



Réponse du Conseil d'Etat à un instrument parlementaire

Question Erika Schnyder

2013-CE-157 [QA 3147.13]

Prise en charge des frais liés au placement dans un EMS de personnes venant de l'étranger

I. Question

Ces dernières années, les communes et les Commissions de district des établissements pour personnes âgées (CODEMS) sont confrontées à un nouveau phénomène de migration, qui s'amplifie avec la crise économique des pays européens.

Il concerne trois catégories de personnes. En premier lieu, il s'agit des ressortissants suisses qui ont quitté la Suisse au moment de leur retraite, le plus souvent autour de 60 ans, pour un pays du Sud de l'Europe, dans la plupart des cas. Ces personnes ont travaillé toute leur vie en Suisse et y ont laissé leurs enfants et leur famille, mais ont voulu pour des raisons aussi bien financières que de qualité de vie s'expatrier au moment de la retraite. Or, lorsqu'ils atteignent le quatrième âge, soit après 80 ans et qu'ils commencent à avoir des problèmes de santé et de dépendance, ils se rendent compte que la prise en charge n'est pas aussi idéale qu'ils l'espéraient dans l'Etat de leur résidence, où, de surcroît, ils se retrouvent sans l'appui de leur famille et dans un pays qui connaît des problèmes de toutes sortes liés à la crise économique. Beaucoup se résolvent à rentrer alors au pays, auprès de leurs enfants. Ils abandonnent dès lors leur logement à l'étranger, dont ils sont le plus souvent propriétaires et qu'ils ne peuvent revendre en raison de la crise économique. Ils rentrent en Suisse et s'installent, pour un certain temps, auprès de leurs enfants ou dans une résidence protégée ou adaptée pour personnes âgées.

En second lieu, cette problématique touche des ressortissants des Etats UE qui ont travaillé en Suisse, sont repartis chez eux lors de la retraite et connaissent les mêmes problèmes que les Suisses, liés au grand âge. Ils finissent par revenir en Suisse, car leurs enfants, étrangers de 2ème génération, sont restés en Suisse et, pour la plupart, ont la nationalité suisse et laissent leur logement invendu – éventuellement pour les vacances des enfants.

Enfin, une troisième catégorie de migrants concerne les parents de ressortissants de l'UE qui travaillent en Suisse depuis plusieurs années et qui demandent le regroupement familial en Suisse, en faveur de leurs parents âgés, qui n'ont jamais travaillé ici mais qui ne peuvent plus rester au pays pour les mêmes raisons évoquées ci-dessus. L'Accord sur la libre circulation des personnes (ALCP) permet, en effet, aux ressortissants de l'UE et de l'AELE qui n'exercent pas d'activité lucrative d'obtenir un permis de séjour (permis B, valable 5 ans), à condition qu'ils puissent prouver qu'ils disposent de moyens financiers suffisants et d'une assurance maladie et accidents couvrant tous les risques. L'autorisation de séjour est, en règle générale, accordée sans trop de problèmes, du moment où des répondants en Suisse acceptent de prendre en charge leurs parents. Elle est, par ailleurs, renouvelable facilement.

Cependant, dans la plupart des cas, les personnes en question arrivent en Suisse sans fortune, avec des moyens financiers limités, souvent réduits à une rente AVS, (s'il y a un deuxième pilier, il est généralement de moindre importance), ou à une rente de vieillesse étrangère d'un montant modeste. Cela tient au fait que, au moment de la retraite, de nombreux Suisses et étrangers ayant travaillé en Suisse ont perçu le deuxième pilier sous forme de capital, total ou partiel, afin d'acquérir un logement dans leur nouveau pays de résidence ou d'origine ou de vivre d'un capital pouvant être confortable dans l'Etat en question. Quant aux étrangers n'ayant jamais travaillé en Suisse, de condition modeste, ils émargent de régimes de sécurité sociale étrangers qui peuvent être lacunaires ou fragmentaires et, en tout état de cause, insuffisants pour assurer leur subsistance en Suisse.

