision envisagée doit permettre de diminuer de moitié le montant du déficit attendu à la fin du financement additionnel. Entre la réduction des dépenses et la modification des recettes préconisée, l'amélioration des comptes de l'AI devrait être de 420 millions en moyenne annuelle de 2012 à 2027 (Rapport explicatif, p. 93).

Cette 6^e révision LAI représente un véritable «*changement de paradigme*». En effet, il s'agira de passer de l'adage «*rente un jour, rente toujours*» au principe de la «*rente, passerelle vers la réinsertion*» (Rapport explicatif, p. 6). On l'aura compris: la réadaptation devient un enjeu majeur du système de l'assurance

invalidité, qui concerne l'ensemble des personnes (celles qui requièrent une prestation pour la première fois, aussi bien que les actuels bénéficiaires de rentes). Certes, les rentes en cours sont déjà révisées dans le système actuel, mais comme le relève l'OFAS dans la Feuille d'information concernant la 6^e révision LAI, cette procédure administrative aboutit rarement à une réduction ou une suppression de la rente (moins de 1% des cas). Et cela n'est pas suffisant dans la perspective d'une consolidation financière durable de l'AI.

Telle qu'envisagée, la révision des rentes axée sur la réadaptation devrait permettre de réduire le nombre de rentes d'environ 5%, soit 12'500 «unités» en l'espace de 6 ans (2012 à 2018). Après 2018, la révision devrait permettre de réduire le nombre de rentes pondérées d'environ 300 par année (en moyenne).

2. Rentes versées aux personnes qui souffrent de fibromyalgies et de troubles somatoformes douloureux

Cet important volet de la 6^e révision LAI s'inscrit dans la ligne des changements opérés dans le cadre de la 5^e révision LAI, sur la base de la jurisprudence du Tribunal fédéral. Dans son Message du 22 juin 2005 concernant la 5^e révision LAI, le Conseil fédéral s'était déjà appuyé sur la position défendue par les juges fédéraux (ATF 130 V 352 notamment) pour proposer une révision de la LPGA, rendant plus difficile l'accès à la rente, en particulier pour les personnes souffrant de troubles somatoformes douloureux et de fibromyalgies. C'est ainsi que l'art. 7 LPGA a été complété, dans la 5^e révision, par un nouvel alinéa dont la teneur est la suivante: «*Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable*» (al. 2).

Depuis l'entrée en vigueur de la 5^e révision LAI, le 1er janvier 2008, les juges fédéraux ont eu l'occasion de se prononcer sur l'application des nouveaux critères qu'ils ont fixés pour l'octroi d'une rente. Plus précisément, ils ont établi, dans deux arrêts récents (26 mars 2009 et 1er mai 2009), que les principes qu'ils ont posés dans l'arrêt de 2004 ne pouvaient en aucun cas être appliqués aux cas antérieurs.

En d'autres termes, les Offices AI ne peuvent, actuellement, réviser des rentes octroyées avant 2004 sur la base des critères alors applicables aux troubles somatoformes douloureux et aux fibromyalgies. Il n'est pas inintéressant de relever que, dans le mois qui a suivi l'arrêt du 26 mars 2009, le conseiller national Reto Wehrli (PDC) a déposé une motion demandant une «*réglementation claire*» en matière de révision de rente AI et, plus précisément, la possibilité de réviser les rentes actuelles par une modification de la LPGA ou de la LAI (motion 09.3368, du 27 avril 2009). De son côté, le groupe UDC a formulé une revendication identique dans sa motion visant expressément les «*troubles somatoformes douloureux*» (motion 09.3405, du 29 avril 2009).

Le Conseil fédéral a proposé d'accepter les deux motions. Le projet de révision LAI contient effectivement une nouvelle disposition qui permet une révision de toutes les rentes en cours, et en particulier celles qui sont octroyées en raison de «*troubles somatoformes douloureux, d'une fibromyalgie ou d'une pathologie similaire*» (Rapport explicatif, p. 28). Les motionnaires voient ainsi leurs revendications satisfaites. Selon une disposition finale, les rentes en cours doivent être révisées jusqu'au 31 décembre 2013.

3. Nouvelle réadaptation

Sous cette appellation, le projet de loi regroupe différentes mesures en faveur des bénéficiaires actuels de rente d'invalidité (art. 8a, al. 2 LAI):

- réinsertion préparant à la réadaptation professionnelle;
- mesures d'ordre professionnel;
- remise de moyens auxiliaires;
- actualisation des connaissances nécessaires à l'exercice de la profession;
- mesures dans les domaines de la thérapie comportementale et de la psychologie du travail et mesures de nature psychosociale;
- un conseil et un suivi.

Sans entrer dans le détail des mesures envisagées, on relèvera que certaines d'entre elles impliquent des prestations nouvelles de la part de l'AI. En tant que «*mesures de l'AI*», ces prestations de nature thérapeutique seront exclusivement à charge de l'assurance invalidité, et non pas – ou plus – à charge de l'assurance maladie. L'administration fédérale reconnaît elle-même que, dans certains cas, l'identification de l'assureur compétent ne sera pas aisée (Rapport explicatif, p. 71).

Par ailleurs, le projet prévoit que l'Office AI puisse proposer «*un emploi approprié*» au bénéficiaire de rente qui a droit aux mesures de nouvelle réadaptation (art. 8a, al. 3 LAI). Ce faisant, la loi révisée s'écarte de la notion de «*marché équilibré*» qui régit l'assurance invalidité pour considérer le marché du travail (comme le fait l'assurance chômage). Pour l'administration fédérale, un tel écart se justifie pour un petit groupe de personnes qui ont des difficultés particulières à s'intégrer sur le marché ordinaire du travail. En revanche, aucun droit à cette mesure ne sera reconnu. Si tel était le cas, «*(...) la disposition ne serait pas applicable*» (Rapport explicatif, p. 71).

Le «*placement à l'essai*» représente également une nouvelle mesure (art. 18c LAI), dont le caractère positif doit être souligné. Prévu pour une durée de 180 jours au plus, ce placement est assorti du maintien du droit à l'indemnité ou la rente. La part qui correspond au salaire brut payé par l'employeur est versée par l'assurance à ce dernier (art. 18c, al. 2 LAI).

4. Réduction ou suppression de la rente

La 5^e révision LAI a permis de résoudre, au moins partiellement, la délicate question de la révision ou suppression de rente qui intervenait lorsque la personne invalide améliorait – même modestement – son revenu. L'art. 31 LAI a en effet été modifié pour limiter la révision de rentes aux seuls cas où l'amélioration du revenu dépasse 1'500 francs par an (al. 1). Par ailleurs, seuls deux tiers du montant dépassant ce seuil sont pris en considération lors de la révision de la rente (al. 2).

Le projet de la 6^e révision LAI propose l'abrogation de l'art. 31, al. 2 LAI. Pour l'administration fédérale, si la réglementation actuelle produit une certaine incitation financière pour la personne invalide, *«l'incitation négative représentée par une détérioration du revenu n'est pas éliminée, mais seulement retardée»*. De surcroît, cette disposition, dont l'application s'avère difficile, *«est en contradiction avec l'objectif supérieur de la révision des rentes axée sur la réadaptation»*. En revanche, l'art. 31, al. 1 LAI, qui offre *«une légère incitation financière en particulier pour les bas revenus»* doit être maintenu (Rapport explicatif, p. 75).

5. Droit à la rente en cas de nouvelle incapacité

L'art. 33 LAI (nouveau) peut être considéré comme une disposition importante du nouveau système. Il prévoit en effet que la rente à laquelle l'assuré avait droit avant qu'elle soit réduite ou supprimée est réactivée si une nouvelle incapacité de travail de 30 jours au moins sans interruption survient dans un délai de deux ans. Cette disposition de protection pour les assurés concernés s'avère également favorable aux employeurs potentiels. En ce sens, elle mérite d'être relevée.

6. Contribution d'assistance

Cette nouvelle mesure de la LAI n'est pas totalement inconnue puisqu'elle émane du *«budget d'assistance»* qui a fait l'objet d'un projet pilote. Lancé par le Conseil fédéral le 10 juin 2005, il a été mené, dès le 1^{er} janvier 2006, dans les cantons de Bâle-Ville, Saint-Gall et le Valais.

La contribution d'assistance prévue au Chapitre III, lettre E^{bis} LAI est cependant relativement différente du système appliqué dans le cadre du projet pilote. Pour parvenir à la *«neutralité des coûts»*, l'administration fédérale a en effet procédé à des adaptations.

Le cercle des personnes concernées est réduit (notamment aux personnes qui ont l'exercice des droits civils). L'assurance ne verse qu'une contribution aux prestations d'aide dont l'assuré a besoin, et qui sont fournies par une personne physique engagée sur la base d'un contrat de travail. Sont exclues des personnes pouvant être engagées par l'assuré: le conjoint, le partenaire (partenariat enregistré, ou personne avec laquelle il mène de fait une vie de couple) et les parents en ligne directe (art. 42^{quinquies}, al. 2 LAI). La contribution d'assistance est subsidiaire à d'autres prestations sociales, notamment la contribution aux soins

fournie par l'assurance-maladie obligatoire (LAMal). Une quote-part de 20% est mise à charge de l'assuré (art. 42^{sexies} LAI). La contribution est fixée à 30 francs l'heure. Un forfait de 50 francs par nuit peut être rajouté si le besoin d'un tel service est reconnu. En moyenne, le montant de la contribution d'assistance devrait s'élever à 1'100 francs par mois (Rapport explicatif, p. 54).

Pour l'assurance invalidité, l'introduction d'une contribution d'assistance n'entraîne aucun coût supplémentaire, car les coûts de cette nouvelle prestation sont entièrement compensés par la réduction (50%) de l'allocation pour impotent qui est versée aux personnes invalides vivant dans un home.

