



Rapport

Date de la séance du CE : 22 avril 2020
Direction : Direction de l'intérieur et de la justice
N° d'affaire : 2018.JGK.7914
Classification : Non classifié

Modification de la loi portant introduction des lois fédérales sur l'assurance-maladie, sur l'assurance-accidents et sur l'assurance militaire (LiLAMAM)

Table des matières

1.	Synthèse	2
2.	Contexte	2
3.	Commentaire des articles	3
4.	Place du projet dans le programme gouvernemental de législature (programme législatif) et dans d'autres planifications importantes	21
5.	Répercussions financières	21
6.	Répercussions sur le personnel et l'organisation	21
7.	Répercussions sur les communes	22
8.	Répercussions sur l'économie	23
9.	Résultat de la procédure de consultation	23

1. Synthèse

Plusieurs aspects du système de la réduction des primes et du régime de l'assurance-maladie obligatoire doivent être modifiés. Premièrement, la situation des couples vivant en concubinage doit aussi être prise en compte dans le calcul de la réduction des primes. La création de cette nouvelle catégorie de personnes garantit la mise en œuvre du premier point de la motion Bhend, «Système de réduction des primes de l'assurance maladie: corriger les injustices» (M 004-2013). Deuxièmement, l'évaluation du droit à la réduction des primes des jeunes adultes doit être simplifiée. Troisièmement, il s'agira de veiller désormais systématiquement au respect de l'obligation de disposer d'une assurance-maladie, en application d'un arrêt faisant jurisprudence du Tribunal fédéral. A ces trois amendements s'ajoutent plusieurs adaptations liées aux changements apportés au droit fédéral et au droit cantonal et aux nouveaux noms des Directions, ainsi que diverses mises à jour.

2. Contexte

Le 4 septembre 2013, le Grand Conseil a voté la mise en œuvre du premier point de la motion Bhend, «Système de réduction des primes de l'assurance maladie: corriger les injustices» (M 004-2013), qui demandait que les couples mariés et les couples vivant en concubinage soient traités sur un pied d'égalité, qu'ils aient ou non des enfants. Cette mise en œuvre s'est révélée difficile à maints égards de sorte qu'on ne voyait pas comment y parvenir pour qu'elle soit conforme à la législation. Pour cette raison, le professeur Thomas Gächter, titulaire de la chaire de droit constitutionnel, de droit public et de droit des assurances sociales à l'Université de Zurich, a reçu pour mandat de rédiger un avis de droit. Selon ses conclusions, il n'est pas possible de concrétiser la décision du Grand Conseil dans les limites du cadre juridique¹. Seule une solution a été trouvée pour que les attentes de la motion soient au moins en partie satisfaites. Elle se traduit par une mise en œuvre partielle de la prise en compte des couples non mariés dans l'application de la réduction des primes, qui se limiterait aux partenaires partageant le même toit avec au moins un enfant commun (âgé de moins de 25 ans). L'Office des assurances sociales (OAS) a institué un groupe de travail afin d'étudier le caractère technique de la mise en œuvre. Ce groupe comprenait des représentants des communes, de l'Office d'informatique et d'organisation (OIO) et de l'Intendance cantonale des impôts. Les résultats de l'étude montrent qu'aucun obstacle technique ne s'oppose à la réalisation partielle de la motion selon une définition restrictive du concubinage. Toutefois, elle ne peut se faire sans une implication des communes, qui devront épurer les données des registres des habitants au préalable, puis retranscrire systématiquement les liens de filiation entre les parents vivant en concubinage sous le même toit et leurs enfants, jusqu'à leurs 25 ans.

Il est rare que les jeunes adultes, c'est-à-dire les personnes âgées de 18 à 24 ans², subviennent durablement à leurs besoins par leurs propres moyens. C'est pourquoi le droit à la réduction des primes est actuellement établi avec celui des parents ou indépendamment de celui-ci en fonction du montant du revenu des jeunes adultes et du nombre d'*années consécutives* où ce dernier a dépassé un plafond défini. La réglementation est compliquée et l'expérience a montré qu'elle n'était pas facile à comprendre pour les personnes concernées. Une simplification est nécessaire. Dorénavant, un contrôle annuel permettra de déterminer si le revenu net corrigé dépasse la limite fixée. Lorsque la limite est franchie, le droit à la réduction des primes est calculé indépendamment de celui des parents; dans le cas contraire, le droit est évalué avec celui des parents (art. 19, al. 2, lit. d). Par conséquent, l'OAS n'aura plus besoin de vérifier le *nombre précis d'années consécutives* durant lesquelles le revenu d'un jeune adulte a dépassé un plafond déterminé, comme le prévoit actuellement la législation.

Les cantons veillent au respect de l'obligation de s'assurer (art. 6, al. 1 de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie [LAMal]³). Le Tribunal fédéral a rendu un arrêt faisant jurisprudence qui a

¹ Gächter, avis de droit sur la prise en compte du concubinage dans le cadre de la réduction des primes, Zurich, 2014, p. 4. L'avis de droit, qui n'existe qu'en allemand, peut être consulté à l'adresse suivante: www.jgk.be.ch → La Direction → Organisation → Office des assurances sociales → Publications.

² Article 4 de l'ordonnance cantonale du 25 octobre 2000 sur l'assurance-maladie (OCAMal; RSB 842.111.1)

³ RS 832.10

amené l'Office fédéral de la santé publique (OFSP) à écrire à l'OAS pour lui demander d'examiner systématiquement si les frontaliers respectaient l'obligation de s'assurer. Il s'agit en l'occurrence d'honorer cette demande. La mise en œuvre doit s'étendre à tous les habitants pour que toute transgression au principe d'égalité soit évitée (art. 10 de la Constitution du canton de Berne du 6 juin 1993 [ConstC]⁴). L'OAS est incapable de remplir efficacement la tâche confiée sans avoir recours à un service en ligne donnant accès aux informations nécessaires sur les assurés, raison pour laquelle une base légale est créée à cet effet (art. 1, al. 2a).

Dans le cadre de l'Examen des offres et des structures (EOS 2014), le Grand Conseil a édicté, le 22 janvier 2015, diverses modifications de la LiLAMAM. D'une part, il s'agissait de la mise en œuvre de deux mesures EOS visant à abroger le pourcentage (25 à 45 pour cent) de la population qui devait bénéficier de la réduction des primes (art. 14, al. 2). D'autre part, les modifications concernaient l'actualisation de quelques passages et les changements devenus nécessaires compte tenu du nouveau cadre légal fixé par le droit fédéral et par le droit cantonal⁵. La modification législative a été soumise à la votation populaire et rejetée le 28 février 2016 par le corps électoral bernois⁶. La présente révision reprend les modifications décidées par le Grand Conseil le 22 janvier 2015, à l'exception de la disposition relative au pourcentage de la population devant percevoir des montants au titre de la réduction des primes (art. 14, al. 2). C'est aussi l'occasion d'adapter le texte pour qu'il tienne compte des nouvelles modifications de la législation fédérale.

Dans le rapport du 22 août 2018 présentant les résultats de la phase I de la réforme des Directions (RDir), le Conseil-exécutif a consigné la répartition des tâches prévue dans le cadre du projet et les noms que les Directions devaient porter. Le Grand Conseil a pris connaissance du rapport lors de la session d'été 2019. Les tâches des Directions et de la Chancellerie d'Etat ainsi que la désignation des Directions sont réglées par le décret du 11 septembre 2019 qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2020 (DTDD)⁷. Les noms des Directions doivent à présent être adaptés dans les articles de la LiLAMAM afin qu'ils correspondent aux désignations qui figurent à l'article 1 DTDD.

3. Commentaire des articles

Article 1

En Suisse, la population est soumise au régime de l'assurance-maladie obligatoire (art. 3 LAMal). Ce régime est un mécanisme incontournable à la solidarité entre malades et bien-portants (message concernant la révision de l'assurance-maladie du 6 novembre 1991, ch. 21⁸, ATF 129 V 77 c. 4.2). Les cantons sont donc tenus de veiller au respect de l'obligation de s'assurer (art. 6 LAMal). Dans le canton de Berne, la tâche est dévolue à l'OAS (art. 1 LiLAMAM, art. 2 et 3 OCAMal).

La législation bernoise prévoit que les fournisseurs de prestations (p. ex. les hôpitaux) annoncent à l'OAS toutes les personnes soumises à l'obligation de s'assurer dans le canton mais ne disposant d'aucune assurance obligatoire des soins (AOS) qui recourent à leurs prestations (art. 5, al. 1 LiLAMAM). Certaines communes aussi signalent les habitants qui ne sont pas assurés. L'identification des personnes non assurées est également possible lors de la mise en œuvre de la réduction des primes puisque les montants accordés à ce titre ne peuvent pas être versés à un quelconque assureur-maladie (art. 65, al. 1 LAMal). La part de la population qui ne dispose d'aucune assurance-maladie est faible dans le canton de Berne; on l'estime à moins de cinq pour cent. Il faut aussi tenir compte du fait que certaines personnes peuvent, sur demande, être exemptées de l'obligation de s'assurer en Suisse (p. ex. les ressortissants étrangers qui séjournent dans le canton de Berne dans le cadre d'une formation ou

⁴ RSB 101.1

⁵ Journal du Grand Conseil, session de janvier 2015, annexe 3 (p. 210 à 224)

⁶ ACE 360/2016 du 23 mars 2016

⁷ ROB 19-052

⁸ Feuille fédérale, 144^e année, vol. 1, p. 108

d'un perfectionnement; art. 2, al. 4 de l'ordonnance fédérale du 27 juin 1995 sur l'assurance-maladie [OAMal]⁹).

Donnant suite à un arrêt faisant jurisprudence rendu par le Tribunal fédéral¹⁰, l'OFSP a demandé à l'OAS de vérifier systématiquement que les frontaliers respectent l'obligation de s'assurer. L'article 4a (cf. commentaire ci-après) doit permettre de remplir ce mandat. Vu l'article 10 ConstC, le droit ne permet pas d'inégalité de traitement entre les frontaliers et les habitants du canton, de sorte que le respect de l'obligation de s'assurer de ces derniers doit aussi faire l'objet d'un contrôle systématique.

Un échange électronique des données entre les cantons et les assureurs-maladie faciliterait largement le contrôle du respect de l'obligation de s'assurer. Les cantons pourraient ainsi harmoniser les données sur les habitants et les informations détenues par les caisses-maladie. La Confédération n'a toutefois pas édicté de dispositions permettant cet échange. Deux motions parlementaires ont été déposées au niveau fédéral pour que les cantons puissent contrôler le respect de l'obligation de s'assurer plus simplement moyennant des requêtes électroniques auprès des assureurs-maladie et pour faciliter l'échange de données entre les cantons et les assureurs-maladie (motion Brand: «Echange moderne de données par voie électronique entre les communes et les assureurs-maladie», 18.3765; motion Hess: «Domicile, primes d'assurance-maladie et parts cantonales des prestations hospitalières. Moins de bureaucratie, moins d'erreurs», 18.4209). Le Conseil fédéral a proposé d'accepter les deux motions. Le Conseil national les a adoptées le 22 mars 2019, le Conseil des Etats le 10 mars 2020. Le Conseil fédéral a désormais deux ans pour élaborer la base légale nécessaire (art. 122, al. 1 de la loi du 13 décembre 2002 sur l'Assemblée fédérale [loi sur le Parlement; LParl]¹¹). S'ensuivront une procédure de consultation et des débats parlementaires, à l'issue desquels la mise en œuvre concrète de l'échange de données entre les cantons et les assureurs-maladie prendra encore du temps. Il faut donc partir du principe que plusieurs années sont encore nécessaires avant que la possibilité d'un échange de données ne soit offerte aux cantons.

