

## Commentaire

### de la modification du règlement sur l'assurance-invalidité (RAI) du (19.09.2014)

La présente modification du RAI constitue la première étape du train de mesures visant à l'amélioration continue de l'AI. Elle contient des adaptations purement rédactionnelles ou formelles (par ex. art. 4<sup>quater</sup>, al. 1), mais également un assouplissement des conditions d'octroi des prestations de conseil dans le cadre de la contribution d'assistance (art. 39j). Elle tient également compte des négociations menées en relation avec le subventionnement des organisations d'aide aux invalides (art. 108 à 110). En outre, la notion de home au sens de l'assurance-invalidité, qui figure à l'heure actuelle dans les circulaires, est introduite dans le règlement, tout comme la modification des règles d'entrée en vigueur d'une décision de diminution ou de suppression des prestations en espèce de l'AI (Art. 88<sup>bis</sup>, al. 2, lit. b).

Enfin, une modification est apportée à l'article 9a de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales (OPGA; RS 830.11).

#### I

##### **Ad art. 4<sup>quater</sup>, al. 1**

La répétition de l'expression «mesures de réinsertion» entre parenthèses est inutile. On peut donc la supprimer.

##### **Ad art. 4<sup>sexies</sup>, al. 5**

La condition fixée à l'actuelle let. a étant trop restrictive et par conséquent susceptible de compromettre le succès des mesures de réinsertion, la présente modification vise à assouplir les conditions donnant droit à une prolongation des mesures de réinsertion, sans toutefois changer la durée maximale des mesures car cela nécessiterait une modification de la loi. La prolongation des mesures de réinsertion restera toutefois une exception et ne sera octroyée que s'il semble qu'elle permettra d'aboutir à la réinsertion professionnelle de l'assuré.

Depuis leur instauration dans le cadre de la 5<sup>e</sup> révision, le nombre de mesures de réinsertion, avant tout destinées aux assurés atteints dans leur santé psychique, ne cesse d'augmenter. Avec la modification proposée, la durée de certaines de ces mesures s'allongera, dans le but d'aider les assurés à remplir les conditions (stabilité, résistance) nécessaires pour accomplir par la suite une mesure d'ordre professionnel. Il est toutefois difficile d'évaluer le nombre de personnes concernées et les conséquences financières de la présente modification. On peut cependant partir du principe qu'à long terme, la réadaptation d'un assuré permet d'économiser bien davantage que ce que ne coûte la prolongation des mesures de réinsertion.

##### **Ad art. 5, al. 1**

Cette disposition définit ce qu'il faut entendre par formation professionnelle initiale. L'expression «tout apprentissage ou formation accélérée» est dépassée et ne correspond pas à la terminologie de la loi fédérale sur la formation professionnelle (LFPr; RS 412.10). Elle doit donc être remplacée par l'expression «toute formation

professionnelle initiale». De plus, l'Association de branche nationale des institutions pour personnes avec handicap (INSOS) propose une formation qui n'est pas soumise à la loi sur la formation professionnelle. Cette formation reste prévue par l'art. 5, al. 1 («préparation professionnelle à un travail auxiliaire ou à une activité en atelier protégé»).

#### **Ad art. 5, al. 3, 1<sup>ère</sup> phrase**

La terminologie est alignée sur celle de l'art. 5<sup>bis</sup>, al. 2. On parle ainsi de «personne invalide» et non plus d'«invalide».

#### **Ad art. 5, al. 6, phrase introductive, art. 5<sup>bis</sup>, al. 4, et art. 6, al. 4, phrase introductive**

L'art. 5, al. 6, phrase introductive, renvoie à l'art. 24, al. 2, dont il doit respecter la formulation. Or tant l'art. 24, al. 2, RAI que les art. 27 LAI et 41, al. 1, let. I, RAI auxquels il renvoie parlent de «conventions» et non de «conventions tarifaires».

Il faut donc supprimer l'adjectif «tarifaires» à l'art. 5, al. 6, phrase introductive, ainsi qu'aux art. 5<sup>bis</sup>, al. 4, et 6, al. 4, phrase introductive.

#### **Ad art. 24**

##### *Al. 1*

En vertu de l'art. 24, al. 2, RAI, l'office fédéral conclut des conventions avec les institutions énumérées à l'art. 27, al. 1, LAI. Ces conventions, qui sont le fruit d'un partenariat, définissent en règle générale les critères d'admission. Il n'est donc pas indispensable que le département édicte dans chaque cas des prescriptions sur l'autorisation d'exercer une activité à charge de l'assurance, comme l'art. 26<sup>bis</sup>, al. 2, LAI en prévoit la possibilité, mais il peut le faire en l'absence de convention correspondante.

