

Jurisprudence et pratique administrative

**AVS**

Assurance-vieillesse et survivants

**AI**

Assurance-invalidité

**PC**

Prestations complémentaires à l'AVS/AI

**APG**

Allocations pour perte de gain

**AF**

Allocations familiales

**PP**

Prévoyance professionnelle

<b>Pratique</b>	
<b>APG: Modifications du RAPG en suite de la 6<sup>e</sup> révision de la LAPG</b>	<b>93</b>
<b>APG: 6<sup>e</sup> révision des APG et indemnités journalières de l'AI</b>	<b>110</b>
<b>Informations</b>	
<b>En bref</b>	<b>114</b>
<b>Nouvelles personnelles</b>	<b>115</b>
<b>Mutations au sein des organes d'exécution et de jurisprudence</b>	<b>116</b>
<b>Corrigenda</b>	<b>117</b>
<b>Droit</b>	
<b>AVS. Calcul des cotisations pour personnes sans activité lucrative</b> Arrêt du TFA du 3 mars 1999 en la cause J. G. et U. G.	<b>118</b>
<b>AI. Mesures d'ordre professionnel à l'étranger</b> Arrêt du TFA du 23 janvier 1998 en la cause C. G.	<b>126</b>
<b>AI. Mesures médicales</b> Arrêt du TFA du 26 février 1999 en la cause J. R.	<b>127</b>
<b>AI. Droit à l'aide en capital</b> Arrêt du TFA du 13 janvier 1997 en la cause P. H. Arrêt du TFA du 11 juin 1997 en la cause J. v. M.	<b>131</b> <b>136</b>
<b>AI. Formation scolaire spéciale</b> Arrêt du TFA du 31 mars 1999 en la cause N. M.	<b>139</b>
<b>AI. Evaluation de l'invalidité</b> Arrêt du TFA du 30 octobre 1997 en la cause T. L.	<b>141</b>

---

## Pratique VSI 4/1999 – juillet/août 1999

**Editeur**  
Office fédéral des assurances sociales  
Effingerstrasse 31, 3003 Berne  
Téléphone 031 322 90 11  
Téléfax 031 322 78 41

**Administration**  
Office central fédéral des imprimés et du matériel  
3000 Berne

**Rédaction**  
Service d'information OFAS  
René Meier, téléphone 031 322 91 43

**Prix d'abonnement** fr. 27.- + 2,3% TVA  
(paraît six fois par année)

**Prix au numéro** fr. 5.-

## 6<sup>e</sup> révision APG: Modifications du Règlement sur les allocations pour perte de gain (RAPG)

Le Conseil fédéral a décidé le 31 mai 1999 que la 6<sup>e</sup> révision de la loi fédérale sur le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée, dans le service civil ou dans la protection civile (LAPG) entrerait en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1999. Il a toutefois excepté les dispositions sur l'allocation visant à compenser les coûts supplémentaires liés aux frais de garde des enfants. Les recrues et les personnes en service pratique toucheront les montants relevés cette année déjà à l'ER d'été. Mais d'autres personnes en service pourront également bénéficier des nouveaux taux des allocations si leur service commence avant le 1<sup>er</sup> juillet et prend fin après l'entrée en vigueur de la révision. L'allocation pour frais de garde par contre entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2000.

Nous reproduisons ci-après la teneur des nouvelles dispositions de règlements en les accompagnant de commentaires.

### Règlement sur les allocations pour perte de gain (RAPG)

#### Modification du 31 mai 1999

*Le Conseil fédéral suisse arrête:*

I

Le règlement du 24 décembre 1959 sur les allocations pour perte de gain<sup>1</sup> est modifié comme suit:

*Titre précédant l'art. 1*

#### I. Droit à l'allocation et calcul de l'allocation

##### Art. 1 Principe

<sup>1</sup> Ont droit à une allocation en tant que personnes exerçant une activité lucrative celles qui, au sens du présent règlement, ont exercé une activité lucrative pendant au moins quatre semaines au cours des douze derniers mois précédant l'entrée en service, lorsqu'elles:

- a. font du service dans l'armée suisse ou dans le service de la Croix-Rouge;
- b. effectuent un service civil;
- c. servent dans la protection civile;
- d. participent aux cours fédéraux et cantonaux pour moniteurs de Jeunesse+Sport ou aux cours pour moniteurs de jeunes tireurs.

<sup>1</sup> RS 834.11

<sup>2</sup> Sont assimilés aux personnes exerçant une activité lucrative, les chômeurs ainsi que les personnes qui font du service et rendent vraisemblable qu'elles auraient entrepris une activité lucrative de longue durée si elles n'avaient pas dû entrer en service. Lorsqu'elles ont terminé leur formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service ou si elles l'avaient terminée pendant le service, il est présumé qu'elles auraient entrepris une activité lucrative.

<sup>3</sup> Les personnes qui ne remplissent pas les conditions énoncées à l'al. 1 sont considérées comme personnes sans activité lucrative.

## *Art. 2 Allocation pour les salariés en général*

<sup>1</sup> L'allocation pour salarié est calculée sur la base du dernier salaire déterminant au sens de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants<sup>2</sup> (LAVS), acquis avant l'entrée en service et converti en gain journalier. Ne sont pas pris en compte dans ce calcul les jours pour lesquels une personne salariée n'a pas pu obtenir un revenu du travail ou dont le revenu du travail a été diminué en raison:

- a. d'une maladie;
- b. d'un accident;
- c. d'une période de chômage;
- d. d'une période de service au sens de l'art. 1 LAPG;
- e. d'autres motifs n'impliquant pas une faute de sa part.

<sup>2</sup> Pour les personnes qui rendent vraisemblable que, durant le service, elles auraient entrepris une activité lucrative de longue durée ou gagné sensiblement plus qu'avant d'entrer en service, l'allocation est calculée d'après le revenu qu'elles ont perdu. Si elles ont terminé leur formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service ou si elles l'avaient terminée pendant le service, l'allocation est calculée sur la base du salaire initial versé selon l'usage local dans la profession concernée.

<sup>3</sup> Pour les membres de la famille qui travaillent avec l'exploitant sans recevoir de salaire en espèces et qui accomplissent une période de service avant le 1<sup>er</sup> janvier de l'année suivant celle au cours de laquelle ils ont accompli 20 ans, l'allocation est calculée d'après le salaire global déterminé selon l'art. 14 du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants<sup>3</sup> (RAVS).

<sup>4</sup> Si une personne a bénéficié d'une indemnité journalière de l'assurance-invalidité ou de l'assurance-accident obligatoire immédiatement avant d'entrer en service, le montant total de l'allocation correspond au moins à celui de l'indemnité journalière préalablement versée.

## *Art. 3 Allocation pour les salariés ayant un revenu régulier*

<sup>1</sup> Sont considérées comme salariées ayant un revenu régulier les personnes qui:

- a. ont un rapport de travail stable et dont le revenu n'est pas soumis à de fortes fluctuations;
- b. ont interrompu leur activité en raison d'une maladie, d'un accident, d'une période de chômage ou de service ou pour tout autre motif qui n'implique pas une faute de leur part.

<sup>2</sup> Un rapport de travail est réputé stable lorsqu'il est a été conclu pour une durée indéterminée ou pour une année au moins.

---

<sup>2</sup> RS 831.10

<sup>3</sup> RS 831.101

<sup>3</sup> Le revenu journalier moyen acquis avant l'entrée en service est déterminé de la façon suivante:

- a. pour les salariés payés à l'heure, le dernier salaire horaire touché avant le service est multiplié par le nombre d'heures de travail effectuées durant la dernière semaine de travail normal précédant le service et ce produit est divisé par sept;
- b. pour les salariés payés au mois, le dernier salaire mensuel touché avant le service est divisé par 30;
- c. pour les salariés rémunérés d'une autre façon, le salaire touché durant les quatre dernières semaines précédant le service est divisé par 28.

<sup>4</sup> Si le revenu journalier moyen ne peut être déterminé selon l'al. 3 parce que le dernier emploi a débuté peu avant l'entrée en service, est déterminante la rémunération convenue entre les parties.

<sup>5</sup> Les éléments de salaire versés régulièrement une fois par année ou à des intervalles de plusieurs mois, tels que les provisions et les gratifications, sont convertis en gain journalier et ajoutés au revenu déterminé selon l'al. 3.

#### *Art. 4* Allocation pour les salariés ayant un revenu irrégulier

<sup>1</sup> Lorsque la personne salariée n'a pas de revenu régulier au sens de l'art. 3, le revenu journalier moyen est établi d'après le gain obtenu pendant trois mois.

<sup>2</sup> Le gain d'une période plus longue est pris en considération si le revenu journalier moyen ainsi déterminé n'est pas approprié.

#### *Art. 5, titre et al. 1, 3 et 4* Allocation pour les personnes de condition indépendante

<sup>1</sup> L'allocation pour les personnes de condition indépendante est calculée d'après le revenu, ramené au gain journalier, qui a servi de base à la dernière décision de cotisations à l'AVS rendue avant l'entrée en service. Sur demande, l'allocation est ajustée si, par la suite, une nouvelle décision est prise pour l'année pendant laquelle le service a été accompli.

<sup>3</sup> Si une personne de condition indépendante n'était pas astreinte à payer des cotisations selon la LAVS, son allocation est calculée d'après le revenu acquis au cours de l'année précédant celle de l'entrée en service.

<sup>4</sup> Si une personne a bénéficié d'une indemnité journalière de l'assurance-invalidité ou de l'assurance-accident obligatoire immédiatement avant d'entrer en service, le montant total de l'allocation correspond au moins à celui de l'indemnité journalière préalablement versée.

#### *Art. 6* Allocation pour les personnes exerçant à la fois une activité salariée et indépendante

Le revenu moyen acquis avant l'entrée en service des personnes exerçant à la fois une activité salariée et indépendante est composé des gains journaliers moyens des deux activités, déterminés selon les art. 2 à 5.

#### *Art. 6a* Allocation pour les personnes sans activité lucrative

Les personnes sans activité lucrative ont droit à l'allocation de base minimale prévue à l'art. 10 ou 11 LAPG. L'art. 2, al. 4 est réservé.

## II. Allocation pour frais de garde

*Art. 7a*

*Abrogé*

*Art. 8* Coûts supplémentaires pour la garde des enfants

<sup>1</sup> Sont considérées comme des coûts supplémentaires pour la garde des enfants les dépenses qu'une personne encourt parce que le service l'empêche d'accomplir personnellement des tâches, inhérentes à la garde d'enfants, qui lui étaient attribuées durablement et régulièrement avant l'entrée en service.

<sup>2</sup> Sont notamment indemnisés:

- a. les frais pour les repas pris hors du domicile;
- b. les frais d'hébergement et de déplacement pour les enfants accueillis par une tierce personne;
- c. la rétribution d'aides familiales ou ménagères;
- d. les frais pour des crèches et des garderies;
- e. les frais de déplacement d'une tierce personne qui se rend au domicile de la personne faisant du service pour garder les enfants.

*Art. 9* Montant de l'allocation

<sup>1</sup> Seuls les frais effectifs sont remboursés, mais au maximum jusqu'à concurrence d'une somme égale à 27% du montant maximal de l'allocation totale, multipliée par le nombre de jours de service effectués.

<sup>2</sup> Les dépenses inférieures à 20 francs ne sont pas remboursées.

*Art. 10 à 12*

*Abrogés*

*Art. 13, al. 1 et 3*

<sup>1</sup> Sont considérés comme services d'avancement d'une certaine durée au sens de l'art. 10 LAPG:

- a. tous les services accomplis dans les écoles et les cours;
- b. les cours spéciaux exclusivement destinés au perfectionnement de l'instruction pour l'accession à un grade supérieur ou à une fonction nouvelle, si leur durée, prise individuellement ou ajoutée à celle des périodes d'instruction avec lesquelles ils forment un tout, est d'au moins 18 jours.

<sup>3</sup> *Abrogé*

*Art. 14* Formules

<sup>1</sup> La personne qui entend exercer son droit:

- a. à l'allocation de base, à l'allocation pour enfant et à l'allocation d'exploitation remet le questionnaire à son employeur ou à la caisse de compensation compétente selon l'art. 19;
- b. à l'allocation pour frais de garde remet directement à la caisse de compensation compétente la formule prévue à cet effet, dûment remplie et accompagnée des justificatifs requis.

<sup>2</sup> S'il n'est pas possible de porter sur le questionnaire toutes les indications nécessaires pour déterminer le droit à l'allocation ou son montant, une feuille complémentaire doit être remplie. La personne qui fait du service la remet, dans la mesure du possible avant le début du service, à l'employeur ou à la caisse de compensation.

<sup>3</sup> L'Office fédéral des assurances sociales remet le questionnaire, la formule spéciale pour exercer le droit à l'allocation pour frais de garde et la feuille complémentaire:

- a. aux états-majors et aux unités dont relève la personne qui fait du service;
- b. aux autorités de la protection civile chargées de convoquer;
- c. à l'organe fédéral chargé de l'exécution du service civil et à leurs chargés d'exécution.

<sup>4</sup> La formule de demande pour l'allocation pour frais de garde et la feuille complémentaire peuvent être obtenues également auprès de l'employeur ou de la caisse de compensation.

#### *Art. 15, al. 1 et 2*

<sup>1</sup> Le comptable de l'état-major, de l'unité ou de l'autorité de la protection civile chargée de convoquer atteste sur les questionnaires le nombre de jours de solde ou de jours entiers donnant droit à l'allocation.