Le manque constaté en matière d'échange de données entre les cantons et les assureurs-maladie a poussé l'Association suisse des services des habitants (ASSH) à s'allier à l'entreprise SASIS SA, une société affiliée à l'association de la branche santésuisse, pour rendre disponible un service en ligne (service de consultation ASSH) servant au contrôle du respect de l'obligation de s'assurer. De nombreux assureurs nourrissent la banque de données utilisées par ce service, de sorte qu'elle détient les informations de quelque 75 pour cent des assurés AOS. Ce service est payant pour les cantons. Etant donné que l'OAS est tenu à l'avenir de contrôler systématiquement le respect de l'obligation de s'assurer, il doit pouvoir utiliser ce service (*al. 1a*). Si le droit fédéral met en place les mécanismes pour l'échange de données entre les cantons et les assureurs-maladie, il sera possible d'arrêter d'utiliser le service de l'ASSH.

Article 3

L'OAS extrait aujourd'hui les données mentionnées à l'alinéa 1 de la plate-forme des systèmes des registres communaux (GERES). La base légale à cet égard figure dorénavant à l'article 4 (cf. commentaire ci-après). Il convient donc d'abroger l'alinéa 1.

Les cantons doivent informer en temps utile les personnes en provenance de l'étranger, ainsi que les parents de nouveau-nés, de l'obligation de s'assurer (art. 10, al. 1 OAMal). Le canton de Berne a délégué la tâche aux communes (*al. 2, lit. a et b*).

En outre, la Confédération oblige les cantons à informer sur leur obligation les personnes qui sont tenues de s'assurer parce qu'elles touchent une rente suisse et qui transfèrent leur résidence de Suisse dans un Etat membre de l'Union européenne, en Islande ou en Norvège (art. 6a, al. 1, lit. c LAMal). Actuellement, le canton ne fournit aucune information à ces personnes lorsqu'elles quittent la Suisse.

⁹ RS 832.102

¹⁰ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_801/2014 du 10 mars 2015

¹¹ RS 171.10

Les personnes qui transfèrent leur résidence de Suisse dans un Etat membre de l'Union européenne, en Islande ou en Norvège annoncent leur départ auprès du contrôle des habitants de leur commune. L'obligation d'informer doit donc être confiée aux communes (*al. 2, lit. c*). Si le canton se chargeait d'informer les personnes concernées, il ne pourrait le faire sans recourir aux données de GERES; il y a donc fort à parier qu'elles vivraient déjà à l'étranger lorsque l'OAS viendrait à les informer par courrier de leur éventuelle obligation de s'assurer. Tous les ans, environ 6000 personnes quittent le canton de Berne pour emménager dans un Etat membre de l'Union européenne, en Islande ou en Norvège¹². Le nombre d'entre elles qui sont tenues de s'assurer en Suisse parce qu'elles touchent une rente suisse n'est pas connu. D'une part, aucun registre ne mentionne le nombre de personnes qui bénéficient d'une telle rente et qui transfèrent leur domicile dans un des pays susmentionnés. D'autre part, l'obligation de s'assurer en Suisse existe seulement si aucune autre rente n'est perçue dans un de ces pays, en l'absence de tout revenu provenant d'une activité lucrative et si le nouveau pays de domicile est l'Allemagne par exemple (art. 16, al. 2 du règlement [CE] n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale¹³).

L'OAS s'est aperçu qu'un certain nombre de personnes n'ont pas connaissance de l'obligation de contracter une assurance-maladie. Afin que tous les habitants du canton soient informés de l'obligation de s'assurer de manière systématique et uniforme, l'OAS met depuis quelques années gratuitement à la disposition des communes une brochure au sujet de l'obligation de s'assurer. Cette brochure disponible gratuitement, sur papier ou sur Internet, est régulièrement tenue à jour. Toutes les communes n'en font pas usage. Pour cette raison, il convient désormais d'exiger que les communes distribuent la brochure aux parents de nouveau-nés et aux nouveaux arrivants (*al. 3*).

L'OAS proposera aussi aux communes du matériel d'information, physique ou numérique, à l'intention des personnes qui perçoivent une rente suisse et qui transfèrent leur résidence dans un Etat membre de l'Union européenne, en Islande ou en Norvège. Il s'avère très complexe de savoir si une de ces personnes est légalement soumise à l'obligation de s'assurer en Suisse. Les communes doivent donc transmettre l'information à toutes les personnes qui remplissent ces conditions. L'OAS restera compétent pour déterminer qui est concerné par l'obligation de s'assurer. L'Association des communes bernoises (ACB) a été appelée à participer à l'élaboration de cette disposition.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà la modification de l'alinéa 3 concernant l'information aux parents de nouveau-nés et aux nouveaux arrivants (cf. ch. 2, contexte).

Article 4

Avec l'élaboration de la nouvelle loi sur les fichiers centralisés de données personnelles (LFDP), les actes législatifs ne doivent plus mentionner nommément les registres de fichiers ni les applications. Par conséquent, l'article 4 ne désigne donc plus expressément la Gestion centrale des personnes (GCP). Les données issues de GERES sont par ailleurs aussi nécessaires pour que l'OAS puisse veiller au respect de l'obligation de s'assurer (art. 14, al. 1, lit. d, ch. 6 et annexe 1 de l'ordonnance du 12 mars 2008 sur l'harmonisation des registres officiels [OReg]¹⁴). L'article 4 prévoit donc que l'OAS peut accéder aux informations contenues dans plusieurs registres centralisés de données personnelles.

Le traitement de données particulièrement dignes de protection est autorisé uniquement à la condition que l'admissibilité repose clairement sur une base légale (art. 6, al. 1, lit. a de la loi du 19 février 1986 sur la protection des données [LCPD]¹⁵). Cette base légale se trouve à l'alinéa 2.

¹² Office fédéral de la statistique (OFS), émigration de la population résidente permanente selon le canton et le pays de destination, 2017

¹³ RS 0.831.109.268.1

¹⁴ RSB 152.051

¹⁵ RSB 152.04

Article 4a

Les frontaliers établis dans un Etat membre de l'Union européenne ou de l'Association européenne de libre-échange qui exercent une activité lucrative en Suisse sont soumis à l'obligation de contracter une assurance-maladie dans ce pays (art. 11, al. 2 du règlement [CE] n° 883/2004). Ils peuvent s'en faire exempter en déposant une demande dans les trois mois suivant la naissance de l'obligation d'assurance en Suisse dans la mesure où ils disposent dans leur pays de résidence d'une couverture d'assurance équivalente (droit d'option en vertu de l'annexe XI Suisse, ch. 3, lit. b du règlement [CE] n° 883/2004, de l'art. 3, al. 3, lit. a LAMal, de l'art. 1, al. 2, lit. d et de l'art. 2, al. 6 OAMal).

Selon le Tribunal fédéral, le droit d'option ne peut être exercé que par le dépôt d'une requête *formelle* (arrêt du Tribunal fédéral 9C_801/2014, c. 3.3). L'exercice tacite du droit d'option n'est pas reconnu. Les frontaliers qui désirent être exemptés de l'obligation de s'assurer en Suisse doivent déposer une requête formelle auprès du canton et apporter la preuve qu'ils bénéficient d'une assurance équivalente dans leur Etat de résidence. Les frontaliers tenus de s'assurer qui n'ont pas déposé de demande d'exemption sont affiliés d'office à une caisse-maladie (art. 6, al. 2 LAMal). Sur la base de cet arrêt, l'OFSP exige de l'OAS qu'il examine systématiquement le respect de l'obligation de s'assurer des frontaliers.

L'OAS n'a pas encore donné suite à cette exigence puisqu'il ne dispose d'aucune donnée sur les frontaliers. Ces informations sont enregistrées dans le Système d'information central sur la migration (SYMIC). La base légale permettant l'accès à ces données fait aujourd'hui défaut, ce que l'alinéa 1 entend pallier. L'Office de la population (OPOP) mettra ces données à la disposition de l'OAS. Etant donné que le droit d'option ne peut être exercé qu'une fois lorsque l'autorisation frontalière G est prolongée à plusieurs reprises sans interruption, le contrôle de l'OAS doit porter sur les frontaliers qui obtiennent leur première autorisation frontalière. Le nombre d'autorisations délivrées pour la première fois dans le canton de Berne est d'environ 500 tous les ans¹⁶. L'OAS utilisera, comme pour la population résidente, le service de consultation ASSH ou le système d'échange de données entre les cantons et les assureurs-maladie (cf. commentaire de l'art. 1, al. 1a).

Article 16

L'alinéa 3 prévoit que les personnes dont la fortune brute dépasse un montant déterminé n'ont pas droit à la réduction des primes. Dans un jugement, le Tribunal administratif du canton de Berne a conclu que cette disposition était contraire au droit fédéral (jugement 200.2010.402.CM du 13 juin 2011). Selon lui, en raison du caractère absolu de l'article 16, alinéa 3, une personne perd dans tous les cas son droit à la réduction des primes lorsque sa fortune dépasse un certain montant; or du fait que seule la fortune brute est prise en considération lors de l'examen du droit à la réduction des primes, il n'est pas possible de déterminer la situation économique réelle d'une personne (p. ex. dettes, chômage). L'alinéa 3 est par conséquent abrogé. Depuis le 1^{er} janvier 2012, les personnes dont la fortune brute dépasse 750 000 francs, d'après leur taxation fiscale, doivent déposer une demande pour que leur droit à la réduction des primes soit examiné (art. 24, al. 2 LiLAMAM en relation avec l'art. 13, al. 2, lit. / OCAMal). De cette manière, leur situation économique réelle peut être examinée.

L'actuel alinéa 4 établit que, pour la réduction des primes, les biens-fonds doivent être pris en compte à la valeur applicable à l'évaluation des immeubles dans les procédures de répartition intercantonale de l'impôt. Il s'agit de la valeur de répartition. L'alinéa 4 mentionne de manière erronée la «valeur vénale». Actuellement, pour la détermination du droit à la réduction des primes, la valeur de répartition est utilisée dans le cadre des procédures de répartition intercantonale de l'impôt et la valeur officielle, pour les biens-fonds dans le canton de Berne. La valeur de répartition et la valeur officielle sont aussi déterminantes pour la perception de l'impôt sur la fortune (art. 52, al. 3 de la loi du 21 mai 2000 sur les impôts [LI]¹⁷, circulaire 22 de la Conférence suisse des impôts¹⁸). Ainsi, pour les biens-fonds, c'est toujours la valeur utilisée dans le droit fiscal qui est reprise au moment de calculer le droit à la réduction des primes.

¹⁶ OFS, statistique des frontaliers, autorisations frontalières délivrées par canton, 2014 – 2018

¹⁷ RSB 661.11

¹⁸ www.steuerkonferenz.ch → Documents → Circulaires

Il en va de même pour la fortune mobilière. C'est pourquoi l'alinéa 4 établit que la fortune nette est déterminée d'après les articles 48 à 63 LI, lesquels prévoient notamment la valeur à laquelle doivent être prises en considération les fortunes mobilière et immobilière.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà la modification des alinéas 3 et 4 (cf. ch. 2, contexte).

