



Expériences faites dans l'assurance-invalidité en matière d'observations

Dans le cadre de :

Votation du 25 novembre 2018 / Base légale pour la surveillance des assurés

Date :	29.10.2018
Stade :	Projet mis en votation
Domaines :	LPGA, AVS, AI, AA, AMal, AC, APG, PC, AFam

Le 25 novembre, le peuple suisse sera appelé à voter sur une base légale concernant la surveillance secrète des assurés. L'objectif est que les assurances sociales puissent, en cas de soupçon de perception indue de prestations et comme solution de dernier recours, procéder à des observations pour examiner le droit aux prestations. L'assurance-invalidité et l'assurance-accidents ont déjà réalisé ce type d'observations par le passé.

Contexte

Examen du droit aux prestations

La loi oblige les assurances sociales à prendre d'office les mesures d'instruction nécessaires pour déterminer l'existence d'un droit aux prestations. C'est ce que prévoit l'art. 43 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA). Toute personne qui fait valoir son droit à des prestations des assurances sociales est tenue de fournir les renseignements nécessaires, de collaborer à l'instruction et de se soumettre à des examens médicaux ou techniques si ceux-ci sont nécessaires à l'appréciation du cas et peuvent être raisonnablement exigés.

Des entretiens, des rapports médicaux et, le cas échéant, des examens médicaux complémentaires font partie de la procédure d'instruction. Des visites inopinées au domicile de l'assuré, des vérifications auprès de l'employeur, des demandes de renseignements auprès de l'administration fiscale ou des recherches sur Internet constituent également des moyens envisageables pour déterminer si les conditions d'octroi d'une prestation sont remplies. Dans de rares cas, la détermination du droit aux prestations n'est possible qu'en procédant à des observations secrètes.

Début des observations

Premières expériences et jurisprudence

À partir des années 1990, l'assurance-accidents (AA) et surtout l'assurance-invalidité (AI) ont enregistré une augmentation marquée des prestations sous forme de rentes. Entre 1990 et 2003, le nombre de bénéficiaires d'une rente AI a ainsi progressé de près de 5 % par an. Cette évolution a suscité un vaste débat public sur la perception indue des prestations de sécurité sociale. La possibilité de procéder à des observations a également été évoquée après que le Tribunal fédéral ait reconnu à la Suva le droit d'utiliser les résultats d'une surveillance menée par une assurance privée en responsabilité civile (ATF 129 V 323 du 25.2.2003). Selon le Tribunal fédéral, la loi impose à la Suva de prendre les mesures d'instruction nécessaires, mais ne prévoit pas de limitation des moyens de preuve. L'existence d'un intérêt public à ne pas fournir de prestations indues justifierait en l'espèce de restreindre la protection de la sphère

privée. Quelques années plus tard, le Tribunal fédéral a expressément autorisé la Suva à procéder elle-même à des observations (ATF 135 I 169 du 15.6.2009).

Législation

Base légale pour l'assurance-invalidité

Les discussions et la pratique dans l'AA ont conduit à poser la question de la surveillance des assurés également dans l'AI. Le projet de 5^e révision de l'AI, que le Conseil fédéral a soumis au Parlement en 2005, en a fourni l'occasion. Un art. 59, al. 5, a été ajouté dans ce contexte à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI). Sa formulation est la suivante : « Les offices AI peuvent faire appel à des spécialistes pour lutter contre la perception indue de prestations. » Cette disposition est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008. Le Parlement avait estimé qu'elle constituait une base suffisante pour recourir à des détectives et procéder à des observations, ce qui a été confirmé par le Tribunal fédéral dans un arrêt de principe (ATF 137 I 327 du 11.11.2011).

Absence de base légale pour les autres assurances sociales

Lors de l'entrée en vigueur de la 5^e révision de l'AI, la question de savoir si les assureurs dont l'activité est régie par la loi sur l'assurance-accidents (LAA) pouvaient procéder eux-mêmes à des observations ou seulement utiliser les résultats d'observations effectuées par d'autres n'était pas encore réglée. C'est pourquoi, dans son message concernant la révision de la loi sur l'assurance-accidents, le Conseil fédéral a proposé en 2008 de créer dans la LPGA une base légale valable pour toutes les assurances sociales (art. 44a). La surveillance des assurés aurait ainsi fait l'objet d'une réglementation plus complète, plus claire et plus détaillée que celle que l'on trouve dans la LAI. Si le Parlement a rejeté la révision de la LAA en 2011, cela n'a pas eu de conséquences directes sur les activités de surveillance des assureurs-accidents, puisque le Tribunal fédéral avait déjà légitimé cette pratique en 2009 sur la base du droit applicable (voir ci-dessus).

