

Droit et handicap 1/14

Impressum

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

Éditeur: Service juridique *Intégration 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.integrationhandicap.ch (publications).

Deutschsprachige Ausgabe: „Behinderung und Recht“

Jurisprudence concernant les prestations complémentaires (1re partie)

Ces deux dernières années, toute une série de jugements intéressants ont été rendus au sujet des prestations complémentaires. Dans cette édition et dans l'édition suivante de „Droit et handicap“, nous présentons un bref résumé et un commentaire de quelques-uns d'entre eux.

Droit aux PC des bénéficiaires d'une indemnité journalière de l'AI

L'art. 4 al. 1 let. c LPC prévoit que le droit aux prestations complémentaires est accordé non seulement aux bénéficiaires d'une rente ou d'une allocation pour impotent de l'AI, mais aussi aux personnes qui perçoivent des indemnités journalières de l'AI sans interruption pendant 6 mois au moins. Or, comme le Tribunal fédéral l'a confirmé dans un jugement récent du 15.5.2013 (139 V 307), il existe une différence de taille lors du calcul des prestations complémentaires: les dépenses reconnues et les revenus déterminants des enfants mineurs ne sont en effet pris en compte dans le calcul des PC qui si ces enfants donnent droit à une rente pour enfant de l'AI (art. 9 al. 2 LPC, art. 8 al. 1 OPC). Or, les bénéficiaires d'une indemnité journalière de l'AI ne perçoivent pas de rente pour leurs enfants mais ils touchent une indemnité journalière augmentée tout au plus d'une prestation pour enfant. Le Tribunal fédéral en est arrivé à la conclusion – contrairement à la Cour de justice de la République et du canton de Genève – que selon le texte clair de

la loi, une interprétation dérogeant de cet énoncé n'est pas licite, d'autant moins que le Tribunal fédéral n'a pas compétence pour examiner la constitutionnalité des lois fédérales. Dans le cas concret, il a confirmé le point de vue du service des PC selon lequel il ne fallait pas prendre en compte les dépenses et les revenus (extrêmement modestes) de l'enfant, ce qui avait conduit à un montant de prestations complémentaires sensiblement plus faible.

Étant donné les dispositions légales et réglementaires en vigueur, ce jugement n'a rien de surprenant. Or, le résultat ne saurait être satisfaisant; les prestations complémentaires ont en effet pour but de garantir les besoins vitaux de toutes les personnes ayant leur domicile et leur lieu de résidence en Suisse qui, étant invalides, touchent une rente, une allocation pour impotent ou une indemnité journalière de l'assurance-invalidité. S'agissant de personnes ayant des obligations d'entretien à l'égard d'enfants mineurs, le calcul devrait obligatoirement – pour des raisons matérielles – inclure ces enfants avec leurs revenus et dépenses. Par conséquent, il reste à espérer que le Conseil fédéral et le législateur saisiront l'opportunité de la prochaine révision pour combler cette lacune et pour garantir l'égalité de traitement des personnes concernées.

Calcul des PC pour les couples de concubins avec enfant

Un autre cas jugé par le Tribunal fédéral portait sur le droit aux PC d'un assuré bénéficiant d'une rente de trois-quarts de l'AI: cet homme vivait en concubinat avec sa partenaire et leur fille commune âgée de 3 ans. Il était en l'occurrence incontesté que l'enfant devait être pris en compte, en cas d'excédent de dépenses, avec ses dépenses reconnues et ses revenus déterminants dans le calcul des PC, puisque le rentier percevait une rente d'enfant pour sa fille. Le litige portait en revanche sur la question de savoir s'il fallait prendre en compte à titre de revenu déterminant, outre la rente pour enfant et les allocations pour enfant, également une contribution d'entretien de la mère, bien que la convention d'entretien signée par les deux parties n'ait pas prévu de telle contribution.

Dans son jugement du 15.3.2013 (138 V 169), le Tribunal fédéral a conclu qu'une telle contribution d'entretien devait être prise en compte; que les parents étaient en principe obligés de pourvoir ensemble à l'entretien de leur enfant commun en fonction de leurs situations personnelles, qu'il s'agisse de soins et d'éducation ou de contributions financières; lorsque le père s'occupe de l'enfant pendant que la mère travaille, en permettant ainsi à la mère de réaliser un revenu sans avoir à payer des frais de garde à une tierce personne, la mère a à l'inverse l'obligation, dans le cadre de ses possibilités financières, de pourvoir à l'entretien de l'enfant en fonction de ses revenus à libre disposition (à déterminer dans le cadre d'un compte témoin des PC). Dans le cas concret, cette indemnisation hypothétique de la mère a été fixée à plus de 6'000 francs par année; il en a résulté un revenu excédentaire par rapport à l'enfant ne donnant pas droit aux prestations complémentaires. Le jugement est intéressant dans la mesure où il statue au final une exception à la règle générale concernant les relations de concubinage dans lesquelles – contrairement aux relations maritales – le revenu et les dépenses du ou de la partenaire de concubinage non invalide ne sont en principe pas à prendre en compte dans le calcul des PC de la personne invalide.

Le Tribunal fédéral a par ailleurs constaté que dans un cas de cette nature, il n'était pas licite de prendre en compte un revenu hypothétique du père partiellement invalide parce que l'on ne peut raisonnablement exiger de ce dernier, vu les tâches de garde qu'il accomplit à l'égard de sa fille de 3 ans, qu'il mette à contribution sa capacité de travail résiduelle.

Définition de la notion de home

Le calcul des prestations complémentaires s'effectue différemment selon que la personne est considérée comme résidente d'un home ou non. La loi (art. 9 al. 5 let. h LPC) renonce toutefois à fournir une définition de la notion de home, laissant cette tâche au Conseil fédéral. Dans l'art. 25a al. 1 OPC, celui-ci a à son tour délégué cette définition aux cantons, en prévoyant „qu'est considérée

comme home toute institution qui est reconnue comme telle par un canton ou qui dispose d'une autorisation cantonale d'exploiter".

Dans le cas d'un enfant au bénéfice d'une rente d'orphelin qui avait été placé dans une famille d'accueil vivant dans le canton de St. Gall, le service des PC a calculé les prestations complémentaires selon les critères déterminants pour les personnes ne résidant pas dans un home, vu que la famille d'accueil n'était pas reconnue comme institution par le canton. Le tribunal cantonal a annulé cette décision au motif que la définition de la notion de home ne pouvait pas simplement être déléguée aux cantons par le Conseil fédéral, mais qu'elle devait être déterminée sur la base de critères objectifs de manière homogène pour toute la Suisse. Il a estimé qu'il fallait considérer comme déterminante la question de savoir si une personne nécessite d'être placée dans un home et si une institution répond de manière adéquate à ses besoins d'ordre organisationnel, infrastructurel et personnel. Dans le cas concret – a estimé le tribunal cantonal – la famille d'accueil, qui dispose d'une autorisation en ce sens délivrée par les autorités, doit être considérée du point de vue du droit fédéral comme une institution assimilable à un home.

Par la suite, le service des PC a contesté la décision cantonale et s'est vu confirmer par le Tribunal fédéral. Dans son jugement du 26.6.2013 (139 V 358), le Tribunal fédéral a considéré qu'au vu de la formulation très ouverte de la norme de délégation légale et de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons décidée dans le cadre de la RPT, la réglementation par voie d'ordonnance pour laquelle a opté le Conseil fédéral ne pouvait pas être considérée comme illicite. Le Tribunal fédéral a confirmé ce même point de vue dans un autre cas issu du canton de St. Gall dans lequel une personne majeure handicapée avait été placée à long terme dans une famille (sans que ce placement ne soit reconnu par le canton comme séjour dans un home) (jugement du 26.6.2013; 9C_51/2013). Selon le Tribunal fédéral, il incombe finalement aux cantons – à qui revient de toute manière la compétence de financer les homes – de

prévoir, dans le cadre de leur législation cantonale, une définition de la notion de home qui permette également aux familles d'accueil de se faire reconnaître comme homes au sens du droit en matière de PC et d'éviter que certaines personnes ne soient obligées de demander, en plus des prestations complémentaires, de l'aide sociale.

Attendons de voir si les cantons rempliront vraiment entièrement ce mandat. Il est malheureusement à craindre que toutes les situations ne seront pas prises en compte et que des lacunes considérables subsisteront dans la couverture des besoins vitaux par le biais des prestations complémentaires.

Séjours dans des homes extracantonaux

Les séjours dans des institutions de soins situées hors du canton donnent eux aussi régulièrement lieu à des lacunes dans la protection par les assurances sociales. C'est ce qu'a appris à ses dépens une assurée malade d'Alzheimer et domiciliée dans le canton du Tessin, qui avait été placée par ses enfants habitant le canton de Zurich dans une clinique spécialisée zurichoise. Ce placement avait en outre été motivé par le fait que l'assurée en question avait oublié l'usage de la langue italienne suite à sa maladie et que les enfants voulaient que leur mère séjourne dans un établissement proche de chez eux pour pouvoir lui rendre visite régulièrement. La caisse de compensation du canton du Tessin à qui incombait le calcul des prestations complémentaires s'est basée sur la taxe journalière maximale applicable dans le canton du Tessin qui s'élève à 75 francs, un montant largement inférieur aux coûts effectifs du home et au montant maximal de 250 francs par jour en vigueur dans le canton de Zurich.

Selon l'art. 10 al. 2 let. a LPC, les cantons peuvent, lors du calcul du droit aux PC, fixer une limite maximale aux frais à prendre en considération en raison d'un séjour dans un home ou dans un hôpital. Ils veillent toutefois à ce que le séjour dans un établissement médico-social reconnu ne mène pas, en règle générale, à une dépendance de l'aide sociale. Dans un jugement du 22.10.2012 (138 V 481), le Tribunal fédéral a confirmé que les taxes

journalières maximales prévues par le canton de domicile (en l'occurrence le canton du Tessin) s'appliquaient également aux personnes qui se rendent dans une institution de soins spécialisée située dans un autre canton qui connaît des taxes journalières à prendre en compte sensiblement plus élevées; qu'il est compatible avec l'art. 10 LPC qu'un canton limite les frais de séjour en institution à prendre en compte dans le calcul, de sorte à n'éviter que la dépendance à l'aide sociale des résidents pris en charge dans une institution reconnue par lui-même.

Par conséquent, les personnes vivant dans des cantons qui appliquent des taxes maximales reconnues d'un montant faible ne disposent, lorsqu'elles entrent dans une institution de soins, que d'une liberté restreinte dans le choix de l'institution, à moins de disposer d'un revenu et d'une fortune importants. C'est pourquoi il est recommandé, en cas de placement extracantonal, de réfléchir soigneusement aux conséquences financières. La situation se présente de façon légèrement plus avantageuse en cas de placement dans une institution résidentielle pour personnes handicapées, où les règles de la CIIS (Convention intercantonale relative aux institutions sociales) peuvent assurer le financement.

Georges Pestalozzi-Seger

Contribution d'assistance: adaptation de la circulaire

La contribution d'assistance, introduite il y a 2 ans dans le cadre de la révision 6a de l'AI, donne régulièrement lieu à des questions d'interprétation très diverses dans la pratique. Le tribunal suprême n'ayant jusqu'ici pas encore apporté de clarifications à ce sujet, la mise en pratique de la révision de la loi continue de se référer à la circulaire sur la contribution d'assistance (CCA) de près de 120 pages. Certains points de cette circulaire viennent à présent d'être adaptés au 1.1.2014. Si ces adaptations s'avèrent pour la plupart des précisions qui ne nécessitent pas de commentaire, certaines d'entre elles méritent tout de même d'être brièvement mises en lumière:

Augmentation temporaire des nuits passées en home

La contribution d'assistance n'est versée qu'à des personnes ne vivant pas dans un home. Pour déterminer si une personne vit dans un home ou à domicile, l'office AI s'appuie, s'il s'agit d'une personne majeure, sur la décision déterminant le montant de l'allocation pour impotent. En revanche, les mineurs sont considérés comme vivant à domicile lorsqu'ils passent au moins 16 nuits par mois chez eux (chiffre 2006 CCA). Dans la pratique, le nombre de nuits passées dans le home peut toutefois varier. La circulaire prévoit désormais que les augmentations temporaires des nuits en home n'annulent pas le droit à une contribution d'assistance. C'est seulement à partir du moment où une personne mineure passe plus de 15 nuits en home pendant au moins 3 mois consécutifs qu'elle est considérée comme vivant en home (chiffres 1005 et 1009.1 CCA).

Définition de „la tenue de son propre ménage“

Les personnes restreintes dans leur capacité d'exercer les droits civils n'ont en règle générale droit à une contribution d'assistance que si elles suivent une formation ou exercent une activité lucrative en dehors d'une institution protégée, ou si elles tiennent leur propre ménage, c.-à-d. qu'elles n'habitent plus chez leurs parents ou

chez leur représentant légal. La circulaire précise désormais que la notion de tenue de son propre ménage ne consiste pas seulement en la délimitation d'un espace de logement propre, mais qu'elle implique également l'accomplissement d'activités très diverses comme faire la cuisine, entretenir son logement, faire les courses et la lessive, etc. (chiffre 2019 CCA). Malgré ces précisions, il ne sera pas facile de déterminer les limites dans le cas d'espèce, vu que les personnes concernées ne sont souvent pas en mesure d'accomplir elles-mêmes ces tâches et qu'elles dépendent de tiers pour le faire.

Besoin de surveillance

Le chiffre 4061 CCA prévoit qu'un besoin de surveillance n'existe que s'il a été reconnu dans le cadre de l'enquête relative au droit à une allocation pour impotent. Cette disposition a suscité les critiques réitérées des organisations de personnes handicapées parce que le besoin de surveillance n'est pas considéré, dans diverses constellations (impotence légère dans le cas spécial des personnes handicapées visuelles et physiques, impotence moyenne en cas de besoin d'aide dans l'accomplissement de 4 actes ordinaires de la vie quotidienne, impotence grave), comme une condition d'octroi des prestations et qu'aucun de ces cas ne permet de contester – faute d'intérêt légitime pour agir en justice – ces constats de l'AI concernant le besoin de surveillance. La nouvelle version du chiffre 4061 CCA prévoit désormais que dans les cas cités, „il faut d'abord établir [le besoin d'aide] conformément aux directives concernant l'API" et que „l'assuré doit être informé du résultat par le biais d'une nouvelle décision sur l'API". Il reste peu clair s'il s'agit là d'une décision propre ou si la constatation s'effectue dans le cadre de la décision concernant la contribution d'assistance (ce qui serait logique). La solution s'avère déconcertante et ne satisfait malheureusement toujours pas.

Selon le chiffre 4067 CCA, le besoin de surveillance continue de ne pas être reconnu lorsque la surveillance se résume à la nécessité d'une simple présence et d'une disponibilité à intervenir en cas d'urgence. Le besoin de surveillance n'est reconnu que si la présence est liée à

des „actes concrets"; à noter que la circulaire précise désormais que de simples coups d'œil ou de courts contrôles sont à considérer comme des actes concrets. Il est regrettable que dans la pratique, la nécessité d'une présence (liée à la disponibilité à pouvoir réagir rapidement à d'éventuels appels, appels d'urgence ou appels téléphoniques) ne soit pas prise en compte dans la détermination de la contribution d'assistance. Tôt ou tard, il va falloir que ce point soit clarifié par un tribunal.

L'instrument d'évaluation applicable prévoit, pour déterminer le besoin d'assistance, quatre degrés de besoins de surveillance. Le degré minimal 1, pour lequel un besoin d'assistance de 30 minutes par jour a été fixé, est appliqué lorsque seule une intervention „ponctuelle" est nécessaire (cf. annexe 3 CCA). Dans la pratique, il s'est avéré que les offices AI ont des incertitudes quant à la question de savoir dans quelles situations ils doivent reconnaître un besoin de surveillance de degré 1. À ce sujet, le chiffre 4067 CCA prévoit au moins que dans les cas où l'office AI a reconnu un droit à la surveillance permanente dans le cadre de l'évaluation de l'impotence, il convient de reconnaître dans le cadre de la contribution d'assistance au moins un besoin d'aide du degré 1.

Prestations de nuit

Une autre précision a été apportée au domaine des prestations de nuit: un nouveau chiffre 4075.1 CCA précise qu'entre 22h00 et 06h00, l'aide dans l'accomplissement d'un acte ordinaire de la vie quotidienne (supplément compris) ou les interventions dans le cadre d'une surveillance sont prises en compte à titre de prestations de nuit, à condition que la nécessité en soit médicalement attestée.

Phase aiguës

Pour les assurés dont l'impotence est faible, le montant mensuel de la contribution d'assistance peut être dépassé de plus de 50% pendant trois mois consécutifs au maximum, en cas de phase aiguë attestée médicalement (art. 39i al. 4 RAI). Les chiffres 4078 et 4079 CCA

précisent désormais qu'une phase aiguë peut avoir des causes aussi bien somatiques (p. ex. poussée de sclérose en plaques) que psychiques (p. ex. phase prépsychotique ou dépressive), mais qu'une crise d'asthme isolée ou une attaque d'épilepsie n'est pas à considérer comme une phase aiguë du fait que celles-ci n'entraînent pas de besoin d'aide accru après l'épisode. Ces phases aiguës doivent par ailleurs être caractéristiques du handicap mais ne doivent pas nécessairement être régulières (ce que la circulaire exigeait jusqu'à présent à tort).

Prestations de conseil et de soutien

Déjà auparavant, la circulaire prévoyait – contrairement à l'ordonnance – que l'attestation de prise en charge des prestations de conseil et de soutien fournies par des tiers (p. ex. des services de Pro Infirmis) pouvait être remise avant la décision d'octroi d'une contribution d'assistance. Désormais, le chiffre 5008 CCA précise que les factures y relatives peuvent être présentées jusqu'à 6 mois après la date de la communication, même si aucune décision d'octroi d'une contribution d'assistance n'est finalement rendue. En cas d'octroi d'une contribution d'assistance, les factures peuvent être présentées concernant la période entre l'attestation de prise en charge et la décision d'octroi, ainsi que pour une période supplémentaire de 18 mois à compter de la décision (chiffre 5008 CCA). Il est réjouissant que l'administration ait opté, malgré la formulation un peu maladroite dans l'ordonnance, pour une solution généreuse vu qu'une grande partie de l'activité de conseil s'effectue, selon l'expérience, en amont de la décision concernant l'octroi d'une contribution d'assistance.

Georges Pestalozzi-Seger

Moyens auxiliaires de l'AI: changements à compter du 1.1.2014

Quelques modifications ont été apportées à la liste des moyens auxiliaires de l'AI, valables dès le 1.1.2014. En outre, les directives de l'OFAS ont été en partie adaptées. Même s'il ne s'agit pas de modifications d'une portée très importante, nous en présentons ci-après un bref résumé.

Indemnités d'amortissement pour véhicules à moteur

L'AI accorde des indemnités d'amortissement aux personnes qui, exerçant d'une manière probablement durable une activité leur permettant de couvrir leurs besoins, ne peuvent se passer d'un véhicule à moteur personnel pour se rendre à leur travail en raison de leur invalidité. Une activité lucrative est considérée comme couvrant les besoins vitaux lorsqu'elle permet de réaliser un revenu brut mensuel d'au moins 1'755 francs.

La circulaire concernant la remise des moyens auxiliaires par l'assurance-invalidité (CMAI) prévoyait jusqu'à présent dans le chiffre 1020 qu'une „activité indépendante exercée dans le domaine des travaux habituels” est assimilée à une activité lucrative permettant de couvrir les besoins. Cette phrase a été supprimée, manifestement dans l'intention de ne plus accorder aux femmes et hommes au foyer des indemnités d'amortissement pour un véhicule à moteur. Cette adaptation est motivée par le fait que les moyens auxiliaires destinés à l'accomplissement des travaux habituels ne peuvent être remis que s'ils permettent d'améliorer la capacité de travail de l'assuré en règle générale d'au moins 10% selon l'enquête effectuée sur place; dans la plupart des cas, un véhicule à moteur ne permet d'améliorer la capacité de travail au ménage que concernant l'élément „faire ses achats”, raison pour laquelle la limite des 10% ne peut être atteinte.