Article 17

La situation financière est en principe déterminée d'après la loi sur les impôts (art. 16 LiLAMAM, art. 6 OCAMal). Les données fiscales ne reflètent pas toujours de manière suffisante la situation financière d'une personne. Si d'autres données fiables sont disponibles, il est possible, conformément à l'alinéa 1, de déterminer la situation financière autrement qu'avec les données fiscales. Il doit en être de même lorsque ces données ne sont pas disponibles (p. ex. en cas d'arrivée de l'étranger). A l'heure actuelle, dans de tels cas, l'on se fonde déjà sur d'autres données fiables. L'alinéa 1 est complété en conséquence.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà cette modification (cf. ch. 2, contexte).

Article 18

Le droit à la réduction des primes est défini en fonction de la situation financière, personnelle et familiale de la personne assurée (art. 15, al. 1 LiLAMAM). La situation financière des personnes imposées à la source est déterminée en fonction des revenus bruts comparables qui sont pris en compte lors de l'imposition (art. 18 LiLAMAM). Les articles 16 et 17 LiLAMAM sont applicables par analogie. Cela veut dire que l'ensemble des corrections apportées au revenu net des personnes soumises à la procédure de taxation fiscale ordinaire doit aussi être pris en compte pour les personnes imposées à la source (p. ex. revenus exonérés d'impôt, frais provoqués par la maladie, contributions d'entretien, pension alimentaire versée; cf. art. 6, al. 4 OCAMal). Etant donné que le droit à la réduction des primes des personnes imposées à la source est constaté uniquement si elles déposent une demande (art. 24, al. 1 LiLAMAM et art. 13, al. 2, lit. a OCAMal), elles doivent déclarer et étayer par des preuves tous les éventuels autres revenus et charges en plus des revenus bruts (cf. art. 16, al. 2 LiLAMAM). Les justificatifs requis ne sont pas toujours transmis dans leur intégralité, selon l'expérience de l'OAS. L'office doit donc les demander par la suite, ce qui occasionne des charges administratives supplémentaires et prolonge le temps nécessaire au calcul et à l'octroi de la réduction des primes.

Actuellement, douze cantons établissent la situation financière des personnes imposées à la source selon un taux fixe des revenus bruts (BL, FR, GE, LU, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, UR, VS). Le taux retenu va de 70 (BL) à 95 pour cent (GE). Ce type de calcul présente un avantage: les personnes imposées à la source n'ont pas besoin de faire valoir d'autres revenus (comme les pensions alimentaires ou les rentes perçues) ou d'autres charges (comme les pensions alimentaires versées) ni de transmettre les justificatifs qui s'y rapportent. Il est ainsi plus facile de déterminer la situation financière et l'octroi de montants au titre de la réduction des primes peut avoir lieu plus rapidement. Le canton de Berne applique cette méthode de calcul depuis le 1^{er} janvier 2019 (art. 6a, al. 1 OCAMal). Une précision est apportée à l'*alinéa 1*, la méthode de calcul y étant mentionnée.

Le Conseil-exécutif fixe le taux applicable (*al. 2*). Le taux en vigueur a été déterminé sur la base de 24 modèles-types de ménage tenant compte de divers revenus bruts et situations familiales. Le but était de trouver un pourcentage dont le résultat de l'application s'approcherait le plus possible de la méthode de calcul retenue jusqu'à présent. La valeur de 75 pour cent des revenus bruts remplissait cet objectif (art. 6a, al. 1 OCAMal). Ce taux est utilisé dans six autres cantons (LU, OW, SG, SH, SO, UR; cf. rapport présenté par le Conseil-exécutif au Grand Conseil concernant la modification de l'OCAMal du 31 octobre 2018, p. 1 et 2 [en allemand]¹⁹).

¹⁹ ACE 1143/2018

Article 19

Concubinage et réduction des primes

a) Contexte

Le Grand Conseil a voté la mise en œuvre du premier point de la motion Bhend, «Système de réduction des primes de l'assurance maladie: corriger les injustices» (M 004-2013), qui demandait que les couples mariés et les couples vivant en concubinage soient traités sur un pied d'égalité, qu'ils aient ou non des enfants. La motion avait été déposée au motif qu'il était particulièrement choquant que les couples vivant en concubinage et ayant des enfants aient droit à la réduction des primes quand leur situation financière cumulée est tout aussi bonne ou meilleure que celle des couples mariés qui n'y ont pas droit. Au sens de la motion, il s'agissait d'un traitement de faveur qui permettait aux personnes qui n'en avaient absolument pas besoin de profiter de la réduction des primes. Dans sa réponse, le Conseil-exécutif a indiqué que l'OAS ne disposait pas d'une base de données pour identifier les personnes vivant en concubinage.

b) Identification des couples vivant en concubinage

Les motionnaires voyaient dans la déclaration spontanée des partenaires de l'union libre un moyen idéal pour l'obtention d'informations à leur sujet et donc pour la mise en œuvre de la motion²⁰.

Le mariage – contrairement au concubinage – est inscrit au registre des habitants. Les données de la plate-forme GERES sont transmises à l'OAS afin qu'il puisse déterminer automatiquement le droit à la réduction des primes. Le recours à une déclaration volontaire des partenaires vivant en concubinage aboutirait par la force des choses à une inégalité de traitement, puisque le système n'identifierait pas toutes les personnes du groupe visé. Quant à l'idée d'obliger les partenaires à faire une déclaration, elle forcerait l'OAS à veiller, pour des raisons d'égalité de traitement, au bon déroulement du processus: au regard du droit, il devrait identifier toutes les personnes concernées et contrôler qu'elles se plient à leur obligation d'aviser, ou mener l'enquête au moins en cas de soupçons fondés. Il va de soi que de telles démarches s'accompagnent de charges administratives et pécuniaires. Il est en outre permis de se demander si des enquêtes menées dans ce cadre par l'autorité ne poseraient pas problème en matière de droits fondamentaux (Gächter, avis de droit sur la prise en compte du concubinage dans le cadre de la réduction des primes, p. 8, ch. 2, lit. a et p. 49 ss). Si l'OAS ne parvenait pas à identifier et contrôler de manière fiable toutes les personnes concernées, la situation engendrerait non seulement une inégalité de traitement parmi les personnes vivant en concubinage, mais ferait aussi perdurer l'inégalité de traitement entre les couples non mariés et les couples mariés.

Le droit à la réduction des primes est en principe constaté d'office d'après les données fiscales (art. 16, al. 1 et art. 24, al. 1 LiLAMAM). En matière fiscale, les personnes vivant en concubinage sont imposées à titre individuel. Les concubins reçoivent chacun une déclaration personnelle et n'ont pas droit à la «déduction pour personne seule». La déduction pour personne seule tenant ménage indépendant, prévue par le droit (art. 40, al. 2 LI), ne concerne toutefois que les contribuables tenant un ménage indépendant seuls, avec leurs enfants ou avec des personnes nécessiteuses. Toute personne vivant en concubinage ou en cohabitation ou encore en toute autre forme de communauté d'habitation ne tient pas un ménage indépendant et n'a donc pas droit à cette déduction fiscale (Lerch/Kästli/Langenegger, Praxis-Kommentar zum Berner Steuergesetz, 2014, vol. 1, art. 40, n. 12). Lorsqu'une personne célibataire n'a pas droit à la déduction, il n'est donc pas possible d'en conclure qu'elle vit en concubinage. Partant, les données fiscales ne permettent pas de définir l'existence d'un concubinage.

c) Place du concubinage dans d'autres domaines juridiques

Le concubinage est parfois pris en compte dans d'autres domaines juridiques. En matière d'aide sociale par exemple, l'union libre est présumée entre deux partenaires (aussi de même sexe qui vivent dans une communauté de résidence et de vie de type familial) si elle dure depuis au moins deux ans ou s'ils vivent

²⁰ Cf. délibérations du Grand Conseil concernant les motions Bhend et Löffel, Journal du Grand Conseil du 3 septembre 2013, p. 918 ss

ensemble avec un enfant commun (chapitre F.5.1 des normes CSIAS). Les collaborateurs et collaboratrices du service social vérifient toujours l'existence du concubinage à l'occasion d'un entretien personnel.

Pour les prestations d'accueil extrafamilial, la relation est qualifiée de concubinage lorsque les partenaires ont des enfants en commun ou si leur relation dure depuis plus de cinq ans (art. 24, al. 3 de l'ordonnance du 2 novembre 2011 sur les prestations d'insertion sociale [OPIS]²¹). Les parents doivent donc non seulement fournir des renseignements sur leurs revenus et leur fortune, mais aussi sur leur situation familiale à des fins de calcul de la subvention. La commune vérifie finalement l'exactitude de ces informations. En cas de doute, les faits sont établis directement avec les personnes concernées. Pour les partenaires qui ont eu un enfant ensemble, le registre des habitants peut être utilisé pour confirmer l'exactitude des données du formulaire sur la base des liens de filiation inscrits.

Ces domaines juridiques et d'autres encore ont cela de commun que la définition du concubinage ne retient au nombre des prétendants (possibles) aux prestations qu'une part relativement faible de la population et que les collectivités procèdent à une évaluation des faits sur requête.

En 2018, le nombre approximatif de personnes ayant perçu une réduction des primes dans le canton de Berne était de 310 000, soit 30 pour cent de la population environ²². Dans 95 pour cent des cas, l'OAS a déterminé d'office le droit à la réduction des primes sur la base des données fiscales disponibles. Dans les cas restants, l'OAS a examiné quelque 16 000 demandes soumises pour l'année par les personnes dont le droit n'est pas établi automatiquement²³ (p. ex. qui bénéficient d'une taxation par appréciation ou qui sont imposées à la source; cf. art. 24, al. 2 LiLAMAM et art. 13, al. 2 OCAMal). En 2018, l'OAS a répondu à quelque 46 300 appels téléphoniques et à environ 16 000 courriers, tandis que 3100 clients se sont présentés à son guichet²⁴. Environ 20 postes à plein temps sont nécessaires à l'application de la réduction des primes. Vu que le traitement d'un très grand nombre de cas similaires constitue la tâche première du domaine, il convient de conclure qu'il relève de l'administration de masse comme elle existe en matière de taxation des revenus et de cotisations AVS (cf. Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 1997, art. 44, n. 13). Cette administration verrait son cadre sauter s'il fallait constater l'existence d'un éventuel concubinage avec le concours des personnes concernées, dès lors que deux adultes ou plus cohabitent. Par conséquent, la réduction des primes ne s'inscrit pas dans le même contexte que les autres domaines juridiques qui tiennent compte des couples vivant en concubinage.

d) Définition du concubinage

Il n'existe pas de définition juridique unique pour la notion du concubinage. Différents domaines du droit le définissent toutefois sur la base de trois critères. Il faut aa) que les partenaires fassent ménage commun, bb) que la vie commune ait atteint une durée minimale et/ou cc) que de leur relation soit né un enfant²⁵.

aa) L'OAS utilise les données de la GCP et de GERES (art. 23, al. 1 LiLAMAM et art. 14, al. 1, lit. d, ch. 6 et annexe 1 OReg) pour déterminer le droit à la réduction des primes. La plate-forme GERES permet certes d'identifier automatiquement les ménages comprenant plusieurs personnes, mais pas de déterminer s'il s'agit de personnes vivant en colocation ou en concubinage. Etant donné qu'un couple est susceptible de cohabiter avec d'autres personnes, la question se poserait par ailleurs de savoir comment, par exemple dans les ménages comptant trois adultes célibataires ou plus, l'identification à l'aide de GERES est possible.