##### *Al. 2*

L'art. 21<sup>quater</sup> LAI, qui règle l'acquisition et le remboursement des moyens auxiliaires, a été introduit avec la 6<sup>e</sup> révision de l'AI, premier volet (révision 6a). Il prévoit notamment que le Conseil fédéral peut conclure des conventions tarifaires (let. b). L'art. 24, al. 2, RAI prévoit pour sa part que l'OFAS est responsable de la conclusion des conventions prévues à l'art. 27 LAI. Il manque cependant dans le règlement une norme de délégation attribuant à l'OFAS la compétence de conclure des conventions dans le domaine des moyens auxiliaires.

C'est pourquoi un renvoi à l'art. 21<sup>quater</sup> LAI est ajouté à l'art. 24, al. 2.

##### *Al. 3*

Cet alinéa n'est pas modifié.

#### **Ad art. 35<sup>bis</sup>, al. 3**

L'art. 42, al. 5, LAI prévoit que lorsque l'assuré séjourne dans un établissement pour l'exécution de mesures de réadaptation, il n'a pas droit à l'allocation pour impotent. Cette disposition précise en outre que le Conseil fédéral définit la notion de séjour. La définition actuelle de l'art. 35<sup>bis</sup>, al. 3, n'est pas suffisamment précise, en particulier dans la version allemande. Dans la version française, elle se contente d'exprimer différemment la notion de «séjour en institution», par le terme de «séjour

en internat». La modification proposée est purement rédactionnelle, puisqu'il s'agit de remplacer «séjour en internat» par «séjour résidentiel dans une institution».

### **Ad art. 35<sup>ter</sup>**

La définition de la notion de home est essentielle pour déterminer le droit aux différentes prestations. L'allocation pour impotent (API) ainsi que la contribution d'assistance visent à permettre aux personnes invalides de mener une vie aussi autonome et responsable que possible. C'est pourquoi l'API est nettement plus élevée pour les assurés qui ne séjournent pas dans un home (art. 42<sup>ter</sup>, al. 2, LAI). En outre, l'API versée aux personnes assurées nécessitant d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie et la contribution d'assistance ne sont octroyées qu'aux assurés qui vivent à domicile (art. 42, al. 3, et 42<sup>quater</sup>, al. 1, let. b, LAI). La notion de home est donc définie dans l'AI de manière à ce que les prestations individuelles remplissent l'objectif susmentionné. C'est pourquoi cette définition ne correspond pas à celle applicable dans l'AVS et dans le régime des PC. Une règle de coordination existe cependant entre les PC et l'AI (art. 25a, al. 2, OPC-AVS/AI). La coordination avec l'AVS est également assurée, puisque l'assuré bénéficie d'une garantie des droits acquis lorsqu'il passe à l'AVS.

Ces dernières années, de nouvelles formes de prise en charge en institution ont gagné en importance: des structures similaires à des homes se sont développées, remplaçant parfois les homes classiques. Il existe par conséquent de plus en plus de formes de logement différentes pour lesquelles il faut déterminer au cas par cas si elles ont ou non valeur de home. La notion de home joue un rôle central pour l'octroi des prestations susmentionnées: il faut donc que sa définition figure dans le règlement et non plus dans les circulaires, afin d'améliorer pour tous la sécurité du droit.

Les dispositions prévues à l'art. 35<sup>ter</sup> correspondent aux règles fixées actuellement dans la circulaire sur l'invalidité et l'impotence dans l'assurance-invalidité (CIIAI) et à la pratique des offices AI. Elles ne modifient donc en rien la situation juridique. Le mode de financement ou l'inscription sur une liste fédérale ou cantonale ne sont pas déterminants.

La famille d'accueil n'est pas explicitement mentionnée à l'art. 35<sup>ter</sup>. Le séjour en famille d'accueil reste considéré comme un séjour à domicile. Les mineurs qui vivent en famille d'accueil doivent percevoir les mêmes prestations que ceux qui vivent chez leurs parents. Ils ont droit à une API et à un supplément pour soins intenses aux mêmes conditions. En revanche, les ménages collectifs (de pédagogie curative) ne sont pas considérés comme des familles d'accueil. En raison de leur structure, de leur organisation et de leur infrastructure, ils sont assimilés à un home pour ce qui est de l'API.

#### *AI. 1*

Est réputée home toute communauté d'habitation placée généralement sous la responsabilité d'un support juridique ayant une direction et des employés. Il faut non seulement que les résidents disposent d'un espace qui leur est loué, mais qu'ils bénéficient aussi, contre paiement, d'autres offres telles que nourriture, conseils, assistance, soins, occupation ou réinsertion; autrement dit, de services dont ils ne disposeraient pas – ou pas de cette nature ni dans cette mesure – s'ils vivaient dans leur propre logement ou que, dans ce cas, ils devraient organiser eux-mêmes.

Pour avoir valeur de home, un établissement doit donc répondre à une des conditions fixées aux let. a à c.

*Let. a*

Si le logement est fourni par un support juridique responsable du fonctionnement de la communauté d'habitation, il n'y a pas auto-organisation, mais bien une structure prédéfinie dans laquelle l'assuré n'assume aucune responsabilité. Tel est par exemple le cas lorsque l'établissement a une direction ou des employés qui ne sont pas dirigés par les résidents. Le fait qu'il y règne une atmosphère particulière, de type familial, que l'individualité des résidents soit respectée et que ces derniers bénéficient d'un maximum d'autonomie à l'intérieur et à l'extérieur de la communauté d'habitation ne change rien à la nécessité de considérer celle-ci comme un home.

*Let. b*

Au sens de la let. b, une personne assurée se trouve dans un home lorsqu'elle ne peut choisir librement quelles seront les prestations d'aide qui lui seront prodiguées, sous quelle, forme, quand ou par qui, mais que d'autres personnes ou une organisation le déterminent à sa place, ou encore décident pour elle sur d'autres points de la vie quotidienne (repas, loisirs, occupations).

Dans un home, le déroulement de la journée est généralement réglé: les heures des repas, de discussion de divers points et de prise en charge (aide pour se laver, pour aller au lit, etc.) sont fixes. L'assuré n'est pas responsable du déroulement de la journée et ne peut pas l'influencer. Les institutions qui n'offrent pas de prestations d'assistance pendant la journée ou les formes de logement dans lesquelles les résidents travaillent pendant la journée sont assimilées à des homes si les activités du matin et du soir, ainsi que, le cas échéant, du week-end suivent un certain planning.

*Let. c*

La plupart des homes prélèvent une taxe journalière. Celle-ci peut varier en fonction du besoin d'aide de la personne (échelonnement selon le degré d'impotence ou échelle cantonale de mesure du besoin d'aide). Les institutions similaires à des homes (logements décentralisés par rapport à un home, accompagnement à domicile) ne prévoient pas de taxe journalière, mais un forfait couvrant l'offre de base de prestations de soutien. La notion de forfait au sens de la présente let. recouvre également les heures d'assistance requises ou les heures dépassant les prescriptions facturées séparément. L'élément déterminant est la fourniture d'un éventail de prestations qui ne sont pas fournies, ou du moins pas durablement, dans un logement individuel ou dans une communauté de vie ordinaire, mais qui sont caractéristiques d'un home.

*Al. 2*

L'art. 73 LAI a été abrogé dans le cadre de la RPT et son acquis a été repris dans une loi-cadre, la loi fédérale sur les institutions destinées à promouvoir l'intégration des personnes invalides (LIPPI ; RS 831.26). Chaque canton garantit que les personnes invalides domiciliées sur son territoire ont à leur disposition des institutions répondant adéquatement à leurs besoins (art. 2). L'art. 3, al. 1, let. b, précise que les homes et les autres formes de logement collectif sont réputées institutions. Le canton doit reconnaître comme institutions les institutions nécessaires à la mise en œuvre de l'art. 2. Ces institutions ont aussi valeur de home pour l'AI.

### *Al. 3*

De plus en plus de homes offrent également des formes de logement décentralisées, qui peuvent se trouver à proximité immédiate du home ou relativement loin. Souvent, les assurés doivent verser un forfait couvrant leur prise en charge, ainsi qu'un montant supplémentaire dépendant des prestations auxquelles ils ont effectivement recours (cf. commentaire de l'al. 1, let. c). Même si dans ces formes de logement les prestations de soins ne sont pas facturées sur une base forfaitaire mais en fonction des besoins effectifs, ces communautés d'habitation sont assimilées à des homes lorsqu'elles sont encadrées par une maison mère. On ne peut en effet plus parler alors de communauté autonome et indépendante, qui tranche toutes les questions touchant la vie collective et décide elle-même de sa prise en charge et de tous les aspects qui y sont liés.