L'OFAS procède à cette adaptation en se référant à un jugement du Tribunal fédéral sans pour autant préciser lequel. On peut se demander si un véhicule à moteur ne permettrait pas quand même, dans des cas ponctuels,

d'améliorer la capacité de travail dans le domaine des travaux habituels d'au moins 10%, notamment s'agissant de parents ayant des tâches de garde d'enfants qui doivent en partie s'accomplir hors du domicile, ainsi que de personnes engagées dans le cadre d'une activité d'utilité publique. Le cas échéant, cette question devra être clarifiée par la jurisprudence. À noter, par ailleurs, que le chiffre 1020 CMAI a certes été modifié mais pas le chiffre 2091 CMAI qui règle les modalités de facturation des indemnités d'amortissement et qui contient toujours une remarque concernant l'activité indépendante dans le domaine des travaux habituels.

Appareils auditifs

Le forfait de réparation de 130 francs, versé pour les réparations d'un appareil auditif durant la période de port de l'appareil, s'applique désormais également lorsqu'un embout doit être remplacé, à condition que celui-ci soit produit par le fabricant ou un laboratoire adéquat (chiffre 2044 CMAI).

Le chiffre 5.07.1 de la liste des moyens auxiliaires, qui règle le droit aux appareils auditifs implantés ou fixés par ancrage osseux, a également été modifié. Le forfait de prestations pour l'adaptation et le suivi est désormais fixé de manière détaillée dans la liste des moyens auxiliaires elle-même: il s'élève comme auparavant à 1'000 francs pour un appareil monaural, mais de 1'500 francs pour un appareil binaural. Pour les enfants de moins de 18 ans, le forfait passe à 1'300 francs en cas d'appareillage monaural et à 1'950 francs en cas d'appareillage binaural.

L'OFAS a en outre fixé des critères supplémentaires qui donnent droit au remboursement forfaitaire des appareils auditifs par l'AI (cf. lettre circulaire n° 326). Il a également redéfini les critères donnant droit à un réappareillage anticipé avant l'échéance de 5 ou 6 ans: c'est le cas lors d'une aggravation de la perte auditive globale de 15% par rapport à la dernière expertise médicale (resp. de 10% si la dernière expertise médicale a constaté une perte auditive globale d'au moins 60%).

Appareils d'écoute pour supports sonores

Le chiffre 15.03 de la liste des moyens auxiliaires a été supprimé: désormais, les personnes paralysées ne recevront plus de contributions aux appareils d'écoute pour supports sonores. Cela fait-il plusieurs années que de telles contributions n'étaient plus demandées. Les personnes paralysées conservent en revanche le droit à la remise de tourneurs de pages sous forme de prêt si elles ont besoin d'un tel appareil pour leur permettre de lire des livres ou des magazines de façon indépendante (chiffre 15.04 de la liste des moyens auxiliaires).

Appareils d'écoute pour supports sonores

Dans la pratique, la question du droit des résidents de homes aux appareils de contrôle de l'environnement a régulièrement donné lieu à des incertitudes. L'OFAS a complété la disposition en question de la circulaire (chiffre 2174 CMAI): celle-ci prévoit comme auparavant que les récepteurs et dispositifs de commande font partie de l'équipement d'une institution adaptée aux besoins des personnes handicapées, raison pour laquelle ils ne peuvent être remboursés par l'AI. En revanche, la prise en charge d'un récepteur est possible si la personne handicapée vit dans un home (et non dans une institution pour malades chroniques) et qu'elle peut emporter le récepteur en cas de déménagement.

Contributions aux vêtements sur mesure

Enfin, le chiffre 15.07 de la liste des moyens auxiliaires a été adapté du point de vue de sa formulation. Le nouvel énoncé prévoit désormais que des contributions aux vêtements sur mesure sont versées „lorsque l'assuré ne peut porter de vêtements fabriqués en série pour cause de troubles de la croissance ou d'autres déformations du squelette”.

Georges Pestalozzi-Seger