L'ambition du projet-pilote «*Budget d'assistance*» ne se retrouve donc pas dans le projet de la 6^e révision LAI. De surcroît, les problèmes de coordination avec les autres prestations du même régime (allocation pour impotent) ou d'autres régimes de la sécurité sociale (soins de base au sens de l'assurance-maladie, essentiellement) ne manqueront pas de se poser.

7. Paiement des arriérés

Le projet de 6^e révision LAI rétablit le droit au versement d'arriérés qui s'appliquait avant la 5^e révision. Ainsi, en ce qui concerne l'allocation pour impotent, les mesures médicales et les moyens auxiliaires, la prestation n'est allouée que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande (art. 48 LAI nouveau).

8. Sanctions

La révision proposée de l'art. 7b, al. 3 LAI mérite un commentaire. Introduite par la 5^e révision LAI, la détection précoce est assortie d'un système de sanctions si l'assuré a manqué à ses obligations légalement prescrites. L'art. 7b, al. 3 LAI, actuellement en vigueur, prévoit ceci: «*La décision de réduire ou de refuser des prestations doit tenir compte de toutes les circonstances du cas d'espèce, en particulier du degré de la faute et de la situation financière de l'assuré*».

Le projet de la 6^e révision LAI prévoit la suppression de cette dernière partie de la disposition. Pour l'administration fédérale, qui se fonde sur le Tribunal fédéral (ATF 114 V 316), le degré de la faute constitue l'élément essentiel et relève de l'appréciation de l'office AI. En revanche, «*la situation économique ne constitue qu'un élément parmi d'autres pouvant être pris en compte dans la décision de réduire ou de refuser une prestation dans un cas particulier. S'il en était fait mention dans la loi, ce critère deviendrait trop important*» (Rapport explicatif, p. 69). Cette modification aura, elle aussi, des incidences pour les personnes concernées. Le projet de la 6^e révision LAI contient encore d'autres mesures (modification de la réglementation de l'allocation pour impotent versée aux mineurs, concurrence dans l'acquisition des moyens auxiliaires, droit à la substitution de la prestation, notamment).

Tel que proposé par le Conseil fédéral à l'examen des participants à la procédure de consultation, le projet est essentiellement de nature économique. C'est son objectif affiché. La suppression d'un nombre important de rentes, notamment, doit y contribuer. Certes, certaines mesures ne sont pas dépourvues d'intérêt, notamment celles qui permettent à l'assuré de retrouver rapidement, et sans complications administratives, la rente à laquelle il avait droit avant sa réinsertion, lorsque son état de santé et, partant, sa capacité de gain se détériore à nouveau. Les mesures incitatives prévues pour les employeurs seront-elles suffisantes pour garantir une réinsertion réussie? L'intégration professionnelle de bénéficiaires de rente ne peut se satisfaire de bonnes intentions.

Les problèmes de coordination entre les régimes d'assurances sont trapus. Ils méritent une attention toute particulière. L'intervention de plusieurs régimes d'assurances et le cumul de plusieurs prestations pour la couverture d'un même besoin (assistance) génèrent non seulement des surcharges et des complications administratives (et, donc, des coûts), mais également des inégalités de traitement entre assurés.

Pour les collectivités publiques (cantons et, le cas échéant, communes), les incidences financières de la 6^e révision LAI peuvent s'avérer importantes. Il n'est pas aisé de les déterminer de manière précise. Le Rapport explicatif offre de beaux exemples de «*vases communicants*»: «*La contribution d'assistance entraîne d'un côté une réduction du remboursement des frais de maladie et d'invalidité se chiffrant à 2 millions de francs par an (...). De l'autre, la réduction concomitante de l'allocation pour impotent versées aux adultes vivant dans un home provoque une hausse des prestations complémentaires de 43 millions de francs par an, car 87% des bénéficiaires d'allocation pour impotent vivant dans un home perçoivent des prestations complémentaires. La réduction de l'allocation pour impotent est alors compensée par un relèvement équivalent des prestations complémentaires. La part de ces prestations complémentaires sera entièrement financée par les cantons (art. 13, al. 2 LPC)*» (Rapport explicatif, p. 94).

Qu'en est-il du transfert vers l'aide sociale? Pour l'administration fédérale, «*un certain transfert vers l'aide sociale n'est pas exclu*». (Rapport explicatif, p. 95). Mais cette incidence devrait être limitée en raison des efforts de réinsertion qui seront déployés, et les conséquences financières possibles sur l'aide sociale devraient être compensées par les économies réalisées en matière de prestations complémentaires.

Cet optimisme est-il vraiment de mise lorsque la partie la plus vulnérable, la plus fragile de la société est au cœur du dispositif de la révision: les personnes qui, depuis des années, ont perdu le contact avec le marché de l'emploi par suite d'une invalidité tenant à une fibromyalgie, des troubles somatoformes douloureux ou des pathologies similaires? Le nouveau système permettra-t-il vraiment d'éviter l'exclusion et le recours à l'aide sociale? Le doute est, hélas, de mise.