Au bout d'un certain temps, vu l'état de dépendance, ces personnes doivent être admises dans un EMS, leurs proches ne pouvant plus s'occuper d'eux. Or, les coûts et dépenses des frais de placement en EMS sont hors de portée des personnes en question et ne peuvent pas non plus être couverts par leurs enfants. Pour différentes raisons, notamment s'il existe un immeuble à l'étranger, les prestations complémentaires à l'AVS ne sont pas accordées aux Suisses ou le sont de manière réduite ; elles ne le sont de toute manière pas à des personnes de nationalité étrangère qui n'ont pas de rentes de l'AVS suisse ou qui ne remplissent pas les conditions liées au délai de carence (en général 10 ans de résidence ininterrompue en Suisse avant la demande). L'absence de prestations complémentaire entraîne, de manière générale, aussi l'absence de subventions pour soins spéciaux et accompagnement qui représentent des montants non négligeables, l'une des conditions d'octroi étant la durée du séjour dans le canton d'au moins de deux ans avant la demande. A défaut de ressources, ces personnes relèvent donc de la collectivité publique, par le biais de l'aide sociale. Mais pas seulement : en effet, les frais financiers des EMS ne pouvant être mis à leur charge d'après la LEMS (art 12 et 16), c'est la commune de domicile qui est tenue, via la CODEMS du district, de couvrir ces frais. Or, ceux-ci ne cessent d'augmenter et concernent aussi des personnes qui n'ont plus – voire n'ont jamais – versé d'impôts dans le canton et la commune depuis longtemps.

La commune de domicile s'entend de la commune dans laquelle la personne âgée a vécu avant son entrée dans l'établissement (art. 15 al. 3 LEMS). S'agissant de résidents venus d'autres cantons, l'accord préalable du canton de domicile est requis avant l'entrée dans l'établissement du nouveau canton, afin que ce dernier prenne en charge les frais financiers. Mais, pour ce qui est des ressortissants venant de l'étranger, aucun accord n'est possible avec l'Etat du domicile précédant l'entrée dans l'EMS. Il s'ensuit dès lors une inégalité de traitement entre les résidents. Comme l'ALCP interdit de faire des discriminations entre les nationaux et les étrangers ressortissants des Etats membres de l'UE/AELE, au niveau de l'aide sociale, le canton et la commune de résidence doivent couvrir les coûts de placement dans un EMS, ce qui reviendrait à contraindre les communes, respectivement les CODEMS à prendre en charge l'ensemble de ces frais liés au placement, en dépit du fait que ces personnes n'en remplissent pas les conditions d'accès. Dans cette hypothèse, ces personnes sont donc mieux traitées que celles qui vivent dans un autre canton.

Dès lors, je pose au Conseil d'Etat les questions suivantes :

1. Les communes, respectivement la CODEMS du district doivent-elles couvrir ces frais (frais financiers, frais de soins et d'accompagnement, éventuelles prestations complémentaires, aide sociale en cas de non prestations complémentaires) pour ces personnes et, si oui, sur la base de quelles dispositions légales ?

2. Si les communes ne peuvent être contraintes à payer ces frais et que les résidants ne peuvent les supporter eux-mêmes, qui doit les prendre en charge ? Si ce sont les EMS eux-mêmes et que les déficits d'exploitation sont couverts par les communes, cela revient à ce que les communes elles-mêmes versent ces frais.
3. Faudrait-il modifier la LEMS afin que les EMS n'acceptent plus de résidants venus de l'étranger ou seulement s'ils ont la certitude que les dépenses inhérentes au séjour seront prises en charge par le résidant, sa famille ou une source autre que la collectivité publique ?
4. Comment doit-on régler les cas des personnes qui s'installent dans un appartement protégé (question de domicile) pour une courte période avant l'entrée dans l'EMS ?
5. Est-il envisageable que, lors de l'octroi de permis de séjour, il soit tenu compte de moyens financiers suffisants pour couvrir d'éventuels séjours en EMS ?

11 avril 2013

II. Réponse du Conseil d'Etat

1. *Les communes, respectivement la CODEMS du district doivent-elles couvrir ces frais (frais financiers, frais de soins et d'accompagnement, éventuelles prestations complémentaires, aide sociale en cas de non prestations complémentaires) pour ces personnes et, si oui, sur la base de quelles dispositions légales ?*

Les différents types de coûts occasionnés par le séjour dans un EMS fribourgeois d'une personne domiciliée dans le canton sont à la charge des caisses-maladie, des collectivités publiques et du résidant, indépendamment du moment de domiciliation. S'agissant de la prise en charge des personnes domiciliées hors canton, la législation sur le financement des soins de longue durée détermine certes des principes de financement mais une réglementation au cas par cas demeure actuellement nécessaire. Cette situation fait d'ailleurs l'objet de débats au niveau fédéral (cf. not. la motion 12.4181 et le postulat 12.4099).

Partant, les communes assument les frais d'investissement des EMS aux termes des articles 12ss de la loi sur les établissements médico-sociaux (LEMS), ainsi que 55% de la contribution des pouvoirs publics aux coûts des soins (art. 2 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur le nouveau régime de financement des soins). Cette compétence des communes n'est pas soumise à une durée minimale de domicile dans le canton (art. 15 al. 3 LEMS et art. 5 de la loi d'application de la loi fédérale sur le nouveau régime de financement des soins).

Une participation aux coûts des soins, le prix de pension et les frais d'accompagnement sont à la charge du résidant (art. 19 al. 2 et 22 LEMS). Lorsque les ressources du résidant ne lui permettent pas de les assumer, il peut requérir des prestations complémentaires et une subvention à l'accompagnement (art. 23 LEMS), cette dernière n'étant toutefois octroyée qu'à la condition que le résidant soit domicilié dans le canton depuis plus de deux ans (art. 23 al. 4 LEMS). Si tel n'est pas le cas, les frais d'accompagnement ne pouvant être couverts par le résidant et les éventuelles prestations complémentaires sont à la charge de l'aide sociale sous réserve du principe de subsidiarité selon l'article 5 de la loi sur l'aide sociale (LASoc). La collectivité publique

compétente est déterminée sur la base de la loi fédérale en matière d'assistance (LAS) et de la LASoc. Elle ne relève pas impérativement de la commune de domicile, particulièrement pour les personnes ayant transféré leur domicile dans les deux ans précédant leur entrée en EMS (cf. not. art. 16 ss LAS).

Ainsi, la compétence financière pour certains types de coûts (frais d'investissement et coûts des soins) se fonde uniquement sur le domicile du résidant, indépendamment non seulement des ressources de ce dernier mais aussi de la durée de son séjour en Suisse ou dans le canton. La participation aux coûts des soins, le prix de pension et les frais d'accompagnement sont en principe assumés par le résidant. Dans la mesure où ses ressources ne lui permettent pas de les couvrir complètement, ce sont en premier lieu les assurances sociales et en particulier les prestations complémentaires qui financent ces frais. Dans ce contexte, il convient de souligner que les ressortissants des pays membres de l'UE ou de l'AELE peuvent requérir des prestations complémentaires aux mêmes conditions que les citoyens suisses (art. 5 LPC), à savoir dès leur prise de domicile, dans la mesure où ils répondent aux autres conditions d'octroi. Dans les autres cas de figure, la prise en charge financière incombe à l'aide sociale sous réserve du principe de subsidiarité et, dans la mesure où l'aide sociale est du ressort d'une commune fribourgeoise aux termes de la LAS et de la LASoc, l'aide matérielle décidée par la Commission sociale et octroyée par le Service social est financée à hauteur de 60% par les communes et 40% par l'Etat (art. 32 al. 1 LASoc).

- 2. Si les communes ne peuvent être contraintes à payer ces frais et que les résidants ne peuvent les supporter eux-mêmes, qui doit les prendre en charge ? Si ce sont les EMS eux-mêmes et que les déficits d'exploitation sont couverts par les communes, cela revient à ce que les communes elles-mêmes versent ces frais.*

Tant le coût résiduel des soins que l'éventuelle prise en charge subsidiaire de la participation aux frais de séjours du résidant (participation aux coûts des soins, prix de pension et frais d'accompagnement) sont assumés par l'Etat et les communes sous réserve de la législation fédérale sur l'assistance. Cette répartition des frais est aussi applicable aux personnes en provenance de l'étranger comme aux Suisses établis dans le canton depuis moins de deux ans avant le dépôt d'une demande de subvention. Les frais d'investissement sont, eux, assumés par la commune de domicile du résidant. Là aussi la même règle vaut pour l'ensemble des résidants domiciliés dans le canton de Fribourg.

- 3. Faudrait-il modifier la LEMS afin que les EMS n'acceptent plus de résidants venus de l'étranger ou seulement s'ils ont la certitude que les dépenses inhérentes au séjour seront prises en charge par le résidant, sa famille ou une source autre que la collectivité publique ?*

Les EMS fribourgeois ont principalement pour but de répondre aux besoins de prise en charge des personnes domiciliées dans le canton. Une limitation de l'accès aux prestations fondée sur les capacités contributives des personnes domiciliées dans le canton n'est donc pas envisageable et ne ferait que reporter sur des structures inadaptées la prise en charge de ces personnes. La compétence financière de l'acteur public peut être influencée par le moment de domiciliation dans le canton mais ne résulte pas d'une distinction entre les ressortissants étrangers et les Suisses. Elle découle en partie de la LEMS mais aussi de la législation fédérale (LAMal et LAS). Ainsi, le droit aux prestations complémentaires des ressortissants de l'UE et de l'AELE ne peut être restreint par une promesse d'assistance des proches (ATF 133 V 265).

4. *Comment doit-on régler les cas des personnes qui s'installent dans un appartement protégé (question de domicile) pour une courte période avant l'entrée dans l'EMS ?*

S'agissant des personnes s'installant en appartement protégé puis nécessitant un placement en EMS, les règles de financement s'appliquent de la même manière que pour une personne qui emménage dans un logement non protégé. La possibilité d'inclure les appartements protégés sur la liste des EMS autorisés à pratiquer à charge de la LAMal est actuellement examinée dans le cadre des projets législatifs Senior+.

5. *Est-il envisageable que, lors de l'octroi de permis de séjour, il soit tenu compte de moyens financiers suffisants pour couvrir d'éventuels séjours en EMS ?*

En ce qui concerne les ressortissants étrangers provenant de l'UE ou de l'AELE, les conditions d'admission en Suisse sont fixées par le droit communautaire, qui distingue diverses situations. Il est ainsi faite obligation aux ressortissants de l'UE ou de l'AELE qui entendent s'installer en Suisse sans statut de travailleurs (en tant que rentiers ou au terme d'un regroupement familial) de toujours disposer des moyens financiers nécessaires à leur entretien. A cet égard, s'il est défini que la personne concernée devra être prise en charge en EMS dès son entrée en Suisse, les coûts y relatifs sont pris en compte dans le calcul de son autonomie financière et, en cas d'insuffisance des moyens financiers, l'autorisation de séjour est refusée (art. 24 al. 8 annexe ALCP). Demeurent toutefois réservées les circonstances relevant du cas de rigueur. Le droit communautaire règle d'autres situations très différemment, notamment celle des ressortissants ayant travaillé en Suisse.

3 décembre 2013