### *Al. 4*

Cet alinéa précise sous quelles conditions l'on considère qu'un assuré ne vit pas en home: tel est le cas lorsqu'il mène une vie autonome et indépendante dans un logement privé. Pour qu'une forme de logement collectif n'ait pas valeur de home, les conditions des let. a à c doivent être remplies cumulativement.

Les assurés sous tutelle et les enfants ne peuvent généralement pas prendre eux-mêmes de décisions. Dans ce cas, il faut examiner si le représentant légal a cette compétence et s'il peut prendre des décisions pour l'assuré ou avec lui.

### *Let. a*

Une forme de logement n'a pas valeur de home lorsque l'assuré peut déterminer et acquérir lui-même les prestations de soins et d'assistance dont il a besoin (paiement des prestations horaires effectivement fournies). Concrètement, l'assuré peut choisir entre plusieurs prestataires (organisations, particuliers), mais aussi déterminer les prestations qu'il souhaite acquérir. Tel est par exemple le cas lorsque l'assuré peut engager et congédier lui-même le personnel qui lui fournit des prestations ou qu'il peut conclure et résilier lui-même un contrat avec une organisation.

### *Let. b*

Les résidents décident tous les aspects de l'organisation, de la gestion et de la communauté en toute autonomie. Ils décident donc eux-mêmes quand et par qui les prestations sont fournies, et comment les soins et l'assistance doivent être structurés. Ils choisissent les personnes qui prennent la place de celles qui partent et donc avec qui ils partageront le logement, décident qui en assure la propreté, etc.

### *Let. c*

L'assuré décide s'il souhaite louer ou acheter son logement et s'il préfère vivre seul ou avec d'autres personnes. La possibilité d'aménager son propre logement ne suffit pas à elle seule pour qu'une forme de logement collectif n'ait pas valeur de home.

### *Al. 5*

Les séjours dans un établissement hospitalier à des fins de traitement curatif conformément à l'art. 67, al. 2, LPGA n'ont pas valeur de séjour en home.

### **Ad art. 38, al. 3**

Dans sa teneur actuelle, cette disposition exclut l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, et en particulier les activités de représentation et

d'administration dans le cadre des mesures tutélaires au sens des art. 398 à 419 du Code civil suisse (CC; RS 210).

Cependant, le nouveau droit de la protection de l'adulte, entré en vigueur dans le CC le 1<sup>er</sup> janvier 2013, ne parle plus de «mesures tutélaires». La formulation de l'art. 38, al. 3, doit donc être adaptée à la nouvelle terminologie, qui parle désormais de «mesures de protection de l'adulte». Il est également nécessaire de modifier le renvoi aux dispositions du CC (art. 390ss CC). Rien ne change quant au fond.

### **Ad art. 39j**

#### *Al. 1*

Les prestations de conseil sont prévues à l'art. 27, al. 2, de la loi fédérale sur la partie générale des assurances sociales (LPGA); RS 830.1). La contribution d'assistance constituant une prestation spécifique et complexe, il se justifie pour la phase de démarrage que l'assuré puisse bénéficier de conseils dont la mesure dépasse ce qui est habituellement fourni de la part d'un office AI en application de l'art. 27, al. 2, LPGA (aménagement de l'assistance, question de droit du travail, etc.). L'alinéa 1 précise désormais que les offices AI assurent les prestations de conseil dans le domaine de la contribution d'assistance en application de l'art. 27, al. 2, LPGA. S'agissant d'une pure prestation de conseil, la notion de "conseil et soutien" a été remplacée par "conseil".

#### *Al. 2*

La décision de prise en charge de prestations de conseil effectuées par un tiers peut intervenir avant ou après l'octroi de la contribution d'assistance, ou encore en même temps. Les pensionnaires de home, en particulier, ont besoin de conseils avant de décider de quitter ou non le home. L'assuré peut ainsi bénéficier de prestations de conseil et de soutien pendant six mois à compter de la demande de contribution d'assistance, que celle-ci soit ensuite octroyée ou non. Si une contribution d'assistance est octroyée, les prestations de conseil et de soutien peuvent encore être octroyées pendant 18 mois. Les prestations sont donc limitées à 24 mois au total. Une interruption est possible uniquement entre le dépôt de la demande et l'octroi de la contribution d'assistance. C'est déjà ce qui se fait en pratique. Le plafond de 1500 francs étant maintenu, cette adaptation ne génère pas de coûts supplémentaires pour l'assurance.

#### Exemple 1:

L'assuré reçoit le 9 septembre 2013 une décision d'octroi de contribution d'assistance ainsi que l'attestation de prise en charge des prestations de conseil. Il établit sa première facture (contribution d'assistance) pour le mois de juin 2014. Il peut facturer des prestations de conseil pour la période de septembre 2013 à février 2015 (18 mois à partir de la date de la décision).

#### Exemple 2:

L'assuré reçoit le 5 mai 2013 l'attestation de prise en charge des prestations de conseil et, le 9 septembre 2013, une décision d'octroi de contribution d'assistance. Il établit sa première facture (contribution d'assistance) pour le mois de juin 2014. Il peut facturer des prestations de conseil pour la période de mai 2013 à février 2015 (18 mois à partir de la date de la décision).

### Exemple 3:

L'assuré reçoit le 5 mai 2013 l'attestation de prise en charge des prestations de conseil. Il peut facturer des prestations de conseil pour la période de mai 2013 à octobre 2013 (six mois à partir de la remise de l'attestation), s'il n'a pas reçu entre-temps de décision d'octroi d'une contribution d'assistance (s'il en a reçu une, se référer à l'exemple 2).

### *Al. 3*

L'alinéa 3 correspond à l'ancien alinéa 2. La notion de "conseil et de soutien" est remplacée par "conseil". Une précision a été apportée au texte de l'alinéa dans le sens que les coûts mentionnés sont ceux qui concernent les prestations de conseil effectuées par des tiers.

### **Ad art. 41, al. 1, let. f<sup>bis</sup> et f<sup>ter</sup>**

Les tâches de conseil doivent être effectuées au moyen des ressources en personnel actuellement attribuées aux offices AI.

### *Let. f*

Des prestations de conseil et de suivi ainsi qu'une formation peuvent être octroyées aux employeurs, indépendamment de tout cas particulier, dans le cadre de l'obligation générale de fournir des renseignements et de prodiguer des conseils prévue par l'art. 27 LPGA. Il n'est pas indispensable de le préciser au niveau du règlement, mais ces tâches sont néanmoins ajoutées à l'art. 41 afin de leur donner plus de poids. Cette disposition ne donne cependant pas naissance à un quelconque droit.

### *Let. m*

Les troubles psychiques apparaissent souvent dès l'enfance ou l'adolescence, où ils se traduisent par des problèmes de comportement ou des difficultés scolaires. L'AI n'a généralement connaissance de ces cas que plus tard, lorsqu'elle est sollicitée pour l'octroi de prestations concrètes comme une formation professionnelle initiale ou une rente. La coordination entre les systèmes doit être améliorée afin que les difficultés qui se présentent au niveau des transitions scolaires ne débouchent pas sur des troubles psychiques ou des problèmes chroniques, mais que les personnes concernées bénéficient d'un soutien précoce. Il est par conséquent important que l'assurance ait très tôt des échanges avec les systèmes intervenant en amont. Le rapport de l'OCDE «Santé mentale et emploi: Suisse» le confirme également.

### **Ad art. 41, al. 2**

La pratique a montré qu'une liste commune n'avait guère de sens, car l'assurance-chômage (AC) et l'AI travaillent avec des informations différentes. Les offices AI ont toujours accès à la base de données des emplois du système d'information en matière de placement et de statistique du marché du travail (PLASTA). En outre, ils exploitent eux-mêmes des bases de données internes relatives aux employeurs. Par conséquent, cette disposition relative à une base de données commune peut être abrogée.

### **Ad art. 56**

L'art. 56 a été créé parce que l'AI ne peut pas acquérir elle-même de locaux. Depuis lors, la loi fédérale du 13 juin 2008 sur l'assainissement de l'assurance-invalidité (RS 831.27) a mis sur pied un fonds de compensation distinct pour l'AI (Fonds AI), qui peut acquérir et vendre des immeubles. L'art. 56 n'a pas été modifié lors de la

création du Fonds AI. Il doit à présent être adapté. Le Fonds AI acquiert en général des immeubles à titre de placement. Toutefois, les locaux visés par l'art. 56 font partie du patrimoine d'exploitation et ne sont pas des objets de placement ayant un potentiel de performance. Ils ne font donc pas partie du patrimoine des Fonds AVS, AI et APG soumis à une gestion commune. S'il revient moins cher à l'assurance d'acquérir des locaux pour les organes d'exécution, il faut que le Fonds AI puisse les acquérir, sur mandat de l'OFAS et à charge des comptes ordinaires de l'AI. Du point de vue comptable, le rendement obtenu de ces immeubles sera mis au crédit de l'AI. Le Fonds de compensation AI sera remboursés pour les frais liés aux biens immobiliers qu'il prend en charge.