Application dans l'AI

Procédure de lutte contre les abus dans l'assurance

Sur la base de l'art. 59, al. 5, LAI introduit à l'occasion de la 5^e révision de l'AI, l'OFAS a élaboré avec les offices AI une procédure uniforme de lutte contre les abus dans l'assurance. Cette procédure, appliquée depuis le 1^{er} août 2008, peut être divisée en quatre phases :

- identification des cas suspects ;
- examen approfondi des cas suspects ;
- observations comme solution de dernier recours ;
- le cas échéant, mesures relevant du droit des assurances et du droit pénal.

S'il existe des indices concrets laissant penser qu'une personne perçoit ou tente de percevoir indûment des prestations, le cas suspect est transmis au sein de l'office AI à un service spécialisé dans la lutte contre les abus. Les membres de ce service sont dotés d'une grande connaissance du secteur des assurances et d'une expérience en matière d'investigations. Ils procèdent à des clarifications complémentaires, par exemple en recueillant des données sur les revenus, en faisant des recherches sur Internet ou en effectuant des visites inopinées au domicile de l'assuré. Un autre élément important est la collaboration avec les autres assurances impliquées dans le même cas. Il peut s'agir d'une assurance-accidents, d'une assurance d'indemnités journalières en cas de maladie, d'une assurance responsabilité civile ou d'une institution de prévoyance professionnelle. Des indices d'une perception indue de prestations peuvent aussi provenir de citoyens ou d'organes de contrôle chargés de la lutte contre le travail au noir.

Si ces moyens ne permettent pas de tirer au clair la situation, mais qu'ils renforcent les soupçons initiaux, une surveillance de l'assuré peut être décidée. Une telle mesure constitue une solution de dernier recours dans l'instruction des faits et sert à constituer des preuves. Elle n'est utilisée que lorsque des prestations élevées (à savoir des rentes) sont en jeu, que la surveillance est brève et que les éléments recherchés ont un caractère hautement probant.

Lorsque les soupçons sont confirmés et démontrés, l'AI suspend le versement de la rente et exige le remboursement des prestations indûment perçues ou refuse les prestations

demandées. Si l'instruction du cas met en évidence une infraction pénale, par exemple une escroquerie au sens de l'art. 146 du code pénal (CP) ou des faux dans les titres au sens de l'art. 251 CP, l'AI dépose une plainte pénale.

Analyse
statistique

Les observations sont peu utilisées

Entre 2009 et 2016, les offices AI ont contrôlé quelque 50 000 rentes en cours et accordé 17 000 nouvelles rentes en moyenne annuelle. Chaque année, ils ont examiné environ 2000 cas pour lesquels il existait des soupçons de perception indue de prestations. L'AI a fait preuve d'une grande retenue dans son recours à la surveillance des assurés.

Les soupçons d'abus ont été confirmés dans 440 des 2000 cas suspects, c'est-à-dire dans environ un cas sur cinq.

Conséquences financières des observations

La priorité de l'AI est que l'assurance soit utilisée conformément à la loi. Les prestations de l'AI doivent être réservées aux assurés qui y ont effectivement droit. La population, et en particulier les personnes qui financent l'assurance, doivent avoir la certitude que l'AI s'acquitte de son devoir d'instruction.

Cependant, la lutte contre les abus dans l'assurance a également des implications financières pour l'AI. Depuis que les offices AI ont commencé à appliquer leur procédure de lutte contre les abus en 2009, les économies réalisées s'élèvent à environ 8 millions de francs par an, dont 2 millions grâce à des observations. Étant donné qu'une rente est en principe versée pendant plusieurs années, les économies effectives sont bien plus importantes. Selon des estimations prudentes, la valeur des rentes économisées entre 2009 et 2016 grâce à la lutte contre les abus dépasse le milliard de francs. Un quart de ces économies a été rendu possible grâce à des observations.

Jurisprudence

Pratique du Tribunal fédéral

Depuis 2009, les tribunaux ont examiné à plusieurs reprises les observations décidées par l'AI. Cela a conduit le Tribunal fédéral à développer une jurisprudence claire sur cette question, notamment en ce qui concerne les lieux dans lesquels ces observations peuvent avoir lieu. Dans un arrêt de principe, il a statué que la surveillance était autorisée si la personne observée se trouvait sur un balcon directement visible de la rue (ATF 137 I 327 du 11.11.2011). Une personne peut également être surveillée lorsqu'elle fait ses courses dans un magasin (arrêt 9C_343/2012 du 9.3.2012). À l'inverse, il est interdit de surveiller un assuré dans la cage d'escalier ou la buanderie de son immeuble (arrêt 8C_829/2011 du 9.3.2012).

Dans le premier de ces arrêts (celui concernant la surveillance sur un balcon), le Tribunal fédéral a examiné en profondeur, à la lumière de l'art. 36 de la Constitution fédérale (Cst.), les effets potentiels d'une surveillance menée par l'AI sur la protection de la sphère privée (et, le cas échéant, de la liberté personnelle). Selon cet article, toute restriction à un droit fondamental protégé par la Constitution doit satisfaire à quatre conditions : elle doit reposer sur une base légale, être justifiée par un intérêt public, respecter le principe de proportionnalité et ne pas porter atteinte à l'essence du droit fondamental en question. Le Tribunal fédéral a conclu que chacune de ces conditions était remplie en l'espèce.

- L'art. 59, al. 5, LAI constitue « une base légale suffisante, tant du point de vue de sa formulation que de son sens et de sa finalité ».
- L'intérêt public réside dans « la nécessité de ne verser que des prestations dues afin de ne pas porter préjudice à l'ensemble des assurés ».
- L'intéressé fait valoir des prétentions envers l'assurance et doit donc « accepter que celle-ci procède, éventuellement à son insu, aux examens qui sont objectivement justifiés ».
- Dans la mesure où l'observation n'a eu lieu que pendant une période limitée et où seules des activités quotidiennes sans lien étroit avec la sphère privée ont été filmées, « l'atteinte à la personnalité n'a été que marginale, même en cas d'observation dans

un espace privé visible depuis un lieu accessible au public ». Le contenu essentiel de l'art. 13 Cst. sur la protection de la sphère privée n'est ainsi pas affecté.

Dans aucun des arrêts concernant les observations menées par l'AI, un tribunal n'est parvenu à la conclusion que la surveillance d'un assuré décidée par un office AI était disproportionnée.

Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme

Un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a toutefois modifié cette jurisprudence. Le 18 octobre 2016, la CEDH a jugé que l'assurance-accidents suisse ne disposait pas d'une base légale suffisante pour procéder à la surveillance secrète des assurés. Elle a estimé que la législation suisse ne règle pas de façon suffisamment claire l'étendue et les modalités de l'observation. La loi ne précise en particulier pas quand et pour combien de temps les observations peuvent être faites ni comment les données ainsi recueillies peuvent être conservées et utilisées. En conséquence, selon la CEDH, la législation n'offre pas une garantie suffisante contre les abus. Cet arrêt a conduit les assureurs-accidents à suspendre leurs observations.

Le 14 juillet 2017, le Tribunal fédéral a conclu que la base légale de l'assurance-invalidité (AI) pour procéder à des observations (art. 59, al. 5, LAI) ne remplissait pas non plus les exigences posées par la CEDH. Selon cette dernière, la législation doit préciser la nature, la portée, la durée, la raison et les modalités de ces observations, ainsi que les voies de recours. L'art. 59, al. 5, LAI, ne satisfait pas à ces exigences. La jurisprudence antérieure ne peut par conséquent pas être maintenue. À la suite de cette décision, l'AI a à son tour suspendu, en août 2017, ses observations.

Versions linguistiques de ce document

Erfahrungen der Invalidenversicherung mit Observationen
Esperienze dell'assicurazione invalidità con le osservazioni

Documents complémentaires de l'OFAS

L'article relatif à l'observation en détail
La protection de la sphère privée dans le cadre des observations
Utilisation d'instruments techniques pour les observations
Faits et contexte des dispositions de la LPGA sur l'observation (questions et réponses)

Informations complémentaires

- [Projet mis en votation](#)
- [Loi sur la partie générale du droit des assurances sociales \(LPGA\)](#)
- [Loi fédérale sur l'assurance-invalidité \(LAI\)](#)
- [Arrêt du Tribunal fédéral ATF 129 V 323 du 25 février 2003](#)
- [Arrêt du Tribunal fédéral ATF 135 I 169 du 15 juin 2009](#)
- [Arrêt du Tribunal fédéral ATF 137 I 327 du 11 novembre 2011](#)
- [Arrêt du Tribunal fédéral ATF 143 I 377 du 14 juillet 2017](#)
- [Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme n° 61838/10 du 18 octobre 2016 dans l'affaire Vukota-Bojić contre la Suisse](#)
- [5^e révision de l'AI \(dossier du Parlement\)](#)
- [Révision de l'assurance-accidents \(dossier du Parlement\)](#)
- [La lutte contre les abus dans l'AI \(documentation de l'OFAS\)](#)
- [Sécurité sociale CHSS 3/2009 : Lutte contre la fraude dans l'AI : état des lieux \(page 168\)](#)
- [Sécurité sociale CHSS 2/2013 : Lutte contre les abus dans les assurances : diverses contributions \(pages 61-85\)](#)

Contact

Office fédéral des assurances sociales (OFAS)
Communication
+41 58 462 77 11
kommunikation@bsv.admin.ch