Le Tribunal fédéral considère inadmissible qu'un office parte du principe que deux personnes mènent de fait une vie de couple seulement parce qu'elles vivent ensemble et se fonde *uniquement* sur ce fait pour inclure le salaire du ou de la partenaire dans le calcul de la prétention (ATF 145 I 108, c. 4.5 ss).

²¹ RSB 860.113

²² Le calcul du pourcentage se fonde sur le chiffre des résidents permanents en 2017 (1 031 126 personnes). Source: OFS, STATPOP

²³ www.jgk.be.ch → La Direction → Organisation → Office des assurances sociales → Publications → Réduction des primes en 2018

²⁴ Rapport de gestion 2018 du canton de Berne, vol. 3, groupes de produits y compris comptes spéciaux et financements spéciaux, Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques (JCE), Groupes de produits, p. 107

²⁵ Cf. Gächter, avis de droit sur la prise en compte du concubinage dans le cadre de la réduction des primes, Zurich, 2014, p. 4

bb) La durée ne saurait être déduite des données du registre des habitants ou de GERES faute de définition juridique uniforme du concubinage. Concernant la réduction des primes, il faudrait définir le moment où la relation peut être qualifiée d'union libre: depuis le début de la relation, à partir du moment où le couple vit ensemble ou après un certain temps de relation ou de vie commune. De plus, le fait que deux personnes puissent simplement cohabiter avant de vivre en concubinage (dans le même logement) ne doit pas être oublié.

cc) Les liens de filiation sont inscrits au registre des habitants, de sorte que l'existence d'un enfant commun ressort des données de GERES.

e) Mise en œuvre de la motion

A propos des éléments étudiés aux lettres *b* à *d*, l'OAS a mandaté le professeur Gächter pour qu'il rédige un avis de droit sur la mise en œuvre de la motion. Le juriste a conclu ce qui suit:

«Le présent avis de droit étudie la question de la conformité à la législation d'une mise en œuvre de la motion. Les recherches menées dans ce cadre montrent que le respect de la loi n'est pas garanti, pour la raison principale que, dans le canton de Berne, le droit à la réduction individuelle des primes de l'ensemble de la population est établi par un système automatisé reposant sur une base de données, ce qui accroît les exigences d'une éventuelle réglementation visant les concubins.

L'idée de la déclaration spontanée n'est *per se* pas compatible avec l'utilisation d'un système automatisé, car il faut s'attendre à ce que seules les personnes susceptibles de tirer un avantage financier annoncent leur concubinage. L'absence de moyens de contrôle donne lieu à une nouvelle inégalité de traitement parmi les couples non mariés qui vivent ensemble. Une solution doit être trouvée pour que l'on puisse déterminer et vérifier sur la base de données objectives si deux personnes vivent en concubinage.

La première difficulté réside dans la définition même du concubinage. Dans quels cas faut-il considérer qu'un couple vit maritalement? Il n'existe certes aucune définition générale, mais l'évaluation de la situation repose habituellement sur plusieurs critères: le fait de faire ménage commun, d'avoir atteint une durée minimale de vie commune et d'avoir engendré un enfant. Bien que les données soient en principe objectives, il semble impossible d'apprécier objectivement ces critères à partir des informations fournies par les contrôles des habitants ou les autorités fiscales.

En vertu du principe d'égalité de traitement, il faudrait garantir que seules les relations effectivement comparables soient saisies. D'une part, cela concerne la situation économique réelle et, d'autre part, il doit exister un lien factuel fort entre les deux personnes (volonté hypothétique d'assistance réciproque); or la preuve ne saurait en être apportée dans le cadre d'une procédure automatisée. Des problèmes importants (en matière de droits fondamentaux) se poseraient aussi si un système de demande était mis en place.

Etant donné que le concubinage n'est pas institutionnalisé contrairement au mariage, l'existence d'une union libre ne saurait reposer que sur une présomption, qui devrait pouvoir être renversée par la production d'une preuve contraire. Une telle procédure ne serait cependant pas compatible avec le système automatique actuel.» (Gächter, avis de droit sur la prise en compte du concubinage dans le cadre de la réduction des primes, Zurich, 2014, p. 4 [traduction]).

f) Mise en œuvre partielle de la motion

La motion est mise en œuvre dans une mesure restreinte, ce qui permet de répondre du moins partiellement aux attentes. Seuls les partenaires en concubinage faisant *ménage commun* et ayant *au moins un enfant commun* (de moins de 25 ans) sont pris en considération pour le régime de la réduction des primes. Comme pour les couples mariés, il n'est pas nécessaire que l'enfant vive avec ses parents. Ainsi, ce sont des données objectives qui président à l'identification des couples vivant en concubinage. Les numéros d'identification du bâtiment et du logement (EGID et EWID) et les liens de filiation peuvent être mis gratuitement à la disposition de l'OAS depuis la plate-forme GERES pour l'établissement automa-

tique du droit à la réduction des primes. L'alinéa 2, lettres a2 et a3 définit les couples non mariés qui sont pris en compte dans la réduction des primes.

Cette solution permet d'éviter une part non négligeable des problèmes qui, selon l'avis de droit, font que la mise en œuvre de la motion n'est pas conforme à la législation. Les deux critères mentionnés («ménage commun» et «enfant commun») circonscrivent un groupe de personnes non mariées qui vivent maritalement (parents d'un ou de plusieurs enfants): ils vivent sous le même toit et assument la responsabilité, notamment financière, d'au moins un enfant ou jeune adulte. Entre les concubins, contrairement aux personnes mariées, il n'existe aucun devoir d'assistance. Toutefois, le fait de vivre ensemble et d'avoir un enfant commun constitue une communauté économique qui place les concubins dans une situation similaire au mariage. Il existe une inégalité de traitement entre les couples auxquels s'applique la définition du concubinage et ceux qui ne répondent pas aux critères mentionnés, même s'ils sont de condition économique largement identique. Cependant, il est plutôt improbable que le Tribunal fédéral considère cette inégalité de traitement comme contraire à la loi (Gächter, observation complémentaires concernant la mise en œuvre de la motion Bhend (M 004-2013), 2017, p. 2 ss)²⁶.

g) Conséquences pour les partenaires vivant en concubinage

L'article 19, alinéa 2, lettres a2 et a3 aurait concerné en 2018 quelque 6600 couples vivant en concubinage dans le canton de Berne et environ 10 000 enfants et jeunes adultes, vu les données de GERES (liens de filiation et EGID/EWID disponibles en mai 2019) et les dispositions relatives à la réduction des primes en vigueur cette année-là. Parmi eux, quelque 7000 enfants et jeunes adultes, 4500 mères et 1200 pères pouvaient prétendre à une réduction des primes. Compte tenu du concubinage, environ 5200 enfants et jeunes adultes et 3300 mères perdront leur droit à une réduction des primes après imputation des revenus et de la fortune du ou de la partenaire. Dans le cas où un père n'honore pas son obligation d'entretien envers ses enfants et que les montants de la réduction des primes ne sont plus versés, la mère peut agir en justice en qualité de représentante légale pour réclamer des prestations pécuniaires et une contribution pour la prise en charge (art. 279 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 [CC]²⁷). S'il existe une convention d'entretien, la mère peut en demander la modification au motif du changement de situation (art. 286 CC).

Pour les quelque 1200 pères ayant droit à la réduction des primes, il faut partir du principe que les montants leur seront aussi accordés au titre de la réduction des primes si leur droit est évalué avec celui de leur partenaire ou de leurs enfants ou jeunes adultes.

Au sujet des conditions économiques des couples non mariés, on peut noter ce qui suit: sur les quelque 4500 mères ayant droit à la réduction des primes en 2018, dans 750 cas environ leur concubin disposait d'un revenu déterminant au sens de l'article 9, alinéa 2 OCAMal inférieur à 40 000 francs, pour une bonne moitié des cas, le revenu se situait entre 40 001 et 80 000 francs et, pour plus d'un quart des cas, il se situait au-dessus de 80 001 francs.

h) Correction des données des registres des habitants

L'OAS doit saisir les données des concubins dans l'application spécialisée EVOK (acronyme d'Elektronischer Vollzug des Krankenversicherungsgesetzes [mise en œuvre informatisée de la loi fédérale sur l'assurance-maladie]). Pour ce faire, il a besoin que les liens de filiation soient inscrits au registre des habitants et reportés dans GERES. C'est sur la base des numéros d'identification EGID et EWID ainsi que des liens de filiation que l'OAS peut identifier les couples vivant en concubinage.

Actuellement, les communes ne sont pas tenues de consigner les liens de filiation. Elles peuvent simplement les indiquer dans un champ informatif qui ne peut pas être utilisé par l'OAS pour le traitement automatique du droit à la réduction des primes. En 2018, pour environ un cinquième des enfants et jeunes adultes inscrits dans GERES, le lien de filiation n'était pas ou que partiellement (uniquement maternelle ou paternelle) établi.

²⁶ Disponible à l'adresse suivante: www.igk.be.ch → La Direction → Organisation → Office des affaires sociales → Publications

²⁷ RS 210

L'établissement du droit à la réduction des primes ne peut atteindre un haut degré de fiabilité sans que les communes procèdent initialement à une épuration des données préexistantes sur les liens de filiation entre enfant et parents. Pour qu'elles puissent accomplir cette tâche de la manière la plus efficace et exhaustive possible, l'OAS mettra les données nécessaires à l'épuration à la disposition des communes (cf. art. T1-1 des dispositions transitoires). Les communes devront ensuite les contrôler et éventuellement les compléter ou les corriger. Lorsque les papiers des jeunes adultes ne sont plus déposés auprès de la même commune que ceux de leurs parents non mariés, les autorités communales se trouvent cependant souvent dans l'impossibilité de le faire puisqu'elles ne disposent plus des données nécessaires à l'épuration. Les responsables de l'épuration auront besoin d'environ deux minutes par cas selon les estimations des représentants des communes ayant œuvré au sein du groupe de travail de l'OAS. Si l'on considère la totalité des démarches à effectuer par toutes les communes, on parvient à quelque 1500 heures de travail.

Selon ces représentants et représentantes, les communes elles-mêmes tireront profit de l'exhaustivité des données. En effet, les administrations scolaires trouveraient en général aujourd'hui déjà souvent bien utile de connaître les liens de filiation afin qu'une communication correcte puisse être assurée avec les parents.

Examen annuel de l'appartenance des jeunes adultes à la famille au sens de la réduction des primes

Dans une administration de masse comme l'octroi de la réduction des primes, une certaine généralisation permet d'identifier de manière pratique et avec efficacité les ayants droit. Pour les jeunes adultes, c'est-à-dire les personnes âgées de 18 à 24 ans, elle se révèle difficile puisque leur situation peut être très différente de celles des autres adultes et change bien plus souvent. Parmi les facteurs de changement citons, par exemple, la fréquentation d'une première formation, l'exercice d'une première activité lucrative, la fréquentation d'un perfectionnement et la fondation d'une famille. De plus, il arrive que les parents assurent un soutien pécuniaire plus ou moins permanent selon les circonstances et leur situation financière. La question qui se pose est donc de savoir quand le droit à la réduction des primes doit être évalué avec celui des parents.