Cette adaptation requiert que les al. 2 et 3 de cette disposition soient biffés.

**Ad art. 88<sup>bis</sup>, al. 2, let. b**

Dans sa formulation actuelle, l'art. 88<sup>bis</sup>, al. 2, let. b, rend difficile le recouvrement des prestations indûment perçues. La pratique a démontré que l'assurance ne peut pas toujours suspendre le versement des prestations dès qu'elle a connaissance des faits.

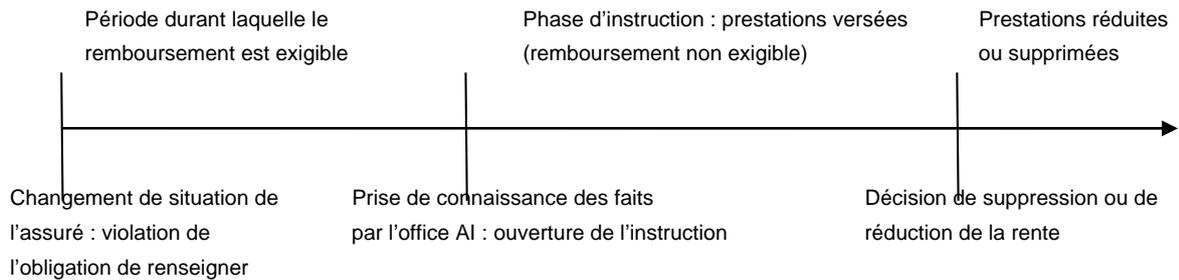
La réglementation en vigueur exige une causalité claire entre la violation de l'obligation de renseigner ou le comportement malhonnête et le versement de prestations indues. Selon le Tribunal fédéral (cf. par ex. l'ATF 118 V 214, consid. 3b), cette causalité disparaît dès que l'office AI a connaissance de l'irrégularité de la prestation, qu'il en ait été informé par une communication tardive de l'assuré ou par un tiers.

La problématique se rencontre dans deux cas d'application bien distincts : lorsque l'assuré viole son obligation de renseigner et lorsqu'il obtient de manière irrégulière des prestations de l'AI.

La violation de l'obligation de renseigner concerne aussi bien l'amélioration de l'état de santé de l'assuré, autrement dit de sa capacité de travail et de sa capacité de gain, que sa situation au niveau professionnel ou personnel (lorsque l'assuré a repris un travail ou a augmenté son temps de travail sans en informer l'office AI). A partir du moment où l'administration a connaissance des faits, l'office AI ne peut plus exiger la restitution des prestations versées pendant la durée de l'instruction (cf. par ex. arrêt 8C\_6/2010 du Tribunal fédéral).

S'agissant de l'obtention irrégulière de prestations, la pratique des tribunaux permet certes la suspension immédiate des prestations. Mais cette mesure doit être bien fondée et, pour cela, l'office AI doit avoir une connaissance suffisamment claire de l'état de fait. Un simple soupçon ne suffit pas, raison pour laquelle, dans bien des cas, la suspension du versement des prestations ne peut entrer en ligne de compte qu'après une instruction particulière (mesures de surveillance, expertise médicale). Il faut aussi tenir compte de la constitution de la preuve : il peut aller à fins contraires que l'assuré concerné ait vent du soupçon nourri par l'AI.

La réglementation actuelle recèle en outre le risque que l'assuré concerné fasse en sorte que la procédure d'instruction dure le plus longtemps possible, et que le remboursement des prestations versées pendant ce temps ne puisse plus jamais lui être réclamé, alors même qu'il les a perçues indûment.



La jurisprudence, qui se fonde sur l'art. 88<sup>bis</sup>, al. 2, let. b, RAI, aboutit par conséquent à un résultat paradoxal, voire illogique. Les prestations de l'AI pourraient en effet être réduites voire supprimées a posteriori entre le jour à partir duquel l'assuré n'y a plus droit et le jour où l'office AI en a connaissance. En revanche, selon cette jurisprudence, les prestations versées entre la date où l'AI a eu connaissance de l'irrégularité commise par l'assuré ou de faits entraînant un réexamen des prestations et la date de la décision finale sont généralement irrécouvrables, sachant que la rente ne peut être réduite ou supprimée qu'après notification de la décision. Or, en raison des examens juridiques et médicaux nécessaires et du droit d'être entendu, une période relativement longue peut s'écouler avant la décision.

Si, lorsque l'assuré se conforme à ses obligations de collaborer et de renseigner, il est justifié, lors du réexamen du droit aux prestations, de continuer de les lui verser jusqu'à l'entrée en force de la décision, il n'en va pas de même lorsque l'assuré dissimule ou omet de communiquer des faits qui peuvent s'avérer déterminants pour le calcul des prestations octroyées par l'assurance. Un tel comportement doit être sanctionné (cf. la règle de l'art. 7b, al. 2, lit. b et c, LAI, qui bien que s'appliquant aux prestations futures, permet une sanction rétroactive en vertu du fait qu'une dérogation à l'art. 25, al. 1, LPGA fait défaut et que l'art. 7b, al. 3, LAI permet de prendre en compte, dans le cadre de la fixation de la sanction, le montant des prestations à restituer rétroactivement). Il est donc nécessaire de modifier l'art. 88<sup>bis</sup>, al. 2, let. b, en conséquence.

Il importera de veiller, au moyen de directives, à ce que l'art. 88<sup>bis</sup>, al. 2, let. b, soit appliqué de la même façon partout en Suisse, dans l'esprit du principe de proportionnalité.

Conformément à l'art. 25 de l'ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (RS 831.301), la réduction ou la suppression des prestations de l'AI entraîne un nouveau calcul des prestations complémentaires.

#### **Ad art. 108, al. 1<sup>bis</sup> à 110, al. 5**

Les contrats avec les organisations de l'aide privée aux invalides sont conclus pour une durée de quatre ans. D'entente avec les organisations d'aide aux personnes handicapées visées par l'art. 74 LAI, les prescriptions (au niveau des directives avant tout) ont été remaniées en vue de la période contractuelle 2015-2018. Ces modifications ont pour but en particulier d'assurer un usage optimal des montants versés, conformément à la législation fédérale sur les subventions, d'augmenter la transparence, d'actualiser le système de subventionnement et de l'améliorer du point de vue technique.

Les adaptations du système de subventionnement pour la période contractuelle 2015-2018 sont neutres en termes de coûts découlant de la fourniture de prestations par les organisations d'aide aux personnes handicapées. Il n'est pas prévu de réduire les prestations sans possibilité de compensation, ni de les étendre.

Pour les organisations, ces modifications se traduisent par des adaptations minimales des coûts. D'un côté, le supplément pour l'embauche d'invalides est supprimé, ce qui entraîne une baisse des coûts d'environ 3 millions de francs. Mais de l'autre, le partenaire contractuel touchera une indemnité d'environ 2 millions de francs pour la mise à disposition des données de reporting des sous-traitants et pour l'application des exigences de la CSOAPH envers les sous-traitants.

Les autres adaptations n'ont pas de conséquences sur les ressources humaines et financières, ou sont compensées par le budget actuel.

### **Ad art. 108**

#### *Al. 1*

Cet alinéa n'est pas modifié.

#### *Al. 1<sup>bis</sup>*

La notion de «large mesure» est aujourd'hui définie dans la circulaire sur les subventions aux organisations de l'aide privée aux personnes handicapées (CSOAPH) en ce sens que la moitié au moins des usagers doit se composer de personnes invalides.

Cela revient à exclure du droit aux subventions les ligues de santé, malgré l'importance de la contribution qu'elles apportent. Les subventions actuelles sont réglées par un contrat à valeur de réglementation transitoire et ne pourront être prolongées pour la période contractuelle 2015-2019 que si les bases légales sont adaptées au niveau du règlement. La définition de la large mesure doit donc être reformulée dans un nouvel alinéa (1<sup>bis</sup>). Une modification de la définition au niveau de la circulaire ne suffit pas du point de vue juridique, car la définition actuelle, qui s'appuie sur la jurisprudence du Tribunal fédéral, a été dérivée notamment du droit fiscal. La nouvelle définition est formulée sous forme d'énumération alternative.

#### *Al. 2*

Le législateur a prévu que les subventions visées à l'art. 74 LAI sont régies par la loi sur les subventions (LSu; FF 1987 I 434). Le terme actuel de «contrats de prestations» laisse entendre que l'OFAS achète des prestations que sinon il fournirait lui-même. L'expression «contrats portant sur l'octroi d'aides financières» tient mieux compte de l'affectation liée qui constitue la condition à laquelle des fonds sont accordés conformément à la loi sur les subventions. De plus, le renvoi à la LSu indique clairement que les subventions sont régies par cette loi.

### **Ad art. 108<sup>bis</sup>, al. 1, let. e**

L'ajout de la précision «pour les invalides» s'appuie sur l'art. 74 LAI. Il s'agit d'une simple adaptation rédactionnelle, qui ne change rien en pratique.

## **Ad art. 108<sup>quater</sup>**

### *Al. 1*

Les subventions sont fixées pour la durée d'une période contractuelle. Durant celle-ci, les aides financières peuvent varier d'une année à l'autre, car les organisations peuvent compenser sur les années suivantes les prestations non fournies durant l'année écoulée. Il est prévu aussi que des acomptes sont versés durant la période contractuelle (cf. commentaire de l'art. 110, al. 5). Cet alinéa précise en outre que la disposition touchant l'adaptation au renchérissement est *potestative*. Cela ne ressort pas de la formulation actuelle avec une clarté suffisante.

### *Al. 4 (abrogé)*

Le supplément pour l'embauche d'invalides doit être abrogé. Introduit avant la 5<sup>e</sup> révision et la révision 6a de l'AI, il est aujourd'hui dépassé : il existe en effet désormais un large éventail de mesures de soutien aux entreprises qui engagent des personnes invalides ou menacées d'invalidité. Le supplément pour l'embauche d'invalides, qui favorise les institutions subventionnées en vertu de l'art. 74 LAI par rapport aux autres employeurs de Suisse, constitue une inégalité de traitement que plus rien ne justifie.

## **Ad art. 110**

### *Al. 3*

L'art. 23, al. 2, prévoit que 80 % au plus de la prestation peuvent être versés avant la fixation du montant définitif de l'aide ou de l'indemnité. Il s'agit d'empêcher qu'un recouvrement des aides financières devienne nécessaire. C'est pourquoi l'art. 110, al. 3, est adapté. L'organisation ne peut facturer à l'OFAS que les prestations effectivement fournies. Pendant la période contractuelle, les acomptes sont donc adaptés aux prestations fournies, sur la base des rapports qui sont rendus. Au cours de la dernière année du contrat, une partie du deuxième acompte (à savoir le solde) ne sera versée qu'une fois le décompte de la période contractuelle établi. Les modalités sont réglées dans les directives.

### *Al. 5*

Il convient de préciser l'art. 110, al. 5, de manière à garantir que l'office fédéral et les organes de révision puissent exercer leur surveillance en tout temps. En règle générale, les contrôles sur place sont annoncés mais, selon les circonstances, il peut être indiqué d'y procéder sans annonce préalable.

## **II**

### **Ad art. 9a OPGA**

Dans deux importants arrêts portant sur les expertises médicales (137 V 210 et 9C\_207/2012), le Tribunal fédéral a exigé de l'administration fédérale qu'elle prenne des mesures pour en garantir la qualité et l'uniformité. Certaines mesures de ce type ont été introduites par l'art. 72<sup>bis</sup> RAI entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 2012 et sont déjà mises en œuvre (attribution des expertises pluridisciplinaires sur une base aléatoire, mise en place de directives, compte rendu de l'attribution des mandats, etc.).

Il est maintenant prévu, dans l'esprit d'une mesure supplémentaire de garantie de la qualité, de soumettre désormais aux experts médicaux, en plus des décisions des offices AI (art. 76, al. 1, let. g, RAI), les jugements et arrêts rendant compte de l'appréciation de leurs expertises (monodisciplinaires, bidisciplinaires ou pluridisciplinaires) par le tribunal. Cela permettra de donner de façon simple un retour aux médecins sur la qualité de leur travail. Ceux-ci obtiendront ainsi des informations intéressantes sur la question de savoir si leurs expertises ont répondu de façon claire et exhaustive aux questions posées et si leur valeur probante a été reconnue.

Sachant que les experts ont déjà consulté dans le cadre de leur expertise tous les documents pertinents touchant l'assuré concerné, toute mesure supplémentaire en matière de protection des données est superflue, d'autant que les experts sont soumis à l'obligation de garder le secret.

### III

La modification du règlement entre en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2015 afin de coïncider avec le début de la nouvelle période contractuelle liant les organisations d'aide privée aux invalides.