

pro mente sana

UNE RÉFORME  
IMPORTANTE DE  
LA SÉCURITÉ  
SOCIALE SUISSE:  
PROPOSITION  
D'UNE ASSURANCE  
UNIVERSELLE  
GARANTISSANT  
UN REVENU AUX  
PERSONNES  
ATTEINTES DANS  
LEUR SANTÉ

PHILIPPE NORDMANN,  
DR EN DROIT, AVOCAT.

La sécurité sociale suisse a été construite «de bric et de broc». On a un enchevêtrement de systèmes différents et complexes.

Lorsqu'une personne est atteinte dans sa santé, que ce soit par une maladie et/ou par un accident, et qu'elle subit de ce fait une perte de revenus, elle doit s'adresser, pour obtenir un revenu de remplacement, à plusieurs «répondants»: si cette personne est *salariée*, l'employeur peut assurer un revenu malgré l'incapacité totale ou partielle de travail, selon les dispositions légales, les règles contractuelles ou encore les conventions collectives; si cette personne est *indépendante*, un assureur social ou privé peut dans certains cas garantir ce revenu de remplacement; si la personne n'a aucune activité lucrative comme salariée ou comme indépendante, par exemple s'il s'agit d'une «personne au foyer», s'occupant de sa famille ou de proches, il y aura rarement un assureur privé et les assureurs sociaux n'interviendront qu'après un délai d'attente ce qui peut être très long; lorsque l'atteinte à la santé est le *fait d'un tiers*, dont la responsabilité peut être mise en cause, il y a «responsabilité civile» et le tiers responsable peut être amené à couvrir la perte de revenus, ou à la faire couvrir par son assurance de responsabilité civile, tout cela sans même parler du «filet social» en l'absence de revenus.

On voit donc, à ce stade déjà, qu'il peut y avoir plusieurs «répondants», que les dispositions applicables peuvent ressortir au *droit privé* (droit des obligations, droit des assurances privées), au *droit des assurances sociales* (assurance accidents, assurance invalidité, Loi sur la partie générale du droit des assurances sociales, etc.), que les *délais* sont très importants (délais d'attente, délais d'indemnisation), bref que le système est tout à fait complexe.

Bien entendu, dans certaines situations, les personnes ne bénéficient pas d'un revenu suffisant pour d'autres causes que des atteintes à la santé. Il peut y avoir du chômage. Certains salaires peuvent être insuffisants même pour un travail à plein temps (*working poors*), des obligations familiales empêchant la personne de travailler à l'extérieur, des obstacles peuvent résulter de problèmes administratifs (absence de permis de travail), etc.

Il nous semble judicieux de *distinguer ces deux groupes de situations*. La sécurité sociale a certes cette double composante de couverture d'un risque et de garantie d'un revenu minimum à toute la population de ce pays. Ainsi, au sens large, la sécurité sociale couvre à la fois le risque maladie et le risque accident, le risque de chômage ou celui de ressources sociales insuffisantes.

Néanmoins, une réforme qui viserait à garantir un revenu minimal à chaque personne en Suisse indépendamment de la cause de l'absence de revenus aurait une ampleur et une complexité telles que ses chances de voir le jour seraient minimes.

À notre sens, il est préférable de séparer les cas de revenus insuffisants pour cause d'*atteinte à la santé* (maladie, accident) des cas de revenus insuffisants pour toutes les *autres causes* évoquées, dont font partie l'âge (assurance vieillesse et 2<sup>e</sup> pilier) et l'absence de soutiens (prestations en faveur d'orphelins par exemple).

En effet, pour le premier «groupe de causes», on peut adopter une optique d'assurance, au sens de la «couverture d'un risque». Pour le second «groupe de causes», ce n'est pas tant l'optique de l'assurance qui prévaut que celle de la politique générale de l'État.

Le champ des réflexions au sujet de réformes importantes en matière de garanties de revenu lors d'incapacités de gain, dues à la maladie ou l'accident, est suffisamment vaste pour que l'on n'y englobe pas les questions de

chômage, de revenu d'insertion, d'allocations familiales, de bourses, d'impôts, etc.

## REVENUS EN CAS D'INCAPACITÉ DE GAIN POUR DES RAISONS DE SANTÉ ET LE PROBLÈME DE LA DISTINCTION ENTRE MALADIE ET ACCIDENT

L'une des dernières grandes lacunes du système suisse de sécurité sociale réside dans l'absence d'une garantie obligatoire de revenu à court terme en cas de maladie. La situation est nettement meilleure – pour les seuls salariés toutefois – en cas d'*accident*: la Loi sur l'assurance accidents obligatoire prévoit une assez bonne couverture. Les indépendants peuvent s'assurer à titre facultatif.

D'où une première difficulté, fréquente dans la pratique: l'incapacité temporaire de gain est-elle vraiment due à la maladie ou ne peut-on pas plutôt l'attribuer à un accident (ce qui entraînerait de meilleures prestations)?

Lorsqu'un salarié tombe malade, il bénéficie d'une couverture de salaire très limitée de quelques semaines à quelques mois (art. 324 et ss CO). Si son employeur a l'esprit social ou si une convention collective le prévoit, une couverture de deux ans maximum est généralement garantie par une police d'indemnités journalières. Mais une telle couverture n'est *pas obligatoire*.

Au contraire, en cas d'accident, la Loi sur l'assurance accidents (LAA) garantit une couverture de salaire à 80% dès le troisième jour et pour une durée en principe illimitée, d'autres assurances sociales prenant ensuite le relais.

Cela entraîne une *première* idée de réforme: supprimer la distinction entre incapacité de gain pour cause d'accident (bien couverte) et incapacité de gain due à la maladie (mal couverte). Cette distinction ne s'explique d'ailleurs guère que par l'histoire: au début du XX<sup>e</sup> siècle, les accidents du travail, spécialement lors d'activités dangereuses, justifiaient une couverture meilleure que le recours à la «responsabilité civile» de l'employeur, à charge pour celui-ci de payer les primes.

Or, qu'il y ait maladie ou accident, les conséquences pour la personne atteinte et sa famille sont les mêmes. Si cette réforme était adoptée, un bon nombre de litiges disparaîtrait: telle violente douleur dorsale est-elle due à un accident (et si oui s'agit-il d'un accident assuré?) ou à la maladie? Telle incapacité initialement attribuée à un accident demeure-t-elle couverte après quelques mois, alors que normalement de tels accidents guérissent plus rapidement?

## D'AUTRES RÉFORMES SONT NÉCESSAIRES

Une *seconde* idée de réforme serait de supprimer la distinction entre le court et le long terme: une seule et même assurance couvrirait l'incapacité de gain quelle qu'en soit la durée. Ce système existe déjà pour l'assu-

rance accidents: la même assurance fournit ses prestations à court terme (indemnités journalières) et à plus long terme (rentes); rien n'empêcherait de reprendre cette idée pour les incapacités de gain dues à la maladie.

Une *troisième* idée consisterait à supprimer la notion même – qui est parfois perçue comme stigmatisante – d'invalidité: il n'y aurait plus d'«invalides», mais uniquement des personnes en incapacité de gain. La suppression de cette distinction rejoint d'ailleurs en partie celle de la suppression des catégories «court et long terme».

Une *quatrième* idée – qui entraînerait une extrême simplification par rapport à la situation actuelle – serait d'avoir un seul régime de couverture de l'incapacité de gain. Il n'y aurait plus de prétentions à faire valoir contre l'employeur (qui peut être plus ou moins solvable), contre une assurance collective de celui-ci, contre une assurance privée individuelle, contre l'assurance invalidité (AI), contre la fondation de prévoyance professionnelle (2<sup>e</sup> pilier), voire contre un tiers responsable. La personne atteinte n'aurait qu'un seul «répondant».

Une *cinquième* idée serait de simplifier les systèmes de coordination entre diverses assurances. La coordination implique souvent de définir des plafonnements pour éviter un «gain d'assurance». Les mécanismes de coordination sont complexes et très «chronophages». Cette simplification découle déjà – largement – des idées de réforme abordées plus haut.

## LES GRANDS TRAITS DU NOUVEAU SYSTÈME

L'association ARTIAS (Association romande et tessinoise des institutions d'aide sociale) a élaboré une proposition fondée sur ces diverses idées ([www.artias.ch](http://www.artias.ch)). Il y aurait une couverture universelle, en ce sens que toute personne assurée à l'AVS (donc également les personnes sans activité lucrative) bénéficierait d'une couverture d'assurance.

En cas d'incapacité de travail ou de gain médicalement démontrée, la personne recevrait un pourcentage déterminé (par exemple 80%) du revenu perdu. On pourrait imaginer une dégressivité dans le temps. Un délai d'attente serait fixé de manière uniforme, par exemple 30 jours (liberté étant donnée à chacun de couvrir ces 30 jours par une assurance individuelle ou collective). Les prestations cesseraient à l'âge de la retraite.

Bien entendu, les prestations financières de l'assurance invalidité, notamment les rentes, seraient remplacées par celles de l'assurance universelle, ce qui éviterait les «seuils» de 40%, 50%, 60% et 70% qui existent uniquement en assurance invalidité et en prévoyance professionnelle, et qui peuvent, par leur brutalité, entraîner des injustices et des litiges.

Par ailleurs, cette couverture universelle comblerait des

défauts actuels de couverture qui nécessitent en général le recours à l'aide sociale. Elle éviterait aussi des doubles couvertures, avec les calculs de coordination évoqués.

Cette assurance de couverture universelle ne se substituerait pas à la responsabilité civile, mais serait subrogée aux droits de l'assuré, selon un mécanisme bien connu et pratiqué aujourd'hui déjà par les assureurs privés et sociaux.

Une telle réforme n'impliquerait pas la disparition des assureurs privés, mais bien une modification de leur champ d'activité: ils auraient moins de polices d'indemnités journalières, collectives ou individuelles, mais ils auraient davantage d'assurances complémentaires venant combler les «niches» du système. Il subsisterait bien entendu des assurances vie, lesquelles auraient toutefois moins de couvertures garantissant les primes en cas d'incapacité de gain, ce qui serait une simplification bienvenue.

Cette nouvelle assurance entraînerait la suppression des prestations pécuniaires aujourd'hui fournies par l'assurance invalidité, les assureurs accidents obligatoires, les fondations de prévoyance professionnelle, les assureurs privés, collectifs ou individuels, d'indemnités journalières ou des caisses maladie servant de telles prestations (LAMal).

La couverture universelle d'un revenu en cas d'incapacité de gain, pour des raisons de santé, aurait aussi comme avantage non négligeable une économie des coûts administratifs et judiciaires qui sont aujourd'hui considérables en raison de la complexité du système. L'aide sociale interviendrait moins souvent.

### LES AVANTAGES SPÉCIFIQUES DU NOUVEAU SYSTÈME POUR LES INVALIDITÉS D'ORIGINE PSYCHIQUE

L'incapacité de gain due à des problèmes psychiques est particulièrement complexe à traiter, sur le plan des assurances.

En ce qui concerne en particulier la distinction qu'il est actuellement nécessaire d'opérer entre une atteinte psychique due à une maladie et une telle atteinte due à un accident, on se heurte à la complexité toujours croissante de la jurisprudence rendue par le Tribunal fédéral en la matière.

Lorsqu'une personne fait valoir que son incapacité de gain psychique résulte d'un accident, il faut actuellement distinguer trois genres de situation: accidents ayant entraîné des lésions organiques au cerveau, accidents n'ayant pas entraîné de telles lésions, mais tout de même des lésions de la colonne cervicale (coup du lapin), enfin, accidents ayant entraîné des lésions à d'autres endroits du corps, mais avec des séquelles, notamment douloureuses, qui finissent par provoquer

des dépressions, des stress post-traumatiques ou d'autres atteintes du même genre.

Lorsque nous parlons des lésions organiques au cerveau, dans la première catégorie, nous pensons non seulement aux lésions objectivables par les moyens d'investigation actuels, mais également aux séquelles neuropsychologiques affectant les fonctions supérieures (troubles de l'attention, de la concentration, de la mémoire à court et long terme, fatigabilité), lesquels peuvent d'ailleurs se répercuter sur le moral et entraîner également des dépressions ou d'autres atteintes du même genre.

Pour la seconde catégorie, soit les lésions de la colonne cervicale par distorsion (coup du lapin), la jurisprudence a retenu ces dernières années que le lésé doit avoir présenté assez rapidement après l'événement accidentel le «tableau clinique caractéristique» d'une telle atteinte (plaintes multiples, maux de tête, vertiges, nausées, irritabilité, modification de la personnalité, etc.). Il faut d'ailleurs noter que ces critères sont différents en droit des assurances sociales et en droit de la responsabilité civile, où la jurisprudence est un peu plus large.

Enfin, les séquelles psychiques d'accidents somatiques ont également donné lieu à une jurisprudence qui fixe un certain nombre de critères nécessaires pour une indemnisation en assurance accidents (gravité de l'accident, caractère particulièrement impressionnant de celui-ci, une durée de la capacité de travail et des traitements, complications inattendues, erreurs médicales, durée des séquelles douloureuses, etc.). Ces critères valent aussi en droit de la responsabilité civile, spécialement lorsque l'accident ou ses conséquences entraînent un «stress post-traumatique».

Dans tous les cas où, actuellement, l'incapacité de gain pour des raisons psychiques ne peut être analysée comme incapacité causée par un accident, il subsiste la possibilité d'une couverture – mais hélas moins bonne – comme incapacité maladie.

On voit donc les difficultés qu'il y a, pour une personne atteinte dans sa santé psychique, à faire reconnaître que l'atteinte est due à un accident.

Lorsqu'il n'y a pas eu d'atteinte accidentelle au sens de la loi (art. 4 LPGA) et de la jurisprudence («toute atteinte dommageable, soudaine et involontaire, portée au corps humain par une cause extérieure extraordinaire qui compromet la santé physique, mentale ou psychique»), le problème qui se pose actuellement est celui de savoir si l'on est en présence d'une véritable atteinte à la santé au plan somatique ou psychique.

Les maladies psychiques doivent faire l'objet d'un diagnostic précis selon le manuel DSM IV et il faut de surcroît que les médecins ou le juge (les rôles réciproques ne sont d'ailleurs pas toujours clairement délimités) estiment que cette maladie psychique précise entraîne

effectivement une incapacité de gain non seulement dans l'ancienne activité lucrative ou familiale, mais sur l'ensemble du marché du travail accessible à la personne atteinte, marché du travail qui de surcroît doit être réputé «*équilibré*» (il s'agit d'une notion juridique volontairement limitative et vague, destinée à permettre une distinction entre l'incapacité de gain due à une atteinte à la santé et celle due à la conjoncture économique, cette condition d'équilibre étant d'ailleurs, à notre avis dépassée depuis de nombreuses années, dès lors que le marché du travail ouvert aux personnes handicapées n'est plus équilibré faute d'une offre suffisante).

Un certain nombre d'affections psychiques est considéré aujourd'hui comme n'ayant pas forcément «*valeur de maladie*». On peut citer en particulier les catégories qualifiées de «*diagnostics d'exclusion*» que sont les troubles somatoformes douloureux, la fibromyalgie (qui est pourtant une affection entrant dans la catégorie des affections rhumatismales), le syndrome de fatigue chronique. Il n'empêche : ces affections entraînent bien souvent une incapacité de gain et des souffrances réelles. Mais il est vrai que de nombreuses personnes poursuivent tant mal que bien une activité lucrative malgré leur souffrance psychique, jusqu'à un moment où elles ne peuvent tout simplement plus le faire.

Nous admettons d'autre part que la suppression de la distinction entre des atteintes psychiques dues à un accident et celles dues à une maladie ne résoudrait pas tous les problèmes de ces «*diagnostics d'exclusion*». Néanmoins, il ne serait plus nécessaire d'analyser en détail la cause de l'atteinte psychique. Par ailleurs, les développements qui se feraient dans le nouveau système permettraient peut-être, au bout de quelques années, de se passer d'un certain nombre de diagnostics au profit d'une appréciation médicale plus générale sur la possibilité qu'a une personne de surmonter (sous-entendu: par un effort de volonté) son affection psychique et de mettre en valeur une capacité de travail.

La seconde réforme évoquée, soit la suppression de la distinction entre le court et le long terme serait particulièrement avantageuse précisément pour les atteintes psychiques, parce que celles-ci nécessitent souvent des interventions à long terme: il n'y aurait plus le «*délai d'attente*» de l'AI (360 jours), de la prévoyance professionnelle (selon les cas, 360 jours ou 720 jours ou la fin des indemnités journalières). De même, les seuils LAI (40%, 50%, 60%, 70%) sont à notre sens inadéquats pour les affections psychiques, difficilement quantifiables.

La troisième réforme, soit la disparition de la notion même d'invalidité, serait particulièrement appropriée pour les atteintes psychiques, qui sont parfois encore plus mal perçues par la société (stigmatisées) que les atteintes somatiques.

La quatrième réforme, soit la création d'un régime unique de couverture de l'incapacité de gain, est aussi très intéressante pour les atteintes psychiques, étant donné que les divers régimes actuels ont bien souvent des définitions particulières et différentes pour de telles atteintes.

La cinquième réforme, soit une meilleure coordination, n'a pas de portée particulière pour les affections psychiques, car le principe du plafonnement destiné à éviter un «*gain d'assurance*» est admis aujourd'hui dans l'ensemble du droit privé et des assurances sociales.

Enfin, en matière psychique, on se heurte bien souvent à la question de l'état antérieur de la personne : si l'on constate une incapacité de gain pour raisons psychiques, l'atteinte n'est-elle pas ancienne, soit antérieure à la période où existe une couverture d'assurance? Si l'on parle d'une atteinte psychique accidentelle, l'accident n'a-t-il pas tout simplement réactivé un état antérieur? Avec le projet d'une assurance universelle comprenant l'incapacité de gain pour des raisons de santé, on résout une bonne partie des problèmes des états antérieurs (les «*prédispositions*»).

## CONCLUSION

Nous sommes convaincus que la création d'un régime unique en Suisse d'assurances couvrant les incapacités de gain pour raisons de santé, à court et à long terme, ne s'occupant plus de leur nature ni de leur cause, venant supplanter plusieurs branches d'assurances différentes, constituerait un énorme progrès, par la simplification qu'elle entraînerait pour les personnes atteintes, et par l'économie (simplification administrative, moins de litiges, plus grande rapidité des indemnisations, amélioration de la santé, surtout psychique, qui est précisément tributaire de cette meilleure couverture).

Et l'on peut se prendre à rêver que cette réforme soit un premier pas vers la «*grande réforme*» souhaitée par certains, consistant à assurer un revenu suffisant à l'ensemble de la population résidant en Suisse.