Le canton de Berne applique le principe de l'unité de la famille en matière de réduction des primes (art. 19, al. 2 LiLAMAM). Les jeunes adultes qui ne subviennent pas durablement à leur entretien par leurs propres moyens sont réputés membres de la famille (art. 19, al. 2, lit. d LiLAMAM). Une telle disposition permet d'éviter qu'un jeune adulte puisse bénéficier, au vu de son revenu propre, de la réduction des primes, alors qu'il n'entre pas dans la catégorie des personnes de condition économique modeste, par exemple, car ses parents lui viennent en aide financièrement. Le critère de la durabilité est satisfait lorsque le jeune adulte perçoit un revenu annuel net corrigé d'au moins 14 000 francs durant au moins deux années consécutives (soit un revenu net d'environ 21 000 francs) (art. 19, al. 2, lit. d LiLAMAM en relation avec l'art. 5, al. 1 OCAMal). Dans ce cas, le droit à la réduction des primes est établi indépendamment de celui des parents jusqu'à ce que le jeune adulte fête ses 25 ans. La présomption vaut aussi lorsque la limite mentionnée a été franchie deux ans durant, mais que le revenu redevient inférieure au plafond prévu les années suivantes. Prenons un exemple: une jeune adulte travaille deux ans à plein temps, puis suit une formation de plusieurs années, touche un salaire modeste et reçoit une aide financière substantielle de la part de ses parents. Dans ce cas, le droit à la réduction des primes continue à être déterminé indépendamment de celui des parents sur la base du revenu propre de la jeune adulte, puisqu'elle a reçu un salaire net corrigé supérieur à 14 000 francs pendant deux ans.

En 2018, environ 33 000 jeunes adultes avaient droit à la réduction des primes. Près de 93 pour cent d'entre eux avaient un revenu net corrigé dépassant durablement, c'est-à-dire pendant au moins deux ans consécutifs, la limite de 14 000 francs²⁸. Le droit à la réduction des primes est toutefois établi indépendamment de celui des parents dès la première année où les jeunes adultes perçoivent un revenu net corrigé de plus de 14 000 francs, l'objectif étant d'éviter qu'ils aient à attendre deux ans, au moment où

²⁸ OAS, jeunes adultes ayant droit à la réduction des primes en 2018, évaluation de mai 2019

leur droit peut être calculé indépendamment de celui de leurs parents. Si le revenu ne franchit plus la limite fixée l'année suivante, leur droit à la réduction des primes prend fin. Environ sept pour cent des jeunes adultes se trouvent dans cette situation, soit à peu près 2300 personnes. Ils sont alors tenus de déposer une demande auprès de l'OAS afin que celui-ci se prononce au cas par cas. Chaque année, 350 demandes sont déposées. S'il ressort que le critère de durabilité n'est pas satisfait, le droit à la réduction des primes est établi en même temps que celui des parents. Des modifications rétroactives du droit à la réduction des primes et d'éventuelles restitutions des montants perçus peuvent en être la conséquence.

Les règles en vigueur sont compliquées et les personnes concernées éprouvent souvent des difficultés à les comprendre. L'OAS reçoit pour cette raison de très nombreuses questions à cet égard. En outre, le système implique un traitement manuel des modifications rétroactives et des demandes de réduction des primes. Dorénavant, l'alinéa 2, lettre *d* prévoit que le droit est établi en même temps que celui des parents des jeunes adultes lorsque le revenu net corrigé de ces derniers se trouve en dessous d'une limite fixée par le Conseil-exécutif, 14 000 francs par exemple (cf. art. 5, al. 1, lit. *b* OCAMal). La situation fait l'objet d'un réexamen annuel. Si l'année suivante, le revenu a franchi cette limite, le droit à la réduction des primes est déterminé indépendamment de celui des parents. Si l'on reprend l'exemple précédent, cela signifie que le droit à la réduction des primes de la jeune adulte est déterminé sans celui de ses parents pour les deux premières années où elle travaille (revenu supérieur à 14 000 francs). Les années d'après, lorsqu'elle suit une formation au cours de laquelle elle gagne peu d'argent et reçoit une aide financière importante de ses parents, son droit est calculé avec le leur en raison de son faible revenu. Son droit serait aussi déterminé de cette façon si elle n'était pas financièrement soutenue par ses parents. Si ses parents et elle perçoivent des montants au titre de la réduction des primes, c'est en raison des revenus et de la fortune des parents. Si elle n'a pas droit à la réduction des primes, elle peut réfuter la présomption auprès de l'OAS.

La nouvelle réglementation doit simplifier le système de réduction des primes et le rendre davantage compréhensible. Le nombre de demandes de réduction des primes viendra à se réduire étant donné que l'obligation des jeunes adultes à cet égard ne sera plus qu'exceptionnelle (p. ex. lorsque les parents ne sont pas domiciliés dans le canton de Berne). Les corrections rétroactives du droit à la réduction des primes et le nombre de questions posées par la clientèle diminueront par ailleurs.

Pour les jeunes adultes, les cantons ont retenu des solutions et des critères très divers: déduction sur la déclaration d'impôt, octroi d'une allocation de formation, âge ou revenu du jeune adulte faisant office de limite, vie commune avec les parents, formation²⁹. Les dispositions cantonales dépendent aussi de la façon dont le droit à la réduction des primes est établi: automatiquement en fonction des données fiscales ou après réception d'une demande et des documents appropriés.

Dans le canton de Berne, le droit à la réduction des primes est constaté en principe d'office au vu des données fiscales (art. 16 et art. 24, al. 1 LiLAMAM). Les données du système de taxation mises à disposition par l'Intendance cantonale des impôts (cf. art. 23, al. 2 LiLAMAM) peuvent bien entendu être déduits du point 2.1 de la taxation fiscale concernant les déductions pour enfant. Toutefois, s'il y a plusieurs enfants, il est impossible de savoir pour lequel il a été attribué. La perception d'une allocation de formation ne peut pas être constatée dans la décision de taxation des personnes exerçant une activité lucrative dépendante puisqu'elle est comprise dans le salaire net. Le fait qu'un jeune adulte vive avec ses parents ou qu'il ait atteint un certain âge ne donne pas d'informations claires concernant le soutien financier apporté par les parents. Quant au cas de la formation, il n'est que partiellement possible d'en constater l'existence sur la base des données fiscales.

²⁹ Cf. Conférence suisse des directrices et directeurs cantonaux de la santé, assurance-maladie: réduction des primes, tableau synoptique des systèmes cantonaux de réduction des primes 2019

Article 20

Dans le cadre de la révision de la loi du 27 novembre 2000 sur la péréquation financière et la compensation des charges (LPFC)³⁰, le Grand Conseil a décidé de limiter le droit des bénéficiaires d'aides sociales ou de prestations complémentaires (PC) à la réduction ordinaire maximale des primes (thèse 14)³¹. Cette décision a été mise en œuvre dans l'alinéa 1 des articles 11 et 12 OCAMal. La loi est adaptée pour créer la base légale nécessaire à cet égard (*al.* 4).

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà cette modification (cf. ch. 2, contexte).

Aujourd'hui, la réduction sur les primes pour enfants est de 50 pour cent (art. 65, al. 1^{bis} LAMal dans sa teneur en vigueur jusqu'à fin 2018). Pour les bas et moyens revenus, ce taux sera de 80 pour cent à compter de 2021 (art. 65, al. 1^{bis} LAMal et dispositions transitoires de la modification du 17 mars 2017³²). L'alinéa 5 renvoie à la teneur de l'article 65, alinéa 1^{bis} LAMal.

Article 20a

L'autorité compétente règle les rapports juridiques de droit public en rendant des décisions, à moins que la loi n'y déroge expressément (art. 49 de la loi sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA]³³). L'application de la réduction des primes est une administration de masse qui concerne quelque 310 000 potentiels ayants droit. Vu le nombre de cas traités, l'OAS communique sa décision relative à la réduction des primes par écrit à l'ayant droit. Ce dernier peut en tout temps demander qu'une décision formelle soit rendue (art. 14 OCAMal). L'article 20a crée la base légale nécessaire à cette pratique.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà cette modification (cf. ch. 2, contexte).

Article 21

Le montant que les bénéficiaires de PC perçoivent pour l'AOS est versé à l'assureur-maladie depuis 2014 (art. 21a de la loi fédérale du 6 octobre 2006 sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI [loi sur les prestations complémentaires, LPC]³⁴). L'alinéa 2 doit être modifié en conséquence.

Article 21a

Les droits et modalités d'accès de l'OAS aux informations des registres centralisés de données personnelles qui lui sont nécessaires pour mettre en œuvre la réduction des primes sont réglés à l'alinéa 1.

Le traitement de données particulièrement dignes de protection est autorisé uniquement à la condition que l'admissibilité repose clairement sur une base légale (art. 6, al. 1, lit. a LCPD). Cette base légale se trouve à l'alinéa 2.

Article 22a

Pour que la mise en œuvre de la réduction des primes puisse tenir compte des couples vivant en concubinage (cf. art. 19, al. 2, lit. a2 et a3), les communes seront dorénavant tenues d'inscrire systématiquement dans les registres des habitants les liens de filiation entre les parents vivant ensemble et les enfants jusqu'à ce que ces derniers aient 25 ans (*al.* 1). Les enfants ne doivent pas nécessairement habiter avec leurs parents, à l'instar des enfants nés d'un mariage (cf. art. 19, al. 2, lit. d LiLAMAM et art. 5 OCAMal). Les données concernant ces liens doivent être communiquées par l'intermédiaire de GERES.

³⁰ RSB 631.1

³¹ Journal du Grand Conseil, session de novembre 2010, annexe 32, page 15; rapport du 29 octobre 2008 présenté par le Conseil-exécutif au Grand Conseil et intitulé «Optimisation de la répartition des tâches ainsi que de la péréquation financière et de la compensation des charges dans le canton de Berne (LPFC 2012)», pp. 58 ss

³² RO 2018 1843; FF 2016 6989 ss

³³ RSB 155.21

³⁴ RS 831.30

Article 23

La question de l'accès aux données de la GCP (actuelle teneur de l'al. 1) et de GERES se retrouvera à l'article 21a. *L'alinéa 1* doit par conséquent être abrogé.

A présent, l'*alinéa 2* prévoit que le service compétent de la Direction de l'intérieur et de la justice (l'OAS) peut accéder aux données fiscales par une procédure d'appel électronique. Ces accès sont destinés avant tout au traitement des demandes de réduction des primes. Pour le calcul automatique du droit à la réduction des primes, l'Intendance cantonale des impôts met à la disposition de l'OAS les données nécessaires par une procédure d'annonce. L'*alinéa 2* est adapté en conséquence.

Grâce au renvoi à l'obligation de garder le secret pour ce qui est des données fiscales (art. 153 LI), l'objet du secret fiscal ainsi que le cercle des personnes qui y sont soumises sont définis de manière plus claire et plus complète qu'aujourd'hui (*al. 3*).

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà la modification des alinéas 2 et 3 (cf. ch. 2, contexte).

Article 24

L'actuel *alinéa 3* établit qu'une demande de réduction des primes ne peut être formulée que pour l'année civile en cours. Quelque 16 000 demandes sont déposées chaque année auprès de l'OAS. Dans la pratique, on a constaté que, dans de nombreux cas, le découpage en année civile est peu opportun. En effet, de 2012 à fin 2019, la taxation fiscale de l'avant-dernière période fiscale était déterminante pour la première moitié de l'année, et celle de la dernière période fiscale pour la seconde moitié de l'année (art. 7, al. 1 et 2 OCAMal). Ainsi, pour les personnes arrivant de l'étranger par exemple, les données fiscales n'étaient pas disponibles pour la première moitié de l'année suivant celle de leur arrivée car, au cours de l'avant-dernière période fiscale, elles vivaient encore à l'étranger. Par conséquent, ces personnes devaient déposer une demande non seulement pour l'année de leur arrivée (art. 13, al. 2, lit. f OCAMal), mais aussi pour l'année suivant leur arrivée (pour le premier semestre). Il en va de même depuis le 1^{er} janvier 2020, puisque la taxation fiscale définitive de la dernière année est déterminante pour toute l'année (art. 7, al. 1 et 3 OCAMal). Une demande doit être déposée pour (toute) l'année suivante. Etant donné que, pour plusieurs catégories de personnes, un autre découpage que l'année civile semble plus opportun, la réduction des primes ne peut porter à titre rétroactif qu'à partir du 1^{er} janvier de l'année où la demande a été déposée. Cela correspond à la pratique actuelle.

La dernière phrase de l'actuel alinéa 3 est reportée dans l'*alinéa 4*.

Les alinéas 3 et 4 faisaient partie du projet de révision du 22 janvier 2015 (cf. ch. 2, contexte). Une légère modification a été apportée à l'*alinéa 3* car l'expérience a depuis lors montré qu'il convenait de régler dans la législation jusqu'à quelle date il est possible de faire remonter sa demande de réduction des primes.

Article 27

Prescription de la demande de restitution découlant d'une procédure de rappel d'impôt et d'infractions

Le droit à la réduction des primes est en principe constaté d'office sur la base des données fiscales (art. 16, al. 1 et art. 24, al. 1 LiLAMAM). Pour cette raison, l'OAS reçoit les données du système de taxation qui sont nécessaires à la réduction des primes (art. 23, al. 1a LiLAMAM). Dans ce cadre, l'Intendance cantonale des impôts lui transmet chaque année plusieurs centaines d'annonces de procédures de rappel d'impôt closes par une décision entrée en force. Une procédure de rappel d'impôt a lieu lorsque les autorités fiscales constatent que tous les revenus et éléments de fortune n'ont pas été déclarés correctement dans la déclaration d'impôts (art. 206, al. 1 LI). Une procédure pénale fiscale est presque toujours engagée parallèlement. Les informations relatives à la procédure pénale fiscale ne font pas partie des données fiscales reçues par l'OAS en vertu de l'article 23, alinéas 1a et 2 LiLAMAM.

Pour connaître le délai de prescription déterminant, l'OAS devrait, dans chaque cas, mener une enquête en vue de découvrir pour quelle infraction fiscale la personne concernée a été condamnée par un jugement entré en force. Cela aurait pour conséquence que l'OAS devrait, à chaque fois, commencer par obtenir une autorisation écrite de la personne concernée pour avoir le droit de consulter son dossier, puis déposer une demande de consultation des dossiers auprès de l'Intendance des impôts (art. 153, al. 2, lit. a LI). Au vu des ressources en personnel actuellement disponibles, ni l'OAS, ni l'Intendance des impôts ne pourraient assumer une telle charge de travail. A cela s'ajoute le fait que le droit d'introduire une procédure de rappel d'impôt s'éteint dix ans après la fin de la période fiscale pour laquelle la taxation n'a pas été effectuée, alors qu'elle aurait dû l'être, ou pour laquelle la taxation entrée en force était incomplète (art. 207, al. 1 LI). Le délai de prescription pour les infractions pénales fiscales peut aller de quatre à 15 ans (art. 229 LI, art. 333, al. 6, lit. a à c du code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP]³⁵ et ATF 134 IV 328 c. 2.1 p. 330 = JdT 2010 IV p. 164, 165). Toutefois, pour des raisons de protection des données, l'OAS efface les données collectées pour la mise en œuvre de la réduction des primes dix ans après que le droit à la réduction des primes a pris fin. Si les délais de prescription valables pour les infractions pénales fiscales étaient utilisés pour les prétentions en restitution de montants octroyés au titre de la réduction des primes, il arriverait fréquemment que les données nécessaires à la restitution ne soient plus disponibles.

S'il est constaté, dans le cadre d'une procédure de rappel d'impôt, que tous les revenus et éléments de fortune n'ont pas été déclarés correctement, le revenu net et/ou la fortune nette sont augmentés *a posteriori* dans la taxation fiscale correspondante. Le droit à la réduction des primes de la période pour laquelle cette taxation est déterminante peut s'en trouver réduit ou disparaître. Les procédures de rappel d'impôt ont lieu des mois voire des années après qu'une taxation fiscale est entrée en force. Le nouveau délai de prescription relatif pour la prétention en restitution découlant d'une procédure de rappel d'impôt est fixé à une année, et le délai de prescription absolu à dix ans (al. 2a). Cela permet de garantir que l'OAS dispose encore des données personnelles nécessaires à la prétention en restitution. Ces délais de prescription sont ceux actuellement utilisés par l'OAS.

Si la prétention en restitution découle d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription, ce dernier est déterminant (2^e phrase de l'al. 2). Si le délai de prescription dépasse dix ans, l'OAS ne dispose plus des données personnelles nécessaires pour la restitution, comme mentionné préalablement. C'est pourquoi le délai de prescription prévu pour les infractions doit être le même que celui de la procédure de rappel d'impôt (al. 2a).

L'alinéa 2a faisait partie du projet de révision du 22 janvier 2015 (cf. ch. 2, contexte). Le délai de prescription absolu était toutefois fixé à cinq ans étant donné que l'OAS conservait les données personnelles collectées pour la mise en œuvre de la réduction des primes durant six ans (art. 24, al. 1 OCAMal, dans sa teneur en vigueur jusqu'à fin 2017).

La disposition pour les cas de rigueur, correspondant à l'alinéa 3 actuel, figure désormais à l'article 27a.

Article 27a

Cas de rigueur en matière de réduction des primes

Les montants indûment perçus au titre de la réduction des primes doivent être restitués (art. 27, al. 1 LiLAMAM). Il peut être renoncé entièrement ou en partie à la restitution si elle donne lieu à un cas de rigueur économique (art. 27, al. 3 LiLAMAM dans la teneur actuelle). Il y a un cas de rigueur économique si, au moment de la décision en restitution, la personne concernée bénéficie d'une réduction des primes, d'aides sociales ou de prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (art. 18a, al. 2 OCAMal). L'existence d'un cas de rigueur économique doit être examinée avant la décision en restitution, comme pour les prestations de l'aide sociale versées indûment (cf. décision 32.06-10.42 de la JCE, c. 8, JAB 2008, c. 4.3, p. 272).

³⁵ RS 311.0

A compter du 1^{er} janvier 2020, la réduction des primes est déterminée sur la base de la taxation fiscale définitive de l'avant-dernière année fiscale (art. 7, al. 1 OCAMal). En 2019, c'était la taxation fiscale de l'antépénultième période fiscale qui était déterminante pour le premier semestre, et celle de l'avant-dernière année fiscale pour le second semestre (art. 7, al. 1 et 2 OCAMal dans la teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2019). Avec la nouvelle législation, l'OAS disposera des données fiscales déterminantes bien plus souvent qu'avant au moment de la décision d'octroi de la réduction des primes, de sorte qu'une nette réduction du nombre de restitutions est attendue. L'existence d'un cas de rigueur peut par conséquent être systématiquement contrôlé au moyen de l'application spécialisée EVOK avant la restitution, à condition que l'OAS ait accès aux données fiscales nécessaires. L'*alinéa 1* reprend la teneur actuelle de l'article 27, alinéa 3.

Si l'OAS ne dispose pas des données nécessaires, la diminution du montant octroyé au titre de la réduction des primes ou la cessation du droit sont annoncées automatiquement à l'assureur en vertu de l'échange des données généralisées au plan fédéral (cf. art. 106b, al. 2 OAMal). Cela a pour conséquence que l'assureur émet à titre rétroactif une facture au nom de la personne assurée. Les personnes concernées ont la possibilité de demander à l'OAS une remise du montant à restituer dans les 60 jours à compter de la réception de la facture (*al. 2 et 3*).

Lorsque l'existence d'un cas de rigueur est confirmée totalement ou en partie, il est renoncé à la restitution, de sorte que l'OAS annonce à l'assureur au moyen de l'échange de données que le montant demandé à titre rétroactif est entièrement ou partiellement garanti (une nouvelle fois). Lorsqu'il n'y a pas de cas de rigueur, l'assureur est tenu de restituer à l'OAS les montants indûment perçus au titre de la réduction des primes (art. 17b OCAMal).

Articles 28, 29 et 31a

Depuis le 1^{er} janvier 2012, l'article 64a LAMal règle de manière exhaustive la compensation par les cantons des pertes des assureurs découlant de primes et de participations aux coûts que ces derniers n'ont pas pu recouvrer. Les dispositions cantonales à cet égard doivent par conséquent être abrogées (*articles 28, 29 et 31a*).

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà l'abrogation de ces trois articles (cf. ch. 2, contexte).

Article 29a

Les cantons prennent en charge 85 pour cent du montant total des créances relevant de l'assurance obligatoire des soins (primes et participations aux coûts arriérées, intérêts moratoires et frais de poursuite) (cf. art. 64a, al. 3 et 4 LAMal). Le canton de Berne verse tous les ans quelque 43 millions de francs aux assureurs. Les moyens dont l'OAS dispose aujourd'hui ne sont pas suffisants pour qu'il puisse vérifier les pertes qu'annoncent les assureurs et évaluer les prochaines dépenses du canton de Berne.

L'*alinéa 1* doit créer la base légale permettant aux offices des poursuites et des faillites du canton de Berne de mettre à la disposition de l'OAS les données issues des procès-verbaux et des registres des poursuites qui sont nécessaires à une vérification (p. ex. créanciers et débiteurs, montants des arriérés et périodes concernées, numéros de la poursuite ou de l'acte de défaut de biens).

Article 31

Lorsque les montants de l'AOS octroyés aux bénéficiaires de PC leur étaient encore versés directement par la Caisse de compensation du canton de Berne (CCB), l'OAS avançait les frais à cette dernière. Depuis 2017, ces montants sont versés directement aux assureurs-maladie en vertu de l'article 21a LPC. L'OAS ne verse plus ces avances et les décomptes ne sont plus tenus. Les *alinéas 2 et 3* doivent par conséquent être modifiés.

Article 32

Les données nécessaires à l'examen du droit à la réduction des primes contenues dans le système de traitement des données ont changé depuis l'entrée en vigueur de la LiLAMAM. La liste des données contenues dans le système actuel (*al.* 2) a par conséquent été mise à jour (suppressions et ajouts).

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà la modification de l'alinéa 2 (cf. ch. 2, contexte).

Article 34

S'agissant des décisions relatives à l'application du régime obligatoire et à l'exception de l'obligation de s'assurer, l'opposition est régie à l'article 52 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA)³⁶. Pour cette raison, il n'y a plus lieu de mentionner de telles décisions à l'article 34.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà la modification de l'article 34 (cf. ch. 2, contexte).

Article 35

Le droit fédéral (LAMal, loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents [LAA]³⁷, loi du 19 juin 1992 sur l'assurance militaire [LAM]³⁸, LPGA) ainsi que la loi du 11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public (LOJM)³⁹ règlent de manière exhaustive l'organisation et les compétences du Tribunal administratif, notamment concernant les litiges opposant un assureur à un autre assureur, à une personne assurée ou à un tiers. L'*alinéa 1* doit par conséquent être abrogé.

L'article 128 LPJA, auquel renvoie l'*alinéa 2*, a été abrogé au 1^{er} janvier 2011. Aujourd'hui, l'article 57, alinéa 4 LOJM établit que la législation peut attribuer des affaires à la compétence du ou de la juge unique. La référence de l'*alinéa 2* doit donc être modifiée.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà la modification de l'article 35 (cf. ch. 2, contexte).

Article 37

Depuis le 1^{er} janvier 2011, les frais de procédure pour les litiges portant sur les assurances complémentaires à l'assurance obligatoire des soins sont régis par les articles 113 à 115 du code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC)⁴⁰. L'*alinéa 2* doit par conséquent être modifié.

Etant donné que le nom complet du CPC est à présent mentionné à l'*alinéa 2*, il peut être abrégé à l'*alinéa 3*.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà la modification de l'*alinéa 2* (cf. ch. 2, contexte).

Article 37a

Les cantons peuvent charger les caisses de compensation de l'assurance-vieillesse et survivants de renseigner les employeurs sur leur obligation d'assurer les travailleurs en matière d'accidents et de veiller à ce que cette obligation soit respectée (art. 80 LAA). Par arrêté du 9 mars 1983, le Conseil-exécutif a délégué cette tâche à la CCB (ACE 927/1983). Le nouvel article 37a permet d'inscrire la délégation de cette tâche dans la législation.

³⁶ RS 830.1

³⁷ RS 832.20

³⁸ RS 833.1

³⁹ RSB 161.1

⁴⁰ RS 272

Article 38

Sous le titre «Assurance-accidents» se trouveront désormais deux articles (art. 37a et 38). Un titre marginal doit donc être donné à l'article 38.

Article 41

Le Tribunal arbitral, sur proposition d'un assureur ou d'une fédération d'assureurs, prononce des sanctions en vertu de l'article 59, alinéa 1 LAMal (art. 59, al. 2 LAMal). Il peut non seulement statuer sur les exclusions de fournisseurs de prestations de toute activité à la charge de l'assurance obligatoire de soins, mais aussi prononcer les autres sanctions mentionnées à l'article 59, alinéa 1 LAMal. C'est pourquoi la *lettre b* doit être modifiée.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà cette modification (cf. ch. 2, contexte).

Article 47

Depuis le 1^{er} janvier 2011, les frais de procédure et les émoluments administratifs en cas de litige devant le Tribunal arbitral sont régis par les dispositions du décret du 24 mars 2010 concernant les frais de procédure et les émoluments administratifs des autorités judiciaires et du Ministère public (décret sur les frais de procédure, DFP)⁴¹. L'*alinéa 3* doit par conséquent être modifié.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà cette modification (cf. ch. 2, contexte).

Article 48

Les juges du Tribunal administratif qui sont membres du Tribunal arbitral des assurances sociales ne perçoivent pas d'indemnités pour leur travail au sein de ce dernier, car la juridiction arbitrale fait partie des tâches du Tribunal administratif (art. 54, al. 1, lit. a LOJM). Depuis le 1^{er} janvier 2011, l'indemnisation des juges spécialisés du Tribunal arbitral est régie par les dispositions du décret du 9 juin 2010 sur l'indemnisation des juges à titre accessoire (DInJ)⁴². L'article 48 doit être adapté en conséquence.

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà cette modification (cf. ch. 2, contexte).

Modification indirecte d'un acte législatif

Le Tribunal arbitral des assurances sociales est composé d'un membre du Tribunal administratif en qualité de président ou de présidente neutre et d'un représentant ou une représentante, respectivement, des assureurs et des fournisseurs de prestations concernés. Il statue en principe dans une composition de trois membres (art. 56, al. 4 LOJM). Le président ou la présidente neutre, en qualité de juge unique, approuve les transactions et connaît des requêtes ou actions qui ont été retirées, sont devenues sans objet ou sont manifestement irrecevables (art. 57, al. 7 LOJM). A l'heure actuelle, si les parties concluent de façon concordante à l'admission du recours ou de la demande, le Tribunal arbitral doit statuer dans une composition de trois membres. Pour accélérer la procédure et diminuer les frais pour les parties, il est justifié de prévoir la compétence du ou de la juge unique dans de tels cas (*al. 7, dernière phrase*). Par ailleurs, une disposition similaire existe pour les litiges devant le Tribunal administratif: les membres du Tribunal administratif connaissent, en qualité de juges uniques, de toutes les affaires pour lesquelles les parties concluent de façon concordante à l'admission du recours ou de la demande (art. 57, al. 4 LOJM).

Le projet de révision du 22 janvier 2015 prévoyait déjà cette modification (cf. ch. 2, contexte).

⁴¹ RSB 161.21

⁴² RSB 166.1

Dispositions transitoires

Article T1-1

L'entrée en vigueur de la nouvelle disposition concernant la prise en compte pour la réduction des primes des couples vivant en concubinage (art. 19, al. 2, lit. a2 et a3) est fixée au 1^{er} juillet 2021. Comme expliqué dans le commentaire y relatif, l'OAS soutiendra les communes lors des travaux initiaux d'épuration en leur transmettant les données *ad hoc* le 12 juillet 2021 au plus tard (*al. 1*).

Il sera tenu compte du concubinage dans la réduction des primes pour la première fois en janvier 2022 (cf. art. T1-3). Afin que la réduction puisse être déduite de la facture des primes par les assureurs-maladies dès janvier 2022, l'OAS doit examiner le droit à cette réduction en novembre 2021. Les communes sont donc tenues d'épurer les données au sens de l'alinéa 2 jusqu'au 31 octobre 2021.

Article T1-2

Les assureurs peuvent demander à l'OAS la compensation des primes et des participations aux coûts échues au 31 décembre 2011 qu'ils n'ont pas pu recouvrer. Depuis le 1^{er} janvier 2012, l'article 64a LAMal règle de manière exhaustive la compensation des pertes engendrées après le 1^{er} janvier 2012. L'*alinéa 1* détermine jusqu'à quel moment les assureurs peuvent demander à l'OAS la compensation des pertes conformément à l'ancien droit cantonal (cf. art. 28 et 29 LiLAMAM dans leur teneur actuelle).

La teneur de l'article 28, alinéa 3, qui est nécessaire pour la compensation, figure désormais à l'*alinéa 2*.

Les dispositions transitoires de l'article T1-2 faisaient partie du projet de révision du 22 janvier 2015 (cf. ch. 2, contexte).

Article T1-3

Pour que la situation des concubins puisse être prise en compte pour la réduction des primes (art. 19, al. 2, lit. a2 et a3), les données concernant les liens de filiation et les numéros EGID et EWID doivent être extraits de GERES, saisis dans l'application spécialisée de l'OAS et examinés avant l'éventuel octroi de la réduction des primes. L'OAS doit pouvoir extraire et utiliser ces données le 1^{er} juillet 2021 déjà, soit dès l'entrée en vigueur de la modification législative, pour qu'il soit certain que les travaux préparatoires requis soient effectués à point nommé. Dès le 1^{er} janvier 2022, l'OAS tiendra compte du concubinage lors de l'établissement de la réduction des primes. L'article 19, alinéa 2, lettres a2 et a3 est donc applicable à compter de cette date (*al. 1*).

L'examen annuel visant à déterminer si le droit à la réduction des primes des jeunes adultes doit être évalué avec celui de leurs parents (art. 19, al. 2, lit. d) aura lieu dès le 1^{er} janvier 2022 (*al. 1*). Depuis le 1^{er} janvier 2020, la taxation fiscale définitive de la dernière année est déterminante pour *toute* l'année (art. 7, al. 1 et 3 OCAMal). Il est donc pertinent que l'application de la nouvelle disposition concernant les jeunes adultes (art. 19, al. 2, lit. d) débute également au début d'une année, c'est-à-dire dès le 1^{er} janvier 2022 (*al. 1*).

Les cantons prennent en charge 85 pour cent des pertes des assureurs (art. 64a, al. 4 LAMal). Les assureurs annoncent au canton, le 31 mars au plus tard, le décompte final des pertes (art. 105f, al. 2 OAMal). Le canton contrôle le décompte et verse à l'assureur les créances selon l'article 64a, alinéa 4 jusqu'au 30 juin (art. 105k, al. 2 OAMal). Le contrôle des pertes de 2021 à l'aide des données du registre des poursuites (art. 29a) peut donc avoir lieu pour la première fois au printemps 2022. L'article 29a doit par conséquent être applicable dès le 1^{er} janvier 2022.

4. Place du projet dans le programme gouvernemental de législature (programme législatif) et dans d'autres planifications importantes

Le programme gouvernemental de législature 2019 à 2022 ne mentionne pas le présent projet de révision. La raison de la modification est décrite au chiffre 2.

5. Répercussions financières

Contrôle systématique du respect de l'obligation de s'assurer

Pour les personnes qui ne sont pas assurées contre la maladie, mais qui ont droit à la réduction des primes automatiquement sur la base de leurs données fiscales ou sur requête, les montants octroyés à ce titre ne peuvent pas être versés directement à un assureur-maladie (cf. art. 65, al. 1 LAMal). Actuellement, l'OAS veille déjà à ce que les personnes concernées contractent une assurance-maladie. L'examen systématique du respect de l'obligation de s'assurer (cf. art. 1, al. 2a) n'aura donc qu'un effet marginal sur les dépenses liées à la réduction des primes. La mise en œuvre technique dans l'application spécialisée EVOK coûtera environ 50 000 francs. L'émolument annuel pour l'utilisation du service en ligne (service de consultation ASSH) est de 1730 francs (état: juillet 2019).

Prise en compte des couples vivant en concubinage pour l'application de la réduction des primes

La prise en compte du concubinage dans l'application de la réduction des primes, telle que prévue à l'article 19, alinéa 2, lettres a2 et a3, diminuera les dépenses liées à la réduction des primes de neuf millions de francs selon les estimations. La mise en œuvre technique dans l'application spécialisée EVOK coûtera environ 20 000 francs.

Examen annuel de l'appartenance des jeunes adultes à la famille au sens de la réduction des primes

La modification de l'article 19, alinéa 2, lettre d n'a pratiquement aucune portée sur le montant alloué à la réduction des primes. La mise en œuvre technique dans l'application spécialisée EVOK coûtera environ 15 000 francs.

Identification des cas de rigueur dans le cadre de la réduction des primes

La modification de l'article 27, alinéas 3 et 4 n'a aucune répercussion financière étant donné qu'en 2020 déjà l'existence d'un cas de rigueur est systématiquement examinée sur demande en vertu de la teneur actuelle de l'article 27, alinéa 3.

6. Répercussions sur le personnel et l'organisation

Contrôle systématique du respect de l'obligation de s'assurer

Le respect de l'obligation de s'assurer fera dorénavant l'objet d'un contrôle systématique (art. 1, al. 2a et art. 4a). Les efforts se porteront essentiellement sur les quelque 26 000 personnes qui viennent s'ajouter à la population cantonale tous les ans⁴³ (nouveaux arrivants et nouveau-nés). Le statut des personnes qui ne disposent pas d'une assurance-maladie peut être connu après comparaison des données sur les habitants et des données des assureurs qui sont issues du service de consultation ASSH ou qui seront éventuellement disponibles du fait de l'échange de données entre les cantons et les assureurs-maladie. L'OAS a besoin de 200 pour cent de poste supplémentaires pour assumer les démarches qui en découlent (comme l'envoi d'une injonction à faire parvenir la police d'assurance, l'affiliation à une AOS, le suivi d'une procédure juridique).

Quant à la régularité de la situation des frontaliers en matière d'assurance-maladie, 500 personnes environ par année reçoivent leur première autorisation de séjour et sont donc concernées par le contrôle. A

⁴³ OAS, nombre de nouveaux arrivants et de naissances dans le canton de Berne en 2018, données d'avril 2019 issues de l'application spécialisée EVOK

cet effet, l'OAS a besoin de 50 pour cent de poste supplémentaires. Il s'agira de comparer les données de l'OPOP et des assurés se trouvant dans le service de l'ASSH. La charge de travail est toutefois plus importante que pour les résidents étant donné que les dispositions applicables relèvent du droit international (p. ex. règlement [CE] n° 883/2004) et que l'OAS doit traiter les affaires au cas par cas. Au demeurant, il y a de fortes chances que, proportionnellement, une part plus grande des résidents et des personnes provenant des autres cantons dispose déjà d'une assurance-maladie.

L'OAS affine d'office à une caisse-maladie toute personne tenue de s'assurer qui n'a pas donné suite à l'obligation de s'assurer en temps utile (art. 6, al. 2 LAMal). Il faut par conséquent s'attendre à ce que davantage de recours contre des décisions d'affiliation soient déposés auprès du Tribunal administratif. Il n'est pas possible d'estimer le travail supplémentaire que cela demandera au Tribunal administratif.

Prise en compte des couples vivant en concubinage pour l'application de la réduction des primes

Une qualité élevée des données concernant les liens de filiation et les numéros EGID/EWID est primordiale pour que les situations des partenaires vivant en union libre puissent être sans problème et systématiquement prises en compte lors de l'évaluation automatique du droit à la réduction des primes. Une épuration des données concernant les liens de filiation doit au préalable avoir lieu; il s'agit là d'une tâche dévolue aux communes (cf. art. T1-1, al. 1). L'OAS a besoin à moyen terme de 20 à 40 pour cent de poste supplémentaires pour l'exploitation des données. Avant, pendant et après la migration des données dans l'application spécialisée EVOK ce besoin sera nettement supérieur.

La correction des données se fera avec le concours également de l'OIO, compétent pour l'application GERES, ainsi que du domaine Support aux communes de l'Intendance cantonale des impôts.

Examen annuel de l'appartenance des jeunes adultes à la famille au sens de la réduction des primes

Actuellement, le droit à la réduction des primes des jeunes adultes est établi indépendamment de celui de leurs parents dès la première année où leur revenu annuel net corrigé est supérieur ou égal à 14 000 francs et s'éteint s'il est inférieur à cette limite la deuxième année. Les personnes dont le droit s'est éteint ont la possibilité de déposer une demande de réduction des primes auprès de l'OAS afin qu'il puisse procéder à l'examen du droit. Ces demandes ne seront plus nécessaires puisqu'il sera examiné tous les ans si les jeunes adultes sont réputés membres de la famille de leurs parents au vu de leur revenu. Cela n'empêche toutefois pas les jeunes adultes qui pensent avoir droit à la réduction des primes de continuer à déposer une demande s'ils le souhaitent. Suite à la modification législative, cinq pour cent de poste en moins seront nécessaires pour le traitement des demandes.

Identification des cas de rigueur dans le cadre de la réduction des primes

La modification de l'article 27, alinéas 3 et 4 n'a aucune répercussion sur le personnel et l'organisation puisque les cas de rigueur économique seront constatés systématiquement et sur requête en 2020 déjà en vertu de l'article 27, alinéa 3 en vigueur.

7. Répercussions sur les communes

Information des personnes qui transfèrent leur résidence dans un Etat de l'Union européenne, en Islande ou en Norvège et qui bénéficient d'une rente suisse

Dorénavant, les communes remettront une lettre informative aux personnes qui transfèrent leur résidence dans un Etat de l'Union européenne, en Islande ou en Norvège et qui perçoivent une rente suisse (art. 3, al. 2, lit. b et al. 3). La charge qui en découle est limitée. L'OAS mettra gratuitement à disposition un modèle à cet effet.

Prise en compte des couples vivant en concubinage pour l'application de la réduction des primes

Les communes doivent systématiquement indiquer dans le registre des habitants le lien de filiation qui unit les parents qui vivent sous le même toit sans être mariés et les enfants et jeunes adultes jusqu'à 25 ans révolus (art. 22a).

En outre, les communes doivent dans un premier temps épurer les données concernant les liens de filiation inscrits dans les registres des habitants (dispositions transitoires, art. T1-1, al. 2). Le temps nécessaire est estimé approximativement à 1500 heures. Il se peut que les communes essuient des frais résultant de l'adaptation de leur logiciel, qui doit permettre la saisie des liens de filiation pour GERES.

8. Répercussions sur l'économie

Une partie des personnes non mariées qui font ménage commun et qui ont eu au moins un enfant ensemble ne peut plus prétendre à une réduction des primes et doit s'attendre à une diminution des ressources. La mesure peut donc avoir des répercussions négatives sur les dépenses de consommation.

9. Résultat de la procédure de consultation

La procédure de consultation s'est déroulée du 25 octobre 2019 au 24 janvier 2020. A cette occasion, 40 prises de position ont été déposées⁴⁴.

Dans l'ensemble, le projet législatif a reçu un accueil positif. La plupart des participants ont donné leur avis sur la prise en compte des couples vivant en concubinage pour l'application de la réduction des primes (art. 19, al. 2, lit. a2 et a3). L'UDC, le PS, le PLR, le PBD et les Vert'libéraux ainsi que la ville de Thounne ont accordé leur soutien à la nouvelle réglementation. La ville de Berne la trouve sur le fonds louable, tout en émettant quelques réserves car elle donnera lieu à de nouvelles inégalités. Les PME bernoises approuvent également le changement prévu, mais demandent que sa mise en œuvre se fasse sans pourcentages de poste supplémentaires.

Le PEV et l'UDF demandent qu'il soit tenu compte du concubinage dans le cadre de la réduction des primes, que le couple ait ou non des enfants, sur la base d'une déclaration personnelle et qu'il soit prévu des sanctions lorsque les renseignements fournis sont faux. Köniz juge opportun que la motion soit au moins partiellement mise en œuvre à présent, mais souligne que la prise en compte des couples sans enfant vivant en concubinage doit se faire très rapidement.

Les Verts souhaitent que le canton renonce à prendre en compte les couples vivant en concubinage dans le cadre de la réduction des primes. Leur principal motif réside dans la distinction faite entre les couples non mariés qui ont des enfants et ceux qui n'en ont pas, qui conduit à une inégalité de traitement. Se référant à l'avis de droit du professeur Gächter (p. 27), ils font en outre valoir que le droit fiscal bernois désavantage les couples vivant en concubinage. Ils précisent que cet aspect ne doit pas être ignoré puisque le droit à la réduction des primes est calculé sur la base des données fiscales. Dans une contre-proposition, ils suggèrent que les moyens ne soient non pas économisés mais affectés à une extension de la réduction des primes.

Dans son avis de droit, le professeur Gächter parvient à la conclusion que la prise en compte de *tous* les couples vivant en concubinage, c'est-à-dire avec ceux qui n'ont pas d'enfant, n'est pas conforme au droit (avis de droit sur la prise en compte du concubinage dans le cadre de la réduction des primes, p. 4, 49 ss). Selon lui, le recours à une déclaration spontanée donnerait en effet lieu à une inégalité de traitement (avis de droit précité, p. 4, 8 ss; commentaire sur l'art. 19, lit. b) *supra*, p. 7 s.). Le canton renonce à élaborer une règle dont l'application contreviendrait au droit en vigueur et lui préfère une solution partielle, qui met en œuvre la motion au moins dans une certaine limite.

Contrairement à ce qu'avancent les Verts, les couples mariés et ceux vivant en concubinage sont globalement traités de la même manière en matière de fiscalité. La situation ne présente un désavantage pour les couples vivant en concubinage que lorsque le foyer ne perçoit qu'un revenu principal. L'avis de droit susmentionné (p. 40) propose justement cet exemple seulement, ce qui induit en erreur. Affirmer que le

⁴⁴ L'analyse des prises de position est disponible à l'adresse suivante: www.jgk.be.ch → La Direction → Organisation → Office des assurances sociales → Publications [en ligne à partir du 23 avril 2020].

droit fiscal bernois dessert les couples vivant en concubinage n'est pas pertinent. Le rapport entre les niveaux d'imposition est conforme aux dispositions constitutionnelles. S'il devenait indubitable que les concubins n'étaient pas imposés selon leur capacité économique dans le canton de Berne, il faudrait adapter la législation cantonale en matière d'impôts. Un désavantage fiscal ne devrait pas subsister au motif qu'il existe un avantage dans d'autres domaines du droit.

La mise en œuvre de l'arrêt du Tribunal fédéral du 22 janvier 2019 (ATF 145 I 26) aboutira à une dépense supplémentaire de 23 millions de francs en 2020 et de 30 millions de francs à partir de 2021 dans le domaine de la réduction des primes (dès 2021, les primes pour les enfants doivent être réduites de 80 %; art. 65, al. 1^{bis} LAMal). Les dépenses annuelles du domaine augmentent par ailleurs d'environ quatre millions de francs, puisque le droit fédéral prévoit la réduction des primes des enfants et jeunes adultes en formation à hauteur, respectivement, de 50 et 80 pour cent (art. 65, al. 1^{bis} LAMal). Vu l'évolution des dépenses et la situation financière du canton, il faut renoncer à augmenter le budget de la réduction des primes de neuf millions de francs.

A l'avenir, les communes devront systématiquement indiquer dans le registre des habitants le lien de filiation qui unit les parents vivant sous le même toit sans être mariés (art. 19, al. 2, lit. a2 et a3) et les enfants et jeunes adultes jusqu'à 25 ans révolus (art. 22a). Il faudra aussi qu'elles procèdent à une première épuration des données (art. T1-1 des dispositions transitoires). L'ACB a estimé dans sa prise de position que la charge qu'impliquent les nouvelles tâches des communes ne doit pas être importante. Le PLR, les villes de Bienne et de Thoune, Köniz ainsi que l'association régionale Jura bernois. Bienne exigent l'indemnisation des communes pour leur travail.

Aujourd'hui déjà, les communes doivent tenir un registre des habitants (art. 2, al. 1 de la loi du 28 novembre 2006 sur l'harmonisation des registres officiels [LReg]⁴⁵). Elles saisissent les liens de filiation dans ce cadre, mais ne les transmettent pas par GERES dans le champ approprié. La saisie (additionnelle) des données de filiation n'équivaut pas à un transfert de charges au sens de la LPFC que le canton doit compenser financièrement (cf. art. 29b, al. 1 LPFC). Aucune base légale ne prévoit le dédommagement financier des communes par le canton pour les tâches ou frais ponctuels (p. ex. épuration des données, modification des logiciels). Il est renoncé à prévoir une indemnité pour le travail des communes.

⁴⁵ RSB 152.05