<sup>2</sup> Le questionnaire doit être remis à la fin du service. Lorsque le service dure plus de 30 jours, un premier questionnaire est remis après dix jours et ensuite à la fin de chaque mois civil. Si la personne qui fait du service a, pour elle ou pour sa famille, besoin de recevoir l'allocation à intervalles plus courts, les questionnaires lui sont remis tous les dix jours, et ce pendant toute la période de service. Les jours donnant droit à l'allocation ne doivent être attestés qu'une seule fois.

#### *Art. 15a* Réglementation spéciale concernant les cours pour moniteurs

Le Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports règle le droit à l'allocation des personnes participant aux cours prévus à l'art. 1, al. 3, LAPG.

#### *Art. 15b* Etablissement et transmission des formules

La personne qui fait du service remplit le questionnaire et le transmet immédiatement à son employeur (art. 16) ou à la caisse de compensation compétente (art. 19). La formule de demande pour l'allocation pour frais de garde doit être remise à la caisse de compensation.

#### *Art. 17*

#### *Abrogé*

#### *Art. 18, al. 1*

<sup>1</sup> Les proches et l'employeur de la personne qui fait du service, qui ont qualité pour agir selon l'art. 17, al. 1, LAPG, font valoir le droit à l'allocation auprès de la caisse de compensation compétente. Au besoin, ils se procurent eux-mêmes l'attestation du nombre des jours de solde et l'attestation du salaire. Les art. 14 à 16 sont applicables par analogie.

#### *Art. 19* Caisse de compensation compétente

<sup>1</sup> Les personnes de condition indépendante exercent leur droit à l'allocation directement, les salariés par l'intermédiaire de leur employeur, auprès de la caisse de com-

pensation qui a perçu les cotisations à l'AVS sur le revenu déterminant pour le calcul de l'allocation. Si plusieurs caisses de compensation étaient compétentes, la personne qui fait du service choisit celle qui devra fixer et verser les allocations.

<sup>2</sup> Si la personne qui fait du service n'est pas soumise à l'obligation de payer des cotisations, elle exerce son droit auprès de la caisse cantonale de compensation du lieu de son domicile.

<sup>3</sup> Si la personne qui fait du service réside à l'étranger et n'est pas obligatoirement assurée selon la LAVS, elle exerce son droit auprès de la Caisse suisse de compensation.

<sup>4</sup> Si la personne qui fait du service a bénéficié d'une indemnité journalière de l'assurance-invalidité immédiatement avant d'entrer en service, elle exerce son droit à l'allocation auprès de la caisse de compensation qui a versé les indemnités journalières de l'assurance-invalidité.

#### *Art. 20, al. 1, 1<sup>bis</sup>, 1<sup>ter</sup>, 2 et 3*

<sup>1</sup> La caisse de compensation fixe elle-même l'allocation pour frais de garde et l'allocation d'exploitation revenant à un membre collaborant dans l'exploitation agricole familiale. Les autres allocations sont également fixées par la caisse lorsque, avant d'entrer en service, la personne:

- a. travaillait auprès de plusieurs employeurs;
- b. travaillait pour le compte d'une personne interposée;
- c. était simultanément salariée et de condition indépendante.

<sup>1bis</sup> L'allocation est également fixée par la caisse de compensation lorsque des motifs particuliers le justifient.

<sup>1ter</sup> L'allocation d'exploitation accordée à une personne travaillant dans une exploitation agricole comme membre de la famille doit faire l'objet d'une décision écrite.

<sup>2</sup> *Ne concerne que le texte allemand*

<sup>3</sup> La caisse de compensation est tenue, à la demande de la personne qui fait du service, de lui fournir des renseignements sur le calcul de l'allocation. Il en va de même de l'employeur quand il a fixé lui-même l'allocation.

#### *Art. 21 Paiement de l'allocation*

<sup>1</sup> Pour chaque questionnaire qu'ils reçoivent, l'employeur ou la caisse de compensation versent sans tarder le montant correspondant ou procèdent à une compensation au sens de l'art. 19, al. 2, let. c, LAPG ou de l'art. 20, al. 2, LAVS. A réception de chaque demande d'allocation pour frais de garde, la caisse de compensation verse sans délai le montant dû.

<sup>2</sup> L'art. 19, al. 2, let. c, LAPG est également applicable si la période de service se déroule partiellement ou entièrement en dehors des heures de travail de la personne salariée.

<sup>3</sup> L'allocation est versée sur un compte bancaire ou postal. Sur demande, elle peut être payée comptant.

<sup>4</sup> Sont des preuves du paiement les justificatifs internes des caisses, l'attestation d'exécution de la poste ou l'avis de débit de la banque.

<sup>1</sup> Ne concerne que le texte allemand

<sup>3</sup> A l'exception de l'allocation pour frais de garde, la caisse de compensation déduit, des allocations directement versées par elle à un salarié ou à un employeur non tenu de payer des cotisations, les cotisations dues à l'AVS, à l'assurance-invalidité, au régime des APG et à l'assurance-chômage. Elle inscrit au compte individuel de l'assuré le montant de l'allocation soumis à cotisation comme revenu de l'activité lucrative.

<sup>4</sup> Abrogé

Art. 21b, al. 1 et 2

<sup>1</sup> A l'exception de l'allocation pour frais de garde, la caisse de compensation déduit, des allocations versées par elle à une personne de condition indépendante ou à une personne n'exerçant aucune activité lucrative, les cotisations dues à l'AVS, à l'assurance-invalidité et au régime des APG au taux qui vaut pour un salarié. Elle inscrit au compte individuel de l'assuré le montant de l'allocation soumis à cotisation comme revenu de l'activité lucrative.

<sup>2</sup> Abrogé

Art. 21c et 22, al. 5

Abrogés

Art. 23 Restitution d'allocations touchées indûment

<sup>1</sup> Les allocations touchées à tort doivent être restituées:

- a. par la personne qui fait du service lorsqu'elles lui ont été payées personnellement ou l'ont été à des proches agissant sur son ordre ou par procuration;
- b. par la personne entretenue dans les cas de l'art. 19, al. 2, let. b, LAPG;
- c. par l'employeur dans les cas de l'art. 19, al. 2, let. c, LAPG.

<sup>2</sup> Si la personne tenue à restitution conteste cette mesure ou si elle demande la remise de cette obligation, les art. 78 et 79 RAVS sont applicables par analogie. En dérogation à l'art. 79, al. 1<sup>quater</sup>, RAVS, la remise en cas de bonne foi est accordée d'office lorsque le montant à restituer ne dépasse pas au total 50% du montant maximal de l'allocation totale selon l'art. 16a LAPG. Pour les créances en restitution qui sont irrécouvrables, l'art. 79<sup>bis</sup> RAVS est applicable.

## II

*Disposition transitoire*

Les dispositions de la 6<sup>e</sup> révision des APG qui entrent en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1999, sont applicables à toutes les périodes de service effectuées après l'entrée en vigueur. Les périodes de service qui ont débuté avant le 1<sup>er</sup> juillet 1999 sont régies par le nouveau droit aussi pour toute période de décompte au sens de l'art. 15, al. 2 qui commence avant le 1<sup>er</sup> juillet 1999 et se termine après cette date.

## III

<sup>1</sup> La présente modification entre en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1999, sous réserve de l'al. 2.

<sup>2</sup> Les art. 7a à 12, 14, 15b, 17, 18, al. 1, art. 20, al. 1, 21, al. 1, 21a, al. 3 et 21b, al. 1 entrent en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2000.

# Commentaires des modifications du RAPG

## Remarques liminaires

Toutes les dispositions qui n'ont subi que des adaptations rédactionnelles (par exemple formulation plus précise, plus simple ou neutre, adaptation des titres) ne font pas l'objet de commentaires particuliers.

### Article 1 (Dispositions générales)

Le nouvel art. 1 de la loi fédérale sur le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée, dans le service civil ou dans la protection civile (LAPG) est libellé de manière plus générale que l'ancienne version. Le règlement a donc été complété par une liste exhaustive des ayants-droit (al. 1). La définition du cercle des personnes réputées sans activité lucrative a également été insérée dans cette disposition, vu que la disposition de la LAPG où elle a figuré auparavant a été abrogée et qu'il s'agissait de préciser dans le règlement les cas où l'allocation de base des nouveaux art. 10 et 11 LAPG n'est pas fixée en fonction d'un revenu du travail.

### Article 2 (Allocation pour les salariés en général)

Cette disposition, dont la rédaction a été remaniée par ailleurs, prévoit à son al. 4 des modalités plus simples pour les personnes qui, avant d'entrer au service, ont bénéficié d'indemnités journalières de l'assurance-invalidité ou de l'assurance-accidents obligatoire. Cette mesure n'implique toutefois aucune diminution des prestations.

### Article 3 (Allocation pour les salariés avec un revenu régulier)

Cet article, dont la rédaction a également été revue, a été complété (al. 1) par la définition du terme «revenu régulier». Auparavant, cette définition ne figurait que dans les directives administratives, ce qui était insatisfaisant vu qu'elles n'ont pas force de loi.

### Article 4 (Allocation pour les salariés avec un revenu irrégulier)

Le mode de calcul de l'allocation des salariés dont le revenu déterminant ne peut pas être fixé à l'aide de la réglementation spécifique pour des revenus irréguliers est désormais prévu directement dans le règlement. Il n'est donc plus nécessaire de prévoir à cette fin une norme de délégation en faveur du Département fédéral de l'intérieur, comme c'était le cas jusqu'à présent.

### Article 6a (nouveau) (Allocation pour les personnes sans activité lucrative)

Ce nouvel article définit le montant de l'allocation pour les personnes sans activité lucrative. Celle-ci correspond à l'allocation de base minimale (pour les recrues avec charge d'enfants: 20 pour cent du montant maximal de l'allocation totale; pour les personnes accomplissant un service d'avancement: 45 pour cent de ce montant; pour les personnes accomplissant d'autres périodes de service: 20 pour cent dudit montant).

Concernant la deuxième phrase, voir les commentaires relatifs à l'art. 2.

### Titre II (art. 7a à 12)

Le titre II traitait de l'allocation d'assistance. Dans le cadre de la 6<sup>e</sup> révision du régime des APG, cette prestation a été supprimée et le titre II est désormais consacré à l'allocation pour frais de garde. Les art. 7a, 10, 11, 12 et 17 étant devenus superflus, ils sont abrogés.

### Article 8 (Coûts supplémentaires pour la garde des enfants)

L'art. 8 définit la notion de coûts supplémentaires liés au fait que la personne accomplissant du service ne peut pas se charger de la garde des enfants comme à l'accoutumée. Sont remboursées des dépenses, mais non pas des pertes de revenu (par exemple du conjoint) encourues parce que l'accomplissement du service empêche la personne intéressée d'assumer ses tâches de garde habituelles et régulières. Des frais dus du fait que des tâches isolées et occasionnelles ne peuvent pas être assumées ne donnent pas droit à la prestation. Certaines dépenses prises en compte sont énumérées à titre d'exemple. Une énumération exhaustive de ces dépenses n'est pas opportune, car leur nature peut être très variée.

### Article 9 (Montant de l'allocation pour frais de garde)

L'art. 9 règle le calcul et le montant maximal de l'allocation pour frais de garde. Pour éviter des frais administratifs disproportionnés, des dépenses minimales ne sont pas remboursées. Pour le surplus, les frais effectifs sont remboursés jusqu'à concurrence d'une somme qui, globalement, ne peut excéder 59 francs en moyenne par jour de service accompli (27% de l'allocation totale maximale). Ce montant – déjà articulé dans les discussions parlementaires – correspond à celui de l'allocation d'exploitation. Les exemples ci-après illustrent la règle de calcul de l'allocation pour frais de garde.

*Exemple 1:* Une personne accomplit 18 jours de service. Elle peut donc prétendre tout au plus à une allocation totale de 1062 francs (18 x 59). Du-

rant le service, elle n'est pas en mesure de garder ses enfants pendant 10 jours et les frais pour la substituer dans ses tâches s'élèvent à 700 francs. Elle a droit à une allocation de 700 francs, correspondant aux frais effectifs.

*Exemple 2:* Même situation que ci-dessus, à la différence que les frais de garde durant le service s'élèvent à 1500 francs. Dans ce cas, seule l'allocation maximale pour 18 jours de service (1062 francs) est versée, même si les frais réels sont plus élevés.

#### Article 13 (Services d'avancement)

Compte tenu du raccourcissement des périodes de service, réalisé dans le cadre d'«Armée 95», il n'est plus indiqué de prévoir une durée minimale de formation de 26 jours (al. 1). En effet, de nombreux services d'avancement ont actuellement une durée plus brève (par exemple la majeure partie des cours de conduite et des cours techniques). La période minimale des services d'avancement donnant droit à une indemnisation peut donc être fixée à 18 jours (trois semaines).

L'al. 3 est abrogé parce qu'il est désuet. Cette disposition prévoyait une liste des cours d'avancement, dressée par le Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports (anciennement DMF) d'entente avec le Département fédéral de l'intérieur. Cette liste n'est plus utilisée depuis très longtemps, car les indications des comptables sont sans autre fiables.

#### Article 14 (Formules)

Cette disposition a été adaptée du fait de l'introduction de l'allocation pour frais de garde qui doit être demandée moyennant une formule spécifique conçue de manière à permettre à la caisse de compensation d'examiner si les conditions d'octroi de cette prestation sont réalisées. Cette formule doit toujours être remise directement à la caisse de compensation compétente qui est seule habilitée à fixer et verser l'allocation pour frais de garde (cf. art. 20), alors que le questionnaire est en général remis à l'employeur.

#### Article 15 (Attestation du nombre de jours de service)

L'uniformisation de la procédure a conduit à l'abandon d'un questionnaire spécial pour attester le nombre de jours de solde accomplis au titre de service d'avancement. La dernière phrase de l'al. 1 peut par conséquent être supprimée. L'al. 2 a fait l'objet de modifications rédactionnelles.

## Article 20 (Fixation de l'allocation)

Cet article a été adapté du fait que la 6<sup>e</sup> révision du régime des APG supprime l'allocation d'assistance et introduit celle pour frais de garde et stipule que cette dernière, comme auparavant l'allocation d'assistance, est toujours fixée par la caisse de compensation et non pas par l'employeur.

## Article 21 (Paiement de l'allocation)

L'article a subi des modifications rédactionnelles. Il prévoit d'autre part (al. 2) que l'allocation de base et les allocations pour enfants, soit les prestations pour perte de gain, reviennent à l'employeur, tenu de verser le salaire pendant le service, également si ce service est accompli en dehors des heures de travail. Enfin, la réglementation concernant les modes de paiement a été adaptée pour tenir compte du fait que des versements au comptant sont devenus l'exception et la liste des preuves de paiement a été intégrée dans le règlement.

## Articles 21a et 21b: généralités

(Décompte des cotisations pour les personnes salariées)

(Décompte des cotisations pour les personnes de condition indépendante et pour celles n'exerçant aucune activité lucrative)

L'allocation pour frais de garde prévue à l'art. 7, al. 1, LAPG a pour but d'indemniser exclusivement les frais supplémentaires dus à l'accomplissement du service. Cette prestation – qui doit toujours être directement versée à la personne qui fait du service (cf. art. 19, al. 2, LAPG dans sa version révisée) – est en quelque sorte un défraiement. En aucun cas elle n'est destinée à compenser la perte de gain. Malgré l'art. 19a, al. 1, LAPG, cette allocation n'est donc pas soumise à cotisations, ce qui est précisé ou, à tout le moins, rappelé aux art. 21a, al. 3 et 21b, al. 1, RAPG.

## Article 21a (Décompte des cotisations pour les personnes salariées)

Cet article subit des modifications rédactionnelles. De plus, la réserve figurant à l'art. 21a, al. 4, RAPG reste valable, eu égard au système de perception des cotisations actuel. Le Conseil fédéral ne dispose pas de la compétence de définir, dans la RAPG, les exceptions à l'obligation de cotiser au sens de l'art. 2, al. 2, let. b et c, LACI. Par conséquent, la réserve (incorrecte) figurant à l'art. 21a, al. 4, RAPG peut être supprimée. Il suffit dès lors d'attirer l'attention sur ce problème dans les directives. La caisse doit également procéder au décompte des cotisations lorsqu'elle verse l'allocation à un employeur non tenu de payer des cotisations. En raison de l'abrogation de l'art.

21c RAPG, cela concerne notamment l'art. 21d RAPG, à savoir en cas de versement de l'allocation à l'employeur étranger d'une personne domiciliée en Suisse.

#### **Article 21b (Décompte des cotisations pour les personnes de condition indépendante et pour celles n'exerçant aucune activité lucrative)**

L'al. 1 de cet article subit des modifications rédactionnelles. En outre, son al. 2 est abrogé. D'après sa teneur, l'art. 21b, al. 2, RAPG ne concerne en fait que les personnes n'exerçant aucune activité lucrative qui ne sont pas tenues de cotiser. Cet article doit faciliter le prélèvement des cotisations pour l'administration. Parmi la catégorie des personnes n'exerçant aucune activité lucrative qui ne sont pas tenues de cotiser, le Conseil fédéral visait à l'époque les épouses non actives d'assurés ainsi que les veuves non actives. Pour ces dernières, le prélèvement des cotisations, l'ouverture d'un compte individuel ainsi que l'inscription n'ont lieu que si elles accomplissent une période de service d'au moins 20 jours. La 10<sup>e</sup> révision de l'AVS ayant introduit le principe de l'obligation générale de cotiser, l'exemption des épouses non actives et des veuves (art. 3, al. 2, let. b et c, aLAVS) a été par conséquent abrogée. L'art. 21b, al. 2, RAPG a dès lors perdu sa raison d'être et doit être abrogé.

#### **Article 21c (Personnes non assurées obligatoirement dans l'AVS)**

Dans les commentaires relatifs à la modification du RAPG (Revue à l'intention des caisses de compensation (RCC) 1987 p. 497), le Conseil fédéral avait alors précisé que l'art. 21c RAPG concerne avant tout les personnes qui ne sont pas assujetties à l'AVS obligatoire en vertu de l'art. 1, al. 2, LAVS (par exemple les fonctionnaires internationaux qui prouvent l'existence d'une double charge) ou qui ont été affiliées expressément à l'assurance d'un autre pays en vertu d'une convention de sécurité sociale (par exemple les Suisses qui, en qualité de travailleurs détachés par une entreprise étrangère, ne sont pas assujettis à l'AVS suisse, mais qui font du service militaire en Suisse). Dans ces cas-là, il ne serait pas indiqué de créer, par le paiement de cotisations modiques sur les APG, les bases d'un futur droit à une rente suisse. Cet article exclut aussi du paiement de cotisations sur les APG tous les assurés facultatifs, car le calcul de leurs cotisations est effectué d'après une autre méthode.

Ces arguments ne sont plus actuels. Toute personne qui est exemptée de l'assurance suisse en vertu de l'art. 1, al. 2, LAVS n'est soumise ni à l'obligation d'assurance ni à celle de cotiser s'agissant des APG et des indemnités

journalières de l'AI. Elle est, de par la loi (art. 1, al. 2, let. a, LAVS) ou sur demande (art. 1, al. 2, let. b, LAVS), entièrement exclue du système de sécurité sociale suisse. Si une personne n'est pas soumise au principe de l'affiliation au lieu de travail mais est expressément rattachée au système de sécurité sociale d'un autre Etat par le biais des dispositions sur le détachement ou de la clause échappatoire, elle ne bénéficie pas, en vertu de l'application du droit international, de la qualité d'assuré dans l'AVS ainsi que dans les branches d'assurances qui lui sont rattachées. S'agissant de ces deux premiers points, l'art. 21c ne règle dès lors rien qui ne soit déjà en vigueur aujourd'hui en vertu d'une norme légale supérieure.

Les personnes domiciliées à l'étranger qui n'ont pas exercé d'activité lucrative en Suisse, mais qui ont droit à des APG ou à des indemnités journalières de l'AI, sont assurées en Suisse conformément à l'art. 1, al. 1, let. b, LAVS. Ce principe découle de l'assimilation de ces revenus de substitution aux revenus de l'activité lucrative – ou du principe de l'affiliation au lieu de travail tel qu'il est prévu dans les conventions de sécurité sociale. – Les allocations versées par la Caisse suisse aux personnes mentionnées doivent désormais être soumises à cotisations (cf. commentaires relatifs à l'art. 22).

L'exclusion des personnes assurées facultativement, telle qu'elle est prévue en droit actuel, constitue une véritable exception. La raison invoquée, à savoir le calcul de leurs cotisations selon une autre méthode, ne semble pas plausible. Il s'agit bien plutôt, pour la Caisse suisse, de s'épargner un surcroît de travail administratif lié au décompte de cotisations dans tous les versements d'APG à destination de l'étranger (voir les commentaires relatifs à l'art. 22, al. 5, dans la RCC 1987 p. 498). L'assurance obligatoire et l'assurance facultative doivent être traitées globalement. Toutefois, l'assujettissement à l'assurance obligatoire exclut en principe l'assujettissement simultané à l'assurance facultative; dans des cas tels que celui-ci (à savoir en cas de lacunes impropres), la jurisprudence et la pratique administrative admettent toujours des exceptions (cf. ATF 106 V 69 s., consid. 2a = RCC 1981 p. 188). L'art. 21c RAPG doit donc être abrogé.

#### Article 22 (Fixation et paiement de l'allocation aux Suisses à l'étranger)

Le commentaire relatif à l'art. 22, al. 5, RAPG (RCC 1987 p. 498) précise que cette disposition a uniquement pour but de décharger la Caisse suisse de compensation. Pour des raisons d'ordre administratif, il est renoncé au décompte de cotisations dans tous les versements d'APG à destination de l'étranger, qu'il s'agisse de personnes obligatoirement affiliées à l'AVS suisse ou affiliées à titre facultatif, ou même de personnes qui ne sont pas

affiliées du tout. A l'heure de l'informatique, ces motifs perdent beaucoup de leur poids. De plus, cette disposition doit aujourd'hui céder souvent le pas au droit international. Ainsi, d'après la plupart des conventions de sécurité sociale, les indemnités journalières de l'AI (auxquelles il faudrait appliquer le RAPG) sont de toute manière déjà soumises à cotisations (cf. à ce propos notamment l'art. 12 de la Convention de sécurité sociale du 24 septembre 1974, conclue entre la Suisse et la Belgique et l'art. 11 de la Convention de sécurité sociale du 3 juillet 1975, conclue entre la Suisse et la France). L'art. 22, al. 5, RAPG doit dès lors être abrogé.

### Article 23 (Restitution d'allocations touchées indûment)

Cette disposition a subi des modifications d'ordre rédactionnel. En outre, par économie de procédure, il est prévu de renoncer à l'examen de la charge trop lourde lorsque la condition de la bonne foi est remplie et que la créance en restitution ne dépasse pas 108 francs, soit 50 pour cent du montant maximal de l'allocation totale prévue à l'art. 16a LAPG.

### Disposition transitoire

Une réglementation transitoire simple est prévue en faveur des personnes qui font du service lors de l'entrée en vigueur de la 6<sup>e</sup> révision des APG.

Selon l'art. 15, al. 2 RAPG qui règle le décompte des allocations, le nombre de jours de service soldés doit être attesté périodiquement sur un questionnaire. La disposition transitoire prévoit par conséquent la solution suivante: si la période de service attestée par le questionnaire a débuté avant le 1<sup>er</sup> juillet et s'est terminée après cette date (par exemple 21 juin au 10 juillet), toute la période couverte par le questionnaire est indemnisée selon les nouveaux taux des allocations. Dès lors, les personnes qui accomplissent l'Ecole de recrues en été 1999 ou qui à cette même époque «paient leurs galons» peuvent bénéficier des nouvelles prestations. La solution proposée n'entraîne pas de complications administratives.

### Entrée en vigueur

Les modifications principales entrent en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1999. Cependant, les dispositions qui ont trait à l'allocation pour frais de garde n'entrent en vigueur que le 1<sup>er</sup> janvier 2000.

# Règlement sur l'assurance-invalidité (RAI)

Modification du 31 mai 1999

*Le Conseil fédéral suisse*

*arrête:*

I

Le règlement du 17 janvier 1961<sup>1</sup> sur l'assurance-invalidité (RAI) est modifié comme suit:

*Art. 21<sup>ter</sup>* Droit à l'indemnité d'assistance

Donnent droit à une indemnité d'assistance les mesures de réadaptation ou d'instruction d'une durée supérieure à trois mois civils entiers.

*Art. 21<sup>quater</sup>* Obligation d'entretien ou d'assistance

Une obligation d'entretien ou d'assistance au sens de l'art. 23<sup>quinquies</sup>, al. 1, LAI, est reconnue dans la mesure où la personne assurée la remplissait régulièrement avant la mesure de réadaptation ou d'instruction. Si cette obligation ne prend naissance que pendant la mesure, elle est reconnue s'il est vraisemblable que la personne assurée s'en acquittera régulièrement.

*Art. 21<sup>quinquies</sup>* Prestations d'entretien ou d'assistance

<sup>1</sup> Sont des prestations d'entretien ou d'assistance:

- a. les prestations en espèces ou en nature que la personne assurée fournit pour leur entretien aux personnes mentionnées à l'art. 23<sup>quinquies</sup>, al. 1, LAI;
- b. la contre-valeur du travail non rémunéré que la personne assurée fournit en faveur de ces personnes.

<sup>2</sup> Si la personne assurée vit en communauté domestique avec des personnes qu'elle assiste ou entretient et si elle met tout ou partie de son revenu à leur disposition, ses prestations sont estimées à 80% au maximum de l'ensemble de son revenu; de cette somme est déduite la valeur de son revenu en nature déterminée selon les dispositions du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS). Si le conjoint ou les enfants de la personne assurée vivent aussi dans la communauté domestique, le montant des déductions est augmenté en conséquence. La caisse de compensation peut réduire le montant des déductions si la personne assurée et les personnes qu'elle entretient ou assiste vivent dans des conditions très modestes.

<sup>3</sup> La contre-valeur d'un travail non rémunéré est estimée par la caisse de compensation, mais ne doit pas dépasser 1270 francs par mois. Si le travail est fourni en faveur de personnes âgées, malades ou infirmes, ce montant peut être porté au maximum à 1530 francs.

*Art. 21<sup>sexies</sup>* Personnes ayant besoin d'aide

<sup>1</sup> Sont réputées avoir besoin d'aide:

- a. les personnes à qui la personne assurée doit servir, en vertu d'un jugement, d'une décision administrative ou d'un engagement écrit à l'égard de l'autorité compétente, une pension alimentaire ou des aliments prévus aux art. 152 ou 328 et 329 du code civil suisse<sup>2</sup>;

---

<sup>1</sup> RS 831.201

<sup>2</sup> RS 210

b. les autres personnes qui sont entretenues ou assistées par la personne assurée et dont le revenu mensuel ne dépasse pas 2540 francs ou, si elles cohabitent avec la personne assurée ou entre elles, n'atteint pas:

- |                                      |          |
|--------------------------------------|----------|
| 1. pour la première personne         | Fr. 2120 |
| 2. pour la seconde personne          | 1480     |
| 3. pour chacune des autres personnes | 850      |

<sup>2</sup> Pour l'application de l'al. 1, let. b, les revenus et les limites de revenus de plusieurs personnes entretenues ou assistées, vivant ensemble, sont additionnés. Les revenus et limites de revenus des personnes dont l'obligation d'entretien ou d'assistance prime celle de la personne assurée sont ajoutés; l'obligation d'entretien prime celle d'assistance et le devoir légal d'assistance l'emporte sur le devoir moral.

<sup>3</sup> Les personnes dont on peut raisonnablement attendre qu'elles assument entièrement leur entretien au moyen de leur fortune ne sont pas réputées avoir besoin d'aide.

#### *Art. 21<sup>septies</sup>* Revenu pris en compte

<sup>1</sup> Constituent le revenu au sens de l'art. 21<sup>sexies</sup>, al. 1, let. b, le revenu net total du travail et de la fortune, ainsi que les rentes et les pensions, selon la dernière taxation de l'impôt fédéral direct ou d'une taxation fiscale cantonale correspondante sans qu'il soit tenu compte des déductions sociales. Peuvent être déduits du revenu déterminant les frais prouvés résultant de la maladie ou de l'infirmité de la personne entretenue ou assistée.

<sup>2</sup> A défaut d'une taxation fiscale ou si la personne assurée fait valoir que la personne entretenue ou assistée réalise un revenu différent pendant la mesure de réadaptation ou d'instruction, il incombe à la caisse de compensation de fixer le revenu déterminant. Les art. 11 à 18 de l'ordonnance du 15 janvier 1971 sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité<sup>3</sup> (OPC-AVS/AI) sont applicables par analogie.

#### *Art. 21<sup>octies</sup>* Réduction de l'indemnité d'assistance

L'indemnité d'assistance est réduite dans la mesure où:

- elle dépasse la prestation d'entretien ou d'assistance calculée selon l'article 21<sup>quinquies</sup>, convertie en un montant journalier;
- additionnée au revenu des personnes entretenues ou assistées, visées à l'art. 21<sup>sexies</sup>, al. 1, let. b, elle dépasse les limites de revenu.

#### *Art. 81<sup>bis</sup>*

Les articles 21a et 21b RAPG sont applicables par analogie au prélèvement des cotisations sur les indemnités journalières considérées comme un revenu de travail au sens de l'AVS et à l'inscription de ces indemnités dans le compte individuel de la personne assurée. L'art. 21a, al. 1 et 2, RAPG est également applicable par analogie aux centres de réadaptation auxquels le paiement des indemnités journalières a été confié (art. 80, al. 1).

II

La présente modification entre en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1999.

---

<sup>3</sup> RS 831.301

## Commentaires des modifications du RAI

### Remarques liminaires

La 6<sup>e</sup> révision du régime des APG tient compte de besoins particuliers des personnes servant dans l'armée. La prise en compte, dans l'assurance-invalidité, des nouveautés introduites par cette révision entraînerait une modification fondamentale du système des prestations de l'AI. Un tel changement doit cependant faire l'objet d'un examen approfondi dans le cadre de la 2<sup>e</sup> partie de la 4<sup>e</sup> révision de l'AI. Il a dès lors été décidé de maintenir entre-temps l'ancien régime pour les indemnités journalières de l'AI. La mise en œuvre de cette décision nécessite le transfert de certaines dispositions de l'actuel RAPG dans le RAI. En général, ce transfert n'implique que des adaptations rédactionnelles. Toutefois, quelques amendements quant au fond sont nécessaires. Les commentaires ci-dessous concernent uniquement cette deuxième catégorie de modifications.

### Article 21<sup>ter</sup> (Droit à l'indemnité d'assistance)

Dans le régime des APG, l'allocation d'assistance n'était servie que pendant une école de recrue ou un service d'avancement, soit si la période de service durait plus de 100 jours. Ainsi, le droit à l'indemnité d'assistance dans l'AI n'est ouvert que pour des mesures de réadaptation ou d'instruction d'une certaine durée. Pour définir cette durée, il est judicieux de ne pas se fonder exclusivement sur la durée de l'école de recrue ou d'un service d'avancement, mais de s'inspirer également de l'art. 20<sup>ter</sup>, al. 3, RAI qui prévoit que pendant les mesures de réadaptation ou d'instruction, l'assuré au bénéfice d'une rente continue de percevoir cette dernière en sus des indemnités journalières au plus jusqu'à la fin du troisième mois civil entier qui suit le début des mesures. Par conséquent, pour ouvrir droit à une indemnité d'assistance, la mesure de réadaptation ou d'instruction doit durer au moins trois mois civils entiers.

### Article 21<sup>quinquies</sup> et 21<sup>sexies</sup> (Prestations d'entretien ou d'assistance) (Personnes ayant besoin d'aide)

Dans le cadre de la 6<sup>e</sup> révision du régime des APG, le montant des allocations a été adapté à l'évolution des salaires (1946 points de l'indice des salaires de l'Office fédéral de la statistique). Il convient dès lors d'adapter pareillement les limites de revenus des personnes ayant besoin d'aide ainsi que la contre-valeur du travail non rémunéré fourni par l'assuré pour des personnes qu'il assiste.

### Article 21<sup>septies</sup> (Revenu pris en compte)

La 10<sup>e</sup> révision de l'AVS a entraîné la suppression des rentes extraordinaires soumises à une limite de revenu et leur remplacement par des prestations complémentaires. Le revenu à prendre en compte pour déterminer l'aide nécessaire au sens de l'art. 21<sup>sexies</sup> RAI ne peut donc plus être calculé selon les règles sur les rentes extraordinaires et il y a lieu de se référer aux dispositions sur les PC. Dans la pratique, tel est déjà le cas.

### Article 81<sup>bis</sup> (Décompte des cotisations)

L'art. 22, al. 5, RAPG est abrogé. Cette modification doit être prise en compte à l'art. 81<sup>bis</sup> RAI en adaptant les renvois au RAPG.

## 6<sup>e</sup> révision des APG et indemnités journalières de l'AI

### (Extrait du Bulletin n° 67 à l'intention des caisses de compensation AVS et des organes d'exécution des PC)

Le 28 avril 1999, le Conseil fédéral a décidé de fixer l'entrée en vigueur de la 6<sup>e</sup> révision des APG au 1<sup>er</sup> juillet 1999 (cf. également le Bulletin AVS n° 65, du 26 avril 1999). Dans la mesure du possible, nous vous avons déjà fait parvenir les documents relatifs à la 6<sup>e</sup> révision des APG avant le 28 avril. Récentement, nous avons constaté, à diverses reprises, que ces documents n'avaient pas toujours été portés à la connaissance des collaborateurs concernés. Nous profitons dès lors de l'occasion pour procéder à un récapitulatif de ce qui vous a été envoyé jusqu'à présent:

<b>Date</b>	<b>Nom du document</b>	<b>Sur intranet</b>
18 janvier 1999	Texte de loi 6 <sup>e</sup> révision des APG	non
24 mars 1999	• Projet RAPG et RAI	oui
	• Tables pour la fixation des allocations journalières APG	oui
	• Tables pour la fixation des indemnités journalières AI	oui
	• Ordinoigramme «calcul des allocations journalières APG»	non
	• Ordinoigramme «calcul des indemnités journalières AI»	non
31 mai 1999	Textes d'ordonnances définitifs	oui
9 juin 1999	Directives concernant les allocations pour perte de gain (DAPG)	oui

Eu égard à la problématique du droit transitoire, il nous apparaît opportun de mettre l'accent sur les points suivants.

## 1. Allocations pour perte de gain

### 1.1. Dispositions transitoires

Les nouvelles dispositions sont applicables à toutes les périodes de service effectuées après l'entrée en vigueur de la 6<sup>e</sup> révision des APG. Pour les périodes de service ayant déjà débuté avant le 1<sup>er</sup> juillet, il y a lieu d'appliquer la réglementation transitoire suivante: si la période de service attestée par le questionnaire a débuté avant le 1<sup>er</sup> juillet 1999 et s'est terminée après cette date, il faut prendre en compte les nouveaux taux exclusivement (par exemple du 14 juin au 3 juillet 1999). Seules les périodes de services attestées par le comptables sont déterminantes (chiffre 8, coupon C, du questionnaire).

Les dispositions transitoires ne prévoient aucune garantie des droits acquis. Il est dès lors possible que les nouvelles dispositions aboutissent à des prestations inférieures pour les personnes faisant du service qui sont mariées et sans enfants. Si les personnes concernées le demandent expressément, on leur notifiera une décision sujette à recours.

### 1.2. Allocations pour frais de garde et allocations d'assistance

Conformément aux dispositions transitoires de la 6<sup>e</sup> révision des APG, les allocations pour frais de garde ne sont octroyées qu'à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2000. Cette date coïncide également avec celle de la suppression de l'allocation d'assistance.

Par conséquent, les allocations d'assistance peuvent encore être accordées normalement jusqu'au 31 décembre 1999. Les art. 7 et 14 LAPG ainsi que de 7a à 12 RAPG continuent de s'appliquer pour ce qui a trait aux conditions d'octroi et aux montants des allocations d'assistance. Tant les limites de revenu des personnes assistées que la valeur du travail non rémunéré fourni par la personne qui fait du service (art. 9 et 10 RAPG) n'ont plus été adaptées dans le RAPG. Les nouvelles valeurs limites applicables à l'AI dès le 1<sup>er</sup> juillet 1999 s'appliquent également à ces cas. La situation se présente dès lors comme suit:

<i>Valeur du travail non rémunéré</i>	au max. 1270 ou 1530 francs
<i>Limites de revenu de la personne assistée</i>	2540 francs ou, s'agissant de personnes vivant ensemble, pour la 1 <sup>re</sup> personne Fr. 2120 la 2 <sup>e</sup> personne Fr. 1480 et chaque autre pers. Fr. 850
<i>Montant de l'allocation d'assistance par jour</i>	au max. 39 francs pour la première personne et au max. 20 francs pour chaque autre personne

Ces valeurs limites figurent aux art. 21<sup>quinièmes</sup>, al. 3 et 21<sup>sexies</sup>, al. 1, RAI. S'agissant des conditions d'octroi et des règles de calcul, les dispositions de l'ancien RAPG restent applicables jusqu'au 31 décembre 1999 pour le versement des allocations d'assistance.

### 1.3. Questionnaires

Les comptables continueront à remettre les anciens questionnaires aux personnes faisant du service pendant une période transitoire. Les nouveaux questionnaires ne pourront être utilisés qu'à partir de l'an 2000. La suppression du texte en trois langues constituera la principale innovation des nouveaux questionnaires. Les feuilles complémentaires 1 à 3 demeurent, quant à elles, inchangées.

### 1.4. Nouvelle édition des DAPG et des tables des allocations

La nouvelle édition des DAPG a été remise aux caisses de compensation le 9 juin 1999. Les DAPG subiront encore des adaptations rédactionnelles jusqu'à l'entrée en vigueur de la 2<sup>e</sup> partie de la 6<sup>e</sup> révision des APG, au 1<sup>er</sup> janvier 2000. Jusque-là, la nouvelle édition des DAPG revêt par conséquent un caractère provisoire.

### *Erratum*

Dès le 1<sup>er</sup> juillet 1999, les montants minimaux et maximaux s'élèvent, lors des services d'avancement, à **97**, respectivement à **140** francs (art. 10, al. 1, LAPG). Les montants indiqués à l'annexe II des DAPG concernant les services d'avancement étant inexacts, nous vous prions de les remplacer par les montants ci-dessus et de nous excuser de cette erreur.

## 2. Indemnités journalières de l'AI

### 2.1. Principe

Conformément à l'art. 24, al. 1, LAI, les dispositions de la LAPG qui régissent le mode de calcul et les taux maximaux des allocations continuent de s'appliquer aux indemnités journalières. Le montant maximal de l'allocation totale selon l'art. 16a, al. 1, LAPG, ayant passé de 205 à 215 francs, il est par conséquent nécessaire de procéder également à une adaptation des indemnités journalières. On se référera dès lors à ce qui suit.

### 2.2. Indemnités journalières octroyées pour la première fois

Les nouveaux montants s'appliquent sans restrictions aux indemnités journalières AI dont le droit prend naissance à partir du 1<sup>er</sup> juillet 1999. Par con-

tre, lorsqu'une indemnité journalière est accordée rétroactivement, à savoir pour une période antérieure au 1<sup>er</sup> juillet, les anciens montants des indemnités journalières s'appliquent jusqu'au 30 juin et les nouveaux dès le 1<sup>er</sup> juillet. Il convient de noter que si le droit à l'indemnité journalière a pris naissance avant le 1<sup>er</sup> juillet, les nouveaux montants ne peuvent, dès cette date, entraîner des prestations inférieures (cf. également le paragraphe suivant).

### 2.3. Indemnités journalières en cours

Les indemnités journalières dont le droit a pris naissance avant le 1<sup>er</sup> juillet sont en principe adaptées aux nouveaux montants. Tout comme pour les adaptations de rentes, les nouveaux montants des indemnités journalières n'ont **pas besoin** d'être notifiés **par décision**. Selon les circonstances, il se peut que le nouvel échelonnement des tables à partir du 1<sup>er</sup> juillet 1999 aboutisse à une indemnité journalière inférieure à celle accordée précédemment. Exemple: un assuré bénéficie d'un revenu annuel de 46 600 francs. Jusqu'à fin juin 1999, la valeur des tables immédiatement supérieure s'élevait à 46 980 francs, ce qui entraînait le versement d'une allocation de ménage de 97 fr. 90. Avec les nouvelles tables, le revenu annuel se monte à 46 800 francs, d'où le versement d'une allocation de ménage de 97 fr. 50.

Si l'adaptation entraîne une baisse des montants, il y a lieu de continuer à verser l'ancienne indemnité journalière jusqu'à l'achèvement de la mesure. S'il est possible d'accorder par la suite une autre mesure, le revenu déterminant provenant de l'activité lucrative devra tout d'abord être adapté d'office au niveau actuel des salaires (application du n° 2011 DIJ par analogie). Il faut ensuite faire usage des tables valables dès le 1<sup>er</sup> juillet 1999.

### **Commission Comptabilité, CA/CI et coordination technique**

Cette commission s'est réunie à Berne le 20 avril sous la présidence d'Alfons Berger, sous-directeur de l'OFAS et chef de la division AVS/APG/PC. Les membres de la Commission ont approuvé le supplément 3 aux directives sur la comptabilité et les mouvements de fonds, valable dès le 1<sup>er</sup> janvier 2000, en vue de l'introduction de l'assurance-maternité.

S'agissant des directives techniques sur l'échange de données avec la Centrale de compensation, les modifications nécessaires relatives aux régimes des allocations pour perte de gain (6<sup>e</sup> révision des APG) et à l'assurance-maternité ont été acceptées. Le supplément concernant les APG entre en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1999.

### **Commission d'étude des problèmes d'application en matière d'APG**

La Commission d'étude des problèmes d'application en matière d'APG s'est réunie à Berne, le 6 mai, sous la présidence d'Alfons Berger, sous-directeur de l'OFAS et chef de la division AVS/AI/APG/PC. La discussion a porté sur la nouvelle édition des Directives concernant le régime des allocations pour perte de gain (DAPG). La 6<sup>e</sup> révision des APG qui, à l'exception des dispositions sur l'allocation pour frais de garde, est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1999, rendait nécessaire un remaniement complet des actuelles DAPG. Il a en outre été question du projet de formulaire de demande à utiliser pour faire valoir le droit à l'allocation pour frais de garde. Cette allocation pourra être obtenue à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2000. Les questionnaires à remplir afin d'exercer son droit aux APG ont été adaptés aux innovations découlant de la révision. De plus, ils tiennent désormais compte des besoins des caisses de compensation en matière de traitement électronique des données.

### **Echange de vues CC/OFAS**

Le 119<sup>e</sup> échange de vues entre les caisses de compensation et l'OFAS a eu lieu à Berne le 8 juin. La discussion était essentiellement consacrée à la réorganisation du secteur informatique de la Confédération et à ses effets sur les organes d'exécution. On a également parlé de la notification d'un projet de règlement du cas dans l'AI, des extraits AI avec annonce au registre central (ARC) 1997 et du projet de faire dépendre la Caisse de compensation fédérale de la Centrale de compensation.

## **Commission mixte de liaison entre les autorités fiscales et l'AVS**

Le 15 juin, la Commission mixte de liaison entre les autorités fiscales et l'AVS a tenu sa 60<sup>e</sup> séance à Berne sous la présidence d'Alfons Berger, sous-directeur de l'OFAS.

La séance était consacrée à la question du changement de procédure de fixation des cotisations personnelles AVS/AI/APG au 1<sup>er</sup> janvier 2001. La discussion portait essentiellement sur le principe d'un changement de système, les modèles possibles de procédure de fixation des cotisations, la perception des cotisations dans une procédure de calcul basée sur le revenu de l'année en cours, la conversion, le traitement des gains en capital et la réglementation transitoire.

L'OFAS élaborera les dispositions réglementaires correspondantes et les soumettra à la commission lors de sa prochaine séance le 18 novembre 1999.

## **Séance de la Commission fédérale de l'AVS/AI du 22.6.99**

La Commission fédérale de l'AVS/AI a siégé le 22.6.1999 sous la présidence d'A. Berger, vice-directeur de l'OFAS. Elle a d'abord étudié les projets d'adaptations à l'évolution des salaires et des prix au 1.1.2000, puis discuté de modifications du RAVS, du RAI, du RAPG et de l'OAF. Après avoir entendu un compte-rendu succinct des résultats de la procédure de consultation de l'avant-projet de la 11<sup>e</sup> révision de l'AVS, la commission s'est penchée sur le modèle de retraite à la carte que le Conseil fédéral se propose de soumettre aux Chambres dans son message sur la 11<sup>e</sup> révision de l'AVS. La Commission fédérale de l'AVS/AI a réservé un accueil favorable à ce nouveau modèle.

## **Nouvelles personnelles**

### **Démission de M. Rudolf von Arx, caisse de compensation du canton de Soleure**

M. Rudolf von Arx, directeur de la caisse de compensation du canton de Soleure, a démissionné de son poste pour la fin juin 1999. Il retourne dans le secteur bancaire et assumera une fonction dirigeante à Olten.

Lors de son arrivée à la tête de la caisse de compensation, au début de l'année 1994, il a dû prendre en main, outre les affaires courantes, plusieurs tâches d'importance. On était, par exemple, à la veille de l'acquisition d'un immeuble nécessitant une rénovation approfondie afin de loger sous le

même toit aussi bien la caisse de compensation que le nouvel office AI. M. von Arx s'est engagé pour un établissement de prestations de services moderne et mettant la clientèle au centre de ses préoccupations, ainsi que pour une solution informatique digne de son temps.

M. von Arx s'est rallié en faisant preuve d'engagement et de compétence à la cause des assurances sociales. Nous remercions notre estimé collègue pour sa collaboration au sein de notre conférence, dans les commissions et les groupes de travail. Tous nos vœux l'accompagnent pour son avenir et son activité professionnelle.

*Conférence des caisses cantonales de compensation*

## **Nouveau rattachement administratif de la Caisse fédérale de compensation**

Vu l'objectif stratégique du Conseil fédéral – simplifier la structure complexe de direction de la Caisse fédérale d'assurance (CFA) –, le conseiller fédéral Kaspar Villiger, chef du DFF, a décidé d'entente avec le DFI et le DFAE de rattacher la Caisse fédérale de compensation (CFC) à la Centrale de compensation (CC) à Genève, tout en maintenant le lieu de travail à Berne. Il a en outre nommé à la direction de la CFC M. *Hugo Reinhard*, actuellement chef de division à la CC.

En matière de conduite, le transfert de compétences à M. Reinhard est prévu pour le 1<sup>er</sup> octobre 1999, alors que celui des ressources aura lieu le 1<sup>er</sup> janvier 2000.

## **Mutations au sein des organes d'exécution et de jurisprudence**

Caisse de compensation et Office AI de Bâle-Campagne: le numéro juste du fax est 061/425 25 00.

Les autorités juridictionnelles de Bâle-Ville ont été réorganisées. Les affaires de la chancellerie sont dorénavant conduites par la chancellerie de la juridiction civile, à l'adresse suivante: Commission cantonale de recours pour les caisses de compensation, Bäumleingasse 5, case postale 964, 4001 Bâle; tél. 061/267 63 92.

## Corrigenda

---

### Réglementations spéciales des cantons en matière de PC. Rectification

A la page 68, les données sous BS sont à rectifier de la manière suivante:

- Dans les homes pour invalides sans contrat de subventionnement, la limite maximum par jour de 79 francs reste valable. Les montants plus élevés, déterminés selon le degré d'impotence, ne sont plus accordés depuis le début 1999: prière de les **raier** de la liste.
- Le montant de 282 francs pour les frais de pension dans les hôpitaux n'est pas concerné; il reste donc valable.

## AVS. Calcul des cotisations pour personnes sans activité lucrative

Arrêt du TFA du 3 mars 1999 en la cause J. G. et U. G.

(traduit de l'allemand)

Art. 10 al. 1 LAVS, art. 28 al. 4 RAVS, art. 4 Cst. Est conforme à la constitution et à la loi l'art. 28 al. 4 RAVS selon lequel les cotisations d'une personne mariée sans activité lucrative sont déterminées sur la base de la moitié de la fortune et du revenu acquis sous forme de rente du couple.

Art. 10 cpv. 1 LAVS, art. 28 cpv. 4 OAVS, art. 4 PP. L'art. 28 cpv. 4 OAVS, secondo cui i contributi di una persona coniugata senza un'attività lucrativa sono determinati in base alla metà della sostanza e del reddito determinante per la rendita dei coniugi, è conforme alla legge e costituzionale.

J. G. a cessé son activité lucrative le 1<sup>er</sup> octobre 1995 et a pris une retraite anticipée. Par décision du 8 février 1996, la caisse de compensation a fixé les cotisations AVS/AI/APG, dues comme personne sans activité lucrative, à 10 403 francs (aussi bien pour l'année 1996 que pour l'année 1997) compte tenu d'un revenu acquis sous forme de rente de 90 566 francs et d'une fortune de 5 025 972 francs. Par décision du 13 mars 1997 (modifiant en cela sa décision du 8 février 1996), la caisse de compensation a réduit ses prétentions à 8686 francs pour les cotisations dues en 1997 en se basant sur la moitié du revenu acquis sous forme de rente et de la fortune. La caisse de compensation a par la même occasion fait savoir à J. G. que, pour des raisons d'organisation et de surcroît de volume de travail que lui imposait la 10<sup>e</sup> révision de l'AVS il ne lui était pas possible de rendre une décision concernant son épouse U. G., sans activité lucrative. Elle devrait s'acquitter du même montant de cotisations AVS que son mari. J. G. et U. G. ont formé recours contre la décision du 13 mars 1997 et conclu à son annulation au motif que les cotisations de chaque époux ne devaient pas être fixées sur la base de la moitié de la fortune des deux époux, mais compte tenu du revenu acquis sous forme de rente et de la fortune du couple. Les biens propres du mari se montent donc à 3 046 250 francs, ceux de son épouse à 45 500 francs et les acquêts à 376 800 francs. En conséquence, la somme dont devrait s'acquitter l'époux à titre de cotisations se chiffrerait à 10 100 francs (montant maximum des cotisations) tandis que les cotisations dues par l'épouse se chiffreraient à 1964 francs. Les recourants soutiennent que la détermination des cotisations effectuées sur la moitié de la somme des fortunes respectives des deux époux constitue une discrimination des couples mariés par rapport aux concubins. Au surplus, les cotisations devraient être plafonnées pour

chaque couple – et non pour chaque époux – à 10 100 francs. Enfin, les valeurs fiscales cantonales des immeubles ne devraient pas être revalorisées. L'autorité de recours est entrée en matière sur les recours des deux époux, mais les a rejetés au motif que les dispositions du règlement relatives au calcul des cotisations de l'épouse sans activité lucrative d'un homme n'exerçant pas d'activité lucrative ne sortent pas des limites de compétence fixées par la loi; il n'y a au surplus discrimination effective – liée au plafonnement des cotisations – que lorsque l'un des deux conjoints a une fortune largement supérieure à celle de l'autre; pour une fortune moindre, les couples mariés seraient avantagés en raison du système progressif des cotisations. Autre motif de rejet: l'ancien droit calculait déjà le montant des cotisations du mari sans activité lucrative en tenant compte de la fortune de l'épouse. La fixation des cotisations selon une valeur de répartition est également conforme à la loi (Jugement du 29 septembre 1997). Le TFA a rejeté le recours de droit administratif formé par J. G. et U. G. contre la décision de l'autorité cantonale de recours. Extrait des considérants:

2a. La 10<sup>e</sup> révision de l'AVS a abrogé l'art. 3 al. 2 let. b LAVS selon lequel, entre autres, les épouses sans activité lucrative d'assurés étaient exemptées du paiement de cotisations. Aux termes du nouvel al. 3 qui a été introduit, les conjoints sans activité lucrative d'assurés exerçant une activité lucrative sont réputés avoir payé eux-mêmes leurs cotisations, pour autant que leur conjoint ait versé des cotisations équivalant au moins au double de la cotisation minimale (let. a).

Etant donné que les deux recourants n'exercent plus d'activité lucrative, ils sont soumis au paiement des cotisations et doivent s'en acquitter (obligation incombant également à l'épouse selon le nouveau droit en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1997).

b. Aux termes de l'art. 10 LAVS – resté inchangé lors de la 10<sup>e</sup> révision de l'AVS – les assurés n'exerçant aucune activité lucrative paient une cotisation de 324 à 8400 francs par an suivant leurs conditions sociales. Selon l'al. 3, le Conseil fédéral édicte des prescriptions plus détaillées sur le calcul des cotisations. Le Conseil fédéral a prévu à l'art. 28 al. 1 RAVS, inchangé sur ce point, que les cotisations des personnes sans activité lucrative sont déterminées sur la base de leur fortune et du revenu qu'elles tirent de rentes. L'al. 4 de l'art. 28, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1997, a la teneur suivante: «Si une personne mariée doit payer des cotisations comme personne sans activité lucrative, ses cotisations sont déterminées sur la base de la moitié de la fortune et du revenu sous forme de rente du couple.»

Il n'est pas contesté que les recourants tombent sous le coup de l'art. 28 al. 4 RAVS et que la caisse de compensation a calculé correctement les co-

tisations du mari pour 1997 conformément à la disposition de l'ordonnance y relative.

3a. Les recourants font valoir que le mode de calcul prévu au niveau de l'ordonnance selon lequel la moitié de la fortune de l'un des époux est imputée à l'autre époux est incompatible avec l'art. 10 al. 1 LAVS, lequel prescrit que le montant des cotisations se calcule en fonction des conditions sociales; étant donné, estiment-ils, que l'épouse sans activité lucrative d'un homme lui aussi sans activité lucrative n'était pas astreinte au versement des cotisations avant l'entrée en vigueur de la 10<sup>e</sup> révision de la LAVS, l'ancienne jurisprudence relative à la prise en compte de la fortune de l'autre époux dans le calcul des cotisations n'a pas sa raison d'être, ceci contrairement à l'avis des juges cantonaux. L'OFAS soutient au contraire que la disposition de l'ordonnance qui fait l'objet du présent litige ne sort pas des limites de compétence fixées par la norme de délégation légale et que la prise en compte de la moitié de leur fortune en vue de la détermination des cotisations d'époux tous deux sans activité lucrative est appropriée autant que conforme au principe de la proportionnalité.

b. Selon la jurisprudence, le TFA examine en principe librement – et sous réserve d'exceptions qui n'entrent pas en considération au cas particulier – la légalité des dispositions d'application prises par le Conseil fédéral. En particulier, il exerce son contrôle sur les ordonnances (dépendantes) qui reposent sur une délégation législative. Lorsque celles-ci donnent au Conseil fédéral un large pouvoir d'appréciation, le tribunal doit se borner à examiner si les dispositions incriminées sortent manifestement du cadre de la délégation de compétence donnée par le législateur à l'autorité exécutive ou si, pour d'autres motifs, elles sont contraires à la loi ou à la Constitution. Dans l'examen auquel il procède à cette occasion, le juge ne doit toutefois pas substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité dont émane la réglementation en cause. La réglementation ordonnée par le Conseil fédéral viole l'art. 4 cst. lorsqu'elle n'est pas fondée sur des motifs sérieux et objectifs, qu'elle est dépourvue de sens et d'utilité, qu'elle opère des distinctions que ne justifient pas les faits à réglementer ou qu'elle omet, au contraire, des distinctions juridiques que la diversité des circonstances en présence rend indispensable (ATF 124 II 245 consid. 3, 124 V 15 consid. 2a et 194 consid. 5a, avec les références citées). La question de savoir s'il existe un motif raisonnable pour une distinction peut recevoir des réponses différentes suivant les époques et les idées dominantes (ATF 123 I 7 consid. 6a).

c. Il convient en premier lieu d'examiner si l'art. 28 al. 4 RAVS respecte le cadre imposé par la norme de délégation contenue à l'art. 10 LAVS.

aa. Le TFA a admis dans une jurisprudence constante que l'art. 28 al. 1 RAVS, selon lequel les personnes sans activité lucrative doivent payer des cotisations en fonction de leur fortune et de leur revenu acquis sous forme de rente, respecte le cadre imparti par l'art. 10 al. 1 RAVS qui prévoit le calcul des cotisations des personnes sans activité lucrative selon leurs conditions sociales (ATF 105 V 243 consid. 2 et les références citées = RCC 1980 p. 247, RCC 1984 p. 505). Ni la fixation d'une cotisation minimale et maximale, ni l'augmentation du supplément pour une fortune supérieure à 1750 000 francs n'ont donné lieu à des critiques sous l'angle de l'égalité de traitement.

bb. Avant la 10<sup>e</sup> révision de l'AVS (cf. consid. 2a ci-dessus), l'époux sans activité lucrative était soumis à l'obligation de verser des cotisations sans égard à une quelconque activité lucrative de son épouse. Dans le cas où cette dernière n'exerçait pas d'activité lucrative, elle n'était pas astreinte au versement de cotisations – mais cette obligation lui incombait si elle exerçait une activité lucrative (art. 1 al. 1 let. b et 4 al. 1 LAVS dans sa teneur en vigueur jusqu'à fin décembre 1996). Dans les deux cas, les cotisations de l'époux étaient calculées sur sa propre fortune et sur les revenus des rentes ainsi que sur la fortune de son épouse, ceci indépendamment du régime matrimonial et de la nature juridique de la fortune de l'épouse et sans égard non plus au fait que le mari tire ou non profit de la fortune de son épouse. Cette jurisprudence se fondait à l'origine sur la réglementation prévue par le droit matrimonial en vigueur jusqu'en 1987 selon lequel l'épouse, sous n'importe quel régime matrimonial et même avec ses biens propres, était tenue d'apporter sa contribution aux charges conjugales. Cela représentait un avantage économique qui, de ce fait, influençait la situation économique de l'époux; il n'était pas déterminant de savoir si celui-ci recevait effectivement des prestations d'entretien et d'assistance de la part de son épouse. Il suffisait que la loi donne cette possibilité (ATF 105 V 243 consid. 2 = RCC 1980 p. 247, ATF 103 V 49 = RCC 1978 p. 30, ATF 101 V 178 consid. 1 = RCC 1976 p. 153, ATF 98 V 93 consid. 2 = RCC 1972 p. 550, RCC 1977 p. 402, 1969 p. 340). Cette jurisprudence a été maintenue sous l'empire du nouveau droit du mariage entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1988 (RCC 1991 p. 436 s. consid. 4; arrêt non publié F. du 2 février 1995 [H 204/94]), car les époux restent tenus de contribuer à l'entretien de la famille selon le nouvel art. 163 al. 1 CCS. Les ressources du mari – non affilié au système suisse de l'AVS – ont été prises en compte de manière analogue lors du calcul des cotisations d'une assurée mariée sans activité lucrative (ATF 105 V 244 consid. 4 = RCC 1980 p. 247).

cc. Ainsi que l'OFAS le relève à raison, il serait choquant de perpétuer la pratique qui avait cours jusqu'à l'entrée en vigueur de la 10<sup>e</sup> révision de l'AVS et qui, lorsque les deux époux soumis à cotisations sont sans activité

lucrative, consistait à prendre non seulement en compte la propre fortune de l'un d'entre eux, mais également et entièrement celle de l'autre. Cela reviendrait en effet à prélever des cotisations deux fois sur le même objet. C'est la raison pour laquelle le Conseil fédéral a prévu à l'art. 28 al. 4 RAVS que les cotisations des deux époux sont déterminées sur la base de la moitié de la fortune et du revenu acquis sous forme de rente du couple (cf. les explications à l'appui de la modification du RAVS données dans *Pratique VSI 1996* p. 24). Cette réglementation ne prête nullement le flanc à la critique considérée sous l'angle de la légalité. Elle constitue bien plutôt une concrétisation de la jurisprudence et de la pratique administrative en matière d'obligation des époux de verser des cotisations, selon lesquelles la condition sociale d'un conjoint soumis à cotisations est influencée par les ressources dont dispose l'autre et dont il doit faire usage en vertu de son obligation d'assistance et d'entretien. Contrairement à l'avis des recourants, pour qui seuls les avoirs en fortune propres ou communs devraient être pris en considération ici, il n'y aucunement lieu d'admettre que les conditions sociales de l'un des époux sont uniquement déterminées par ces deux éléments de la fortune. La disposition de l'ordonnance incriminée respecte donc les limites fixées par la norme de délégation légale.

d. Les recourants prétendent au surplus que l'art. 28 al. 4 RAVS viole l'art. 4 cst... étant donné que cette disposition a pour effet de désavantager les personnes mariées par rapport aux personnes célibataires soumises à cotisations, qu'elles vivent seules ou maritalement. L'OFAS est au contraire de l'avis que si l'on considère l'ensemble des cas d'espèce qui peuvent se présenter et non pas seulement le cas particulier, les couples ne sont pas mis à contribution dans une plus large mesure que les personnes vivant en union libre prises individuellement: la disposition de l'ordonnance incriminée est donc conforme à la constitution.

aa. En considérant les deux recourants comme sujets distincts pour calculer leurs cotisations, force est de constater que seule l'épouse, moins fortunée, doit payer des cotisations plus élevées – comparativement à une personne non mariée se trouvant dans la même situation – suite à la prise en compte partielle de la fortune de son mari; le mari, dont la fortune est plus importante, se trouve par contre avantagé par la règle de calcul des cotisations. Il y a lieu d'examiner si l'existence de l'obligation d'assistance et de l'obligation d'entretien découlant de l'art. 163 al. 1 CCS, qui justifie une prise en compte réciproque – solution non prévue pour le concubinage des fortunes respectives des deux époux (cf. consid. 3c/bb ci-dessus) constitue un motif raisonnable de calcul différencié des cotisations.

Une comparaison des cotisations dues par les deux époux concernés au cas particulier avec celles de deux partenaires vivant en union libre et présentant la même situation financière révèle bel et bien que le couple marié est discriminé. Cela provient du plafonnement des cotisations prévu à l'art. 10 al. 1 LAVS. Il en découle que, si l'on se livre à une comparaison du montant des cotisations dont l'épouse doit s'acquitter en vertu de l'art. 28 al. 4 RAVS avec celui que doit verser une femme non mariée se trouvant dans la même situation financière, l'on constate qu'il est même plus élevé – en raison du plafonnement des cotisations – que le montant maximum qui serait retenu pour un assuré non marié placé dans une situation financière identique à celle du mari concerné au cas particulier. L'OFAS fait à juste titre remarquer que l'inégalité de traitement serait moins apparente sans le plafonnement. D'un autre côté, les juges de première instance relèvent tout aussi pertinemment que le plafonnement a pour effet de charger plus lourdement les personnes mariées que les personnes seules lorsque la fortune totale est élevée. Inversement, pour les fortunes globales plus faibles, le plafonnement avantage les personnes mariées par rapport à celles qui vivent en concubinage, ceci en raison du moindre supplément prélevé sur les (demi-) fortunes se situant entre 250 000 et 1 750 000 francs d'une part et les (demi-) fortunes entre 1 750 000 et 4 000 000 francs (art. 28 al. 1 RAVS).

e. Il y a lieu d'examiner si le Conseil fédéral était tenu, en réglementant le calcul des cotisations dues par les personnes mariées sans activité lucrative, de trouver un équilibre entre couples mariées et couples vivant en union libre dans le cadre du plafonnement, du supplément échelonné et du montant différencié des cotisations dues.

aa. Selon la jurisprudence du TF, le droit à l'égalité de traitement – déduit de l'art. 4 cst... – des personnes mariées avec celles vivant dans une communauté analogue au mariage – et inversement – n'est pas absolu mais doit s'apprécier en tenant compte des spécificités de chaque domaine de réglementation. C'est ainsi qu'il a été jugé à l'ATF 110 V 7 en matière de droit fiscal (imposition du revenu et de la fortune) qu'à revenu égal, un couple marié ne doit pas payer plus d'impôts qu'un couple vivant maritalement. Partant du principe de la capacité économique, qui découle selon cette jurisprudence du principe d'égalité de traitement, la législation fiscale doit faire en sorte que les couples soient imposés dans les mêmes proportions en fonction de leurs ressources, comparativement aux autres couples mariés et aux couples non mariés (cf. ATF 118 Ia, Revue de droit fiscal 47 1992 440, Archives de droit fiscal suisse ASA 60 279). Cette jurisprudence a été relativisée à l'ATF 120 Ia 329 en ce sens que la comparaison ne doit pas se limiter au rapport époux mariés/époux non mariés: bien plutôt, le législateur

doit veiller à une imposition équilibrée des différents groupes de contribuables, qu'il s'agisse de personnes mariées, de personnes seules, de couples non mariés avec ou sans enfants et quel que soit le montant de leurs revenus. Certaines différences dans les charges fiscales des époux et des concubins sont inhérentes au système et doivent être prise en compte – facteurs additionnels pour l'imposition des couples et imposition séparée des personnes non mariées liés au barème progressif. Ces nuances ont conduit à un changement de jurisprudence (ATF 120 Ia 340 ss consid. 6) selon lequel l'imposition relativement plus élevée – supérieure à 10 % – d'un couple marié avec enfants par rapport à des concubins avec enfants ne viole pas l'art. 4 cst. En matière d'impôts sur les successions, le Tribunal fédéral a admis qu'une réglementation légale qui prévoit l'imposition des héritiers en fonction de leurs liens de parenté et non pas de leurs liens personnels avec le défunt – et qui par là-même ne met pas sur pied d'égalité les concubins et les conjoints mariés – ne viole pas l'art. 4 cst. (ATF 123 I 241). Dans le domaine des prestations au contraire, une réglementation cantonale qui ne concède à l'épouse un droit à une part proportionnelle des allocations familiales que si elle pourvoit aux dépenses du ménage dans une mesure prépondérante n'est pas conforme à l'art. 4 cst. étant donné que les couples vivant en union libre sont privilégiés, à situation économique identique, comparés aux couples mariés (arrêt non publié du 23 décembre 1988 rendu par la II<sup>ème</sup> chambre de droit public du TFA en la cause L. 2P. 119/1988). Pour ce qui concerne les avances sur les contributions d'entretien, le Tribunal fédéral a admis qu'une réglementation qui traite différemment l'un des époux remariés et l'un des partenaires vivant en union libre ne viole pas le principe de l'égalité de traitement de l'art. 4 cst., étant donné que le conjoint a une prétention d'entretien envers son conjoint alors que ce n'est pas le cas pour le partenaire de l'union libre envers son partenaire (ATF 112 Ia 258 consid. 4).

bb. En droit des assurances sociales, dans le domaine des prestations, le TFA a admis que la dissolution d'une union libre ne constituait pas une «raison semblable» telle la séparation ou le divorce au sens de l'art. 14 al. 2 LACI (ATF 123 V 220 consid. 2). La notion de «membres de la famille de l'employeur travaillant dans l'entreprise» figurant à l'art. 22 al. 2 let. c OLAA ne s'étend pas aux concubins (ATF 121 V 125). Du point de vue des cotisations, la femme qui vit maritalement avec un homme et tient son ménage, et qui reçoit en contrepartie de son partenaire, pour son travail, des prestations en nature (sous forme de nourriture et de logement gratuits et d'argent de poche) doit être considérée comme une salariée (ATF 110 V 1 = RCC 1984 p. 399; confirmé dans l'ATF 116 V 179 consid. 2 = RCC 1991 p. 181).

Les formes de vie commune qui se sont développées à notre époque correspondent moins précisément que par le passé au cadre fixé par le droit civil, ce qui a conduit la doctrine à critiquer l'alignement du droit des assurances sociales sur l'état civil et à proposer plutôt, principe de l'égalité de traitement oblige, de se baser sur les points communs aux différentes formes de vie commune (*Katerina Baumann/Margareta Lauterburg, Sind eins und eins wirklich zwei? Zivilstandsbedingte Ungleichbehandlungen in der Sozialversicherung, F – Frauenfragen 1997/2–3 p. 29 ss*).

cc. Il n'y a pratiquement pas de différences s'agissant des situations sociales – déterminantes selon l'art. 10 LAVS pour les cotisations des personnes sans activité lucrative – entre un couple vivant en concubinage et un couple marié présentant tous deux des situations financières globalement identiques. Telle constatation parlerait en faveur de l'égalité de traitement dans la fixation des cotisations. Il ne faut pas oublier cependant que la LAVS dans le domaine des prestations en particulier, ne traite pas de la même manière les personnes (non mariées) vivant dans une communauté analogue au mariage et les personnes mariées. Ainsi le plafonnement des rentes (art. 35 LAVS), le partage des revenus, les bonifications pour tâches d'assistance et tâches éducatives (art. 29<sup>quinquies</sup> al. 3 à 5, 29<sup>sexies</sup> al. 3 et 29<sup>septies</sup> al. 6 LAVS), le droit à une rente de veuve et de veuf (art. 23 à 24a LAVS) et l'exemption du paiement des cotisations (art. 3 al. 3 LAVS) n'est-il prévu que pour les personnes mariées ou qui l'ont été. Le partage des revenus et des bonifications en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1997 est subordonné à l'existence d'un mariage civil et n'est pas prévu pour les couples vivant maritalement. Le fait que les prescriptions relatives au calcul des cotisations – qui servent au financement des prestations – se rattache également à l'état civil et définissent les conditions sociales eu égard à l'obligation d'assistance et d'entretien ne peut apparaître comme matériellement infondé. Il faut tenir compte des inégalités de traitement constatées dans d'autres domaines pour se prononcer sur le caractère conforme à la constitution d'une réglementation, ainsi que cela ressort du considérant 3 e/aa ci-dessus. C'est ainsi que pour ce qui concerne le droit des cotisations, domaine où le seul état civil des personnes concernées donne aussi lieu à des traitements différents, les inégalités de traitement peuvent à la rigueur mieux se concevoir qu'en droit fiscal où les impôts sont dus sans conditions et sans donner lieu à une contre-prestation de l'Etat (cf. aussi ATF 112 Ia 264 consid. 5b).

Etant donné que l'inégalité de traitement apparaît matériellement justifiée, le Conseil fédéral n'était donc tenu ni de compenser par la voie de l'ordonnance les conséquences, différentes pour les couples mariés et les concubins, du plafonnement prévu à l'art. 10 al. 1 LAVS (et de l'échelonnement

du supplément prévu à l'art. 28 al. 1 RAVS) ni de renoncer au calcul des cotisations sur la base de la moitié de la fortune et du revenu acquis sous forme de rente du couple (art. 28 al. 4 RAVS). La réglementation contenue à l'art. 28 al. 4 RAVS ne viole donc pas l'art. 4 cst.

dd. Savoir s'il y aurait lieu de trancher autrement la question si la fixation des cotisations selon l'art. 28 RAVS devait déboucher pour une grande partie des personnes mariées sur une importante différence du montant des cotisations en comparaison de celles dues par des partenaires vivant maritalement est une question qui peut rester ouverte en l'état, de même que celle de savoir si, pour les couples vivant en concubinage, l'on pourrait concevoir une forme de prise en compte réciproque des fortunes respectives qui soit conforme à la constitution. (H 281/97)

## **AI. Mesures d'ordre professionnel à l'étranger**

### **Arrêt du TFA du 23 janvier 1998 en la cause C. G.**

(traduit de l'allemand)

Art. 9 al. 1 LAI; Art. 23<sup>bis</sup> RAI. Une interdiction d'entrer en Suisse prononcée par l'Office fédéral des étrangers ne constitue pas une raison méritant d'entrer en considération pour l'octroi de mesures de réadaptation d'ordre professionnel à l'étranger.

Art. 9 cpv. 1 LAI; art. 23<sup>bis</sup> OAI. Un divieto d'entrata ordinato dall'Ufficio federale degli stranieri non è un motivo da prendere in considerazione per accordare provvedimenti d'integrazione professionali all'estero.

Par décision du 12 janvier 1996, l'office AI a rejeté la demande de reclassement de G., ressortissant autrichien né en 1966.

L'autorité cantonale de recours a rejeté le recours formé contre cette décision par jugement du 8 avril 1997.

G. interjette un recours de droit administratif et demande en substance à bénéficier d'un reclassement, éventuellement d'une rente d'invalidité. Il demande au surplus que l'assistance judiciaire gratuite lui soit accordée.

L'office AI conclut au rejet du recours de droit administratif. L'OFAS ne prend pas position.

Le TFA rejette le recours de droit administratif. Considérants:

1. ...

2. Il est établi que le recourant a été détenu du 5 avril 1994 au 25 avril

1995 au pénitencier de X. Le 6 février 1995, l'Office fédéral des étrangers l'a frappé d'une interdiction d'entrer en Suisse pour une durée indéterminée.

Quand bien même une mesure de réadaptation d'ordre professionnel serait indiquée, elle n'a pas pu et ne peut pas être exécutée en Suisse pour des raisons étrangères à l'invalidité. Pendant que le recourant purgeait sa peine en Suisse, l'exécution d'un reclassement à l'extérieur de l'établissement n'était pas possible en raison du risque d'évasion (renseignement communiqué le 13 décembre 1995). Depuis 1995, le recourant n'est plus autorisé à séjourner en Suisse. L'interdiction d'entrer en Suisse prononcée à son endroit est étrangère à l'invalidité. Il n'existe donc pas de raison méritant d'entrer en considération (art. 9 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 23<sup>bis</sup> RAI) pour l'octroi exceptionnel de mesures de réadaptation d'ordre professionnel à l'étranger.

3. Il n'est pas possible d'entrer en matière sur les prétentions du recourant ayant trait à l'octroi d'une rente en tant qu'elles ressortissent au recours de droit administratif, étant donné qu'un point litigieux fait défaut, soit une décision administrative de refus de prestations confirmée en première instance, de sorte qu'un jugement sur le fond ne peut être rendu (ATF 119 Ib 36 consid. 1b, 118 V 313 consid. 3b et les références citées). Le recourant avait cependant également demandé une rente lorsqu'il s'était annoncé en mai 1993, ce qui justifie le renvoi de l'affaire à l'office AI pour que celui-ci examine si le recourant a droit à la prestation demandée.

4. ... (I 224/97)

## AI. Mesures médicales

### Arrêt du TFA du 26 février 1999 en la cause J. R.

(traduit de l'allemand)

Art. 12 al. 1 LAI; art. 2 al. 1 et 3 RAI. Lorsqu'un assuré a besoin durablement de mesures thérapeutiques pour éviter des récives et maintenir en quelque sorte le statu quo, son état peut être qualifié de stationnaire, mais non pas de stable au sens de la jurisprudence. En pareil cas, et même s'il s'agit d'une paraplégie, la physiothérapie ne constitue pas une mesure de réadaptation au sens de l'art. 12 LAI et de l'art. 2 al. 3 RAI.

Art. 12 cpv. 1 LAI; art. 2 cpv. 1 e 3 OAI. Se sono costantemente necessari provvedimenti terapeutici per prevenire recidive e mantenere in certo qual modo lo status quo si è in presenza di uno stato stazionario, ma non stabile ai sensi della giurisprudenza. In questo caso, an-

che nell'ambito di una paraplegia, la fisioterapia non può essere considerata come provvedimento sanitario d'integrazione ai sensi dello art. 12 LAI in relazione con l'art. 2 cpv. 3 OAI.

A. J. R., né en 1939, employé comme ingénieur des ponts et chaussées, souffre, par suite d'un accident survenu en juin 1967, d'une paraplégie sensori-motrice partielle des deux côtés de Th 10 et sensori-motrice complète à partir de Th 11. L'AI lui a fourni diverses prestations, notamment de la physiothérapie ambulatoire depuis 1978, ainsi que des moyens auxiliaires. La physiothérapie a été accordée en dernier lieu par décision du 8 mars 1991 jusqu'au 31 décembre 1995. Le 18 juin 1996, J. R. sollicite de l'AI la prise en charge de la poursuite du traitement de physiothérapie à partir du 10 janvier 1996. L'office AI a refusé cette demande par décision du 4 septembre 1996 à l'issue de la procédure préalable.

B. Par jugement du 9 février 1998, la commission de recours a admis le recours interjeté contre cette décision, l'a annulée et a ordonné à l'AI de continuer à assumer la physiothérapie ambulatoire.

C. L'office AI a déposé un recours de droit administratif en concluant à l'annulation du jugement de l'autorité de première instance et au rétablissement de la décision du 4 septembre 1996. L'assuré ne s'est pas prononcé sur le recours, alors que l'OFAS a préconisé son admission.

Le TFA a admis le recours. Extrait des considérants:

1. Dans les procédures de recours relatives à l'octroi ou au refus de prestations d'assurance, le pouvoir d'examen du TFA n'est pas limité à la violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, mais s'étend également à l'opportunité de la décision attaquée; la Cour n'est pas liée par les constatations de fait de l'autorité de première instance et peut s'écarter des conclusions des parties, à l'avantage ou au détriment de celles-ci (art. 132 OJ).

2a. La commission cantonale de recours a exposé de manière pertinente les dispositions relatives aux mesures médicales de nature physiothérapique en cas de paralysies et d'autres troubles fonctionnels de la motricité (art. 12 al. 1 LAI et art. 2 al. 1 et 3 RAI) et la jurisprudence qui s'y rapporte (ATF 120 V 279 consid. 3a; ATF 108 V 217 consid. 1a = RCC 1983 p. 77 et les références citées). Il n'y a pas lieu d'y revenir.

b. Il convient tout au plus d'ajouter que l'art. 12 LAI a pour but de délimiter les domaines d'application de l'AI par rapport à l'assurance-maladie et accidents. Cette délimitation repose sur le principe que le traitement d'une maladie ou d'une blessure incombe en principe, et quelle que soit la

durée de l'affection, à l'assurance-maladie ou à l'assurance-accidents (ATF 104 V 81 consid. 1 = RCC 1978 p. 524; ATF 102 V 41 s. = RCC 1976 p. 416). La loi désigne les mesures médicales qui ne relèvent pas de l'AI sous la désignation de mesures «qui n'ont pas pour objet le traitement de l'affection comme telle». Tant qu'il subsiste un état pathologique labile qui peut être traité, dans sa cause ou ses symptômes, par des mesures médicales destinées à combattre l'affection de base ou ses manifestations, de telles mesures sont considérées du point de vue des assurances sociales comme un traitement de la maladie comme telle. La jurisprudence a assimilé depuis toujours à l'état pathologique labile toutes les atteintes à la santé non stabilisées, qui ont valeur de maladie. De ce fait, toutes les mesures qui sont destinées à soigner ou à atténuer un état pathologique ou présentant un caractère d'affection de nature labile ne relèvent pas du domaine de l'AI. Ce n'est que lorsque la phase du processus pathologique labile (primaire ou secondaire) est dans l'ensemble achevée et que l'état de santé s'est stabilisé ou relativement stabilisé que l'on peut se demander – dans le cas d'assurés majeurs – si un traitement constitue une mesure de réadaptation. En règle générale, l'AI ne prend à sa charge que les mesures destinées à supprimer ou à corriger des états défectueux stables ou des pertes de fonction dans la mesure où l'on peut en attendre un succès important et durable au sens de l'art. 12 LAI. En revanche, l'AI n'a pas à assumer le coût d'une mesure qui vise le traitement d'une affection comme telle, même si l'on peut en attendre un résultat important sur le plan de la réadaptation. Le résultat acquis sur ce dernier plan n'est pas un critère de délimitation valable pour l'application de l'art. 12 LAI, car chaque mesure médicale qui a tant soit peu de succès d'un point de vue thérapeutique entraîne également une amélioration des conditions de reprise de la vie professionnelle (ATF 120 V 279 consid. 3a; ATF 115 V 194 consid. 3 = RCC 1990 p. 209; ATF 112 V 349 consid. 2 = RCC 1987 p. 266; ATF 105 V 19 = RCC 1979 p. 556 et 193, RCC 1980 p. 252; ATF 104 V 82 = RCC 1978 p. 524; ATF 102 V 42 = RCC 1976 p. 416).

c. Le Conseil fédéral a précisé les conditions auxquelles l'AI accorde de la physiothérapie à titre de mesures médicales en cas de paralysies et d'autres troubles fonctionnels de la motricité (art. 2 al. 2 et 3 RAI en liaison avec l'art. 12 al. 2 LAI). L'application de ces dispositions réglementaires suppose également que l'assuré présente un état de santé stable ou pour le moins relativement stabilisé comme l'exige la loi. L'AI n'est pas tenue de verser des prestations en vertu de l'art. 2 al. 2 et 3 RAI lorsque la physiothérapie est destinée à soigner un état de santé secondaire – résultant de la paralysie – comme par ex. des troubles de la circulation, des déformations du squelette ou des contractures. Il en va de même pour les mesures physiothérapeutiques

qui ne font qu'atténuer un processus pathologique labile (ATF 108 V 218 consid. 1a et références citées = RCC 1983 p. 77).

d. La jurisprudence a constaté que les mesures stabilisatrices sont toujours destinées à combattre un processus pathologique labile. C'est pourquoi une thérapie continue, qui est nécessaire pour empêcher une affection de progresser, doit être considérée comme le traitement de l'affection comme telle. Partant, un état dont l'équilibre ne peut être tant soit peu assuré que par l'application de mesures thérapeutiques, quelle que soit la nature du traitement ne constitue pas une suite stable d'une maladie, d'un accident ou d'une infirmité congénitale (ATF 98 V 209 = RCC 1973 p. 85). Tant qu'il peut être équilibré, un tel état est certes stationnaire, mais n'est pas stable au sens de la jurisprudence. Dès lors, l'AI ne saurait prendre à sa charge les mesures qui servent uniquement à maintenir un état stationnaire (ATF 102 V 42 s. = RCC 1976 p. 416; RCC 1988 p. 96 consid. 1).

3. Dans la présente espèce, l'office AI et l'OFAS, s'appuyant sur les pièces du dossier, en particulier sur les rapports du Dr A. (des 16 juillet 1992, 28 janvier 1991 et 7 mars 1983) et du Dr B. (du 15 août 1978), sont arrivés à juste titre à la conclusion que la physiothérapie prodiguée au recourant depuis plus de 17 ans était nécessaire en permanence, de sorte que les mesures en question ne visaient pas à soigner les séquelles d'un état stable ou pour le moins relativement stabilisé. La physiothérapie avait principalement pour but de prévenir des problèmes dus à l'usure de la colonne vertébrale et d'éviter le risque de récides, tout en équilibrant dans une certaine mesure l'état de santé (voir consid. 2d ci-devant). Comme le relèvent très justement l'office AI et l'OFAS, nous sommes en présence d'un état stationnaire, mais non pas d'un état stable au sens de la jurisprudence, c'est pourquoi les séances de thérapie réclamées doivent être considérées, du point de vue de l'AI, comme un traitement de la maladie comme telle. Dans ces conditions, la physiothérapie litigieuse ne saurait être qualifiée de mesure médicale de réadaptation au sens de l'art. 12 LAI, combiné avec l'art. 2 al. 3 RAI. Les considérations de l'autorité de première instance ne changent rien à l'affaire. Le fait que les traitements appliqués ont des effets favorables sur la position assise et contribuent grandement au maintien de la capacité de travail ou de gain, comme le soutient l'autorité précitée en se référant aux rapports du Dr A. des 28 janvier 1991, 11 novembre 1995 et 7 mars 1983, ne conduit pas à un jugement différent. Car le succès d'une réadaptation – généralement lié à toute thérapie – ne permet pas encore de dire si un traitement médical doit être reconnu comme mesure de réadaptation au sens de l'art. 12 al. 1 LAI (voir consid. 2b in fine et les références citées). Enfin, les considérations émises par l'autorité de première instance en se référant no-

tamment à l'arrêt du TFA du 18 octobre 1995 en la cause Z. (I 147/95) ne conduisent pas à une autre conclusion, car la plus grande partie de l'arrêt en question soulevait une autre question juridique que le présent cas. Dans ces conditions, il faut s'en tenir à la constatation que l'AI n'a pas à assumer les frais de la physiothérapie requise, même si elle est appropriée et justifiée, parce que ce traitement relève de l'assurance-maladie (voir consid. 2b au début). Pour le surplus, le TFA n'a rien à ajouter aux considérations pertinentes de l'administration auxquelles il y a lieu de se référer. (I 115/98)

## AI. Droit à l'aide en capital

### Arrêt du TFA du 13 janvier 1997 en la cause P. H.

(traduit de l'allemand)

Art. 18 al. 2 LAI ; art. 7 RAI. La gestion d'une pension pour chiens ne constitue pas une activité appropriée pour un asthmatique. Par ailleurs, il découle de l'obligation de réduire les conséquences d'un dommage que, face à plusieurs mesures de réadaptation professionnelle prometteuses de succès, le droit porte sur celle qui est le mieux à même de rétablir la capacité de gain. Si par conséquent il y a lieu d'admettre qu'une personne assurée pourrait obtenir, par la réadaptation à une activité lucrative dépendante, un revenu plus élevé qu'avec une activité lucrative indépendante, l'office AI n'est pas tenu d'entreprendre un complément d'instruction concernant une aide en capital.

Art. 18 cpv. 2 LAI; art. 7 OAI. La gestione di un canile non è un'attività adeguata per un asmatico. Inoltre, dall'obbligo di diminuire i danni risulta che, nel caso di diversi provvedimenti d'integrazione professionali promettenti, si ha diritto a quello più adeguato a ristabilire la capacità di guadagno. Se quindi si può presupporre che un assicurato potrebbe percepire un reddito più elevato mediante l'integrazione in un'attività lucrativa dipendente invece che esercitando un'attività lucrativa indipendente, l'ufficio AI non è tenuto ad effettuare ulteriori accertamenti per un aiuto in capitale.

A. P. H., né en 1954, a fait un apprentissage de charpentier (1971–1974), après quoi il a pratiqué sa profession pendant deux ans. De 1976 à 1985, il a travaillé dans l'entreprise S., matériaux et produits synthétiques de construction, d'abord comme collaborateur à la production puis en tant que responsable de l'expédition. A partir de la mi-1985, il a occupé un poste de préparateur du travail au département Galvanic de l'entreprise D. Son contrat a été résilié avec effet au 31 décembre 1993, sur quoi les époux H. ont acquis une maison foraine à O. Depuis l'été 1995, l'épouse de l'assuré tra-

vaillle à plein temps, tandis que celui-ci s'occupe du ménage – le couple n'a pas d'enfants – et de l'élevage de petits animaux.

Depuis 1984, l'assuré souffre d'asthme bronchique, sans signes indiquant une composante de déclenchement allergique. Par décision du 7 avril 1994, la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA) a refusé un droit aux prestations d'assurance, étant donné que l'affection en question n'avait pas de cause professionnelle. Le 14 juin 1994, l'assuré a déposé auprès de l'AI une demande de rente ou de reclassement dans une nouvelle activité. Au cours de l'instruction, il a exprimé le désir de créer et de gérer une pension pour chiens sur sa propriété à O. Par décision du 6 octobre 1995, l'office AI a refusé le versement d'une rente et l'octroi de mesures de formation professionnelle en rapport avec la création d'une pension pour chiens.

*B.* P. H. a fait recours contre la décision du 6 octobre 1995 en concluant à l'annulation de celle-ci dans la mesure où elle refusait la création d'une pension pour chiens, et en demandant que l'affaire soit renvoyée à l'office AI pour complément d'instruction. L'autorité responsable a rejeté le recours, dans la mesure où elle est entrée en matière là-dessus (jugement du 26 mars 1996).

*C.* P. H. interjette un recours de droit administratif en concluant à :

1. l'annulation du jugement de l'instance inférieure du 26 mars 1996 ainsi que de la décision de l'intimé du 6 octobre 1995 qui lui sert de base, dans la mesure où ils concernent l'objet du recours «aide en capital»;
2. l'injonction à l'intimé de procéder à un complément d'instruction concernant les conditions d'octroi d'une aide en capital selon l'art. 18 al. 2 LAI et l'art. 7 RAI en vue de la création d'une pension pour chiens.

L'office AI conclut au rejet du recours de droit administratif. L'OFAS renonce à prendre position.

Le TFA rejette le recours de droit administratif sur la base des considérants suivants:

1. ...

2a. Dans la procédure de l'instance inférieure, le recourant reconnaît qu'il n'y a pas en l'occurrence d'invalidité fondant le droit à une rente, bien que le médecin de famille, depuis la fin de son contrat de travail, ait établi une incapacité de travail à 100%. Le recourant confirme la capacité de travail que le docteur J., spécialiste des maladies pulmonaires, estime à «en-

core» 100 % pour une activité physique légère à moyenne dans un milieu libre d'émanations nocives (expertise du 6 mars 1995). Cette estimation est également suivie, finalement, par le docteur S., psychiatre, qui admet une incapacité de travail de l'ordre de 20 % depuis le début de 1995 en raison de troubles psychiques ayant des effets négatifs sur la performance, mais voit dans une réadaptation réussie les conditions préalables à une amélioration et ajoute qu'il ne voit pas la nécessité d'un traitement médical spécialisé. Selon lui, les troubles psychiques concomitants bénéficieront de l'influence positive du traitement médical général. Une psychopharmacothérapie n'est pas indiquée (expertise du 18 septembre 1995).

La question se pose de savoir si, face à l'invalidité existante, mais ne fondant pas de droit à une rente, une aide en capital peut être allouée.

Selon l'art. 18 al. 2 LAI, une aide en capital peut être allouée aux assurés susceptibles d'être réadaptés, afin de leur permettre d'entreprendre ou de développer une activité comme travailleurs indépendants, ainsi que de financer les transformations de l'entreprise dues à l'invalidité. Le Conseil fédéral règle les modalités et fixe les formes de cette prestation. Selon l'art. 7 RAI fondé sur l'art. 18 al. 2 LAI, une aide en capital peut être allouée à l'assuré invalide domicilié en Suisse qui est susceptible d'être réadapté, s'il a les connaissances professionnelles et les qualités personnelles qu'exige l'exercice d'une activité indépendante, si les conditions économiques de l'affaire à entreprendre paraissent garantir de manière durable l'existence de l'assuré et si les bases financières sont saines (al. 1). L'aide en capital peut être accordée sans obligation de rembourser ou sous forme de prêt à titre gratuit ou onéreux. Elle peut aussi être accordée sous forme d'installations ou de garanties (al. 2). L'activité permettant de couvrir les besoins est définie sous chiffre 68.1 de la circulaire de l'OFAS sur les mesures de réadaptation d'ordre professionnel (valable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1983), sur la base de la jurisprudence relative au chiffre 10 annexe OMAI (ATF 105 V 65 = RCC 1979 p. 499). Le critère est la moyenne entre le minimum et le maximum de la rente simple ordinaire de vieillesse. Le droit n'existe que dans le cadre des conditions préalables générales mentionnées à l'art. 8 al. 1 LAI, c'est-à-dire que l'aide en capital doit être attribuée en raison de l'invalidité et, notamment, être nécessaire pour améliorer la capacité de gain (ATFA 1961 p. 250 consid. 1 = RCC 1962 p. 121). Selon la jurisprudence, l'aide en capital ne dépend pas d'un degré d'invalidité déterminé (ATF 97 V 163 s. = RCC 1972 p. 342; arrêt non publié S. du 29 janvier 1992, I 390/90); pourtant, il convient de considérer dans ce contexte l'art. 8 al. 1 LAI, selon lequel les assurés invalides ont droit aux mesures de réadaptation qui sont nécessaires et de nature à rétablir leur capacité de gain, à l'améliorer, à la sauvegarder

ou à en favoriser l'usage; à cet égard, l'état de santé ne doit pas faire obstacle à la réussite de la réadaptation, compte tenu de toute la durée d'activité probable (ATF 97 V 164 consid. 2 = RCC 1971 p. 343).

c. Dans le cas présent, le recourant demande pour l'installation d'une pension pour chiens une aide en capital de 30 000 francs (clôture et boxes), plus une somme de 10 000 à 20 000 francs en tant que «capital de départ».

aa. Le vétérinaire cantonal, compétent pour apprécier les conditions de détention des animaux, a fait une visite annoncée au recourant en date du 11 avril 1996. Il a constaté qu'en plus de ses trois chiens, l'intéressé garde un nombre important d'animaux d'autres espèces, logés dans des installations appropriées offrant d'amples possibilités de s'ébattre. Le lieu de préparation des repas est installé de manière adéquate et le recourant témoigne de bonnes connaissances en matière de détention correcte des différents genres d'animaux. Le vétérinaire cantonal est d'avis que l'installation d'une pension pour chiens pouvant accueillir huit à dix bêtes peut être autorisée du point de vue de la protection des animaux, sous réserve de la mise en place d'espaces clôturés suffisamment grands et nombreux, avec boxes (rapport du 8 mai 1996). Sur la base du rapport du vétérinaire cantonal, on peut partir de l'idée que le recourant, du point de vue des connaissances professionnelles et des qualités personnelles, est parfaitement qualifié pour gérer une pension pour chiens.

bb. Toutefois, considérant le diagnostic posé d'asthme bronchique, il faut commencer par se demander si l'état de santé du recourant, confronté aux tâches d'approcher, de soigner et de nourrir les animaux, ne met pas en danger la réussite de la réadaptation. Le docteur J., spécialiste des maladies pulmonaires, déclare dans son expertise du 6 mars 1995 que le recourant ne peut assumer qu'une charge physique légère à moyenne. De même, il devrait travailler dans un milieu autant que possible libre d'émanations nocives. L'asthme bronchique est déclenché par des émanations nocives non spécifiques; on n'a pas détecté d'allergie. En conséquence, toute pollution de l'air sous forme de vapeur, de fumée ou de poussière est défavorable. Les contacts avec les animaux, en particulier les animaux à poils, ne sont pas indiqués pour les patients souffrant d'asthme bronchique, même si celui-ci n'est pas déclenché par une allergie, comme c'est le cas du recourant, étant donné que la détention d'animaux est toujours liée à des émanations nocives. «Toutefois, on pourrait envisager, sans trop grande hésitation du point de vue médical, des concessions à l'amour du patient pour les animaux.»

Compte tenu des nombreux animaux déjà présents (trois chiens, moutons, ânes, volaille, oiseaux et autres petits animaux domestiques, cf. rap-

port du vétérinaire cantonal du 8 mai 1996) et de l'intention du recourant d'ajouter à cela une pension pour huit à dix chiens, il est évident qu'il ne pourra travailler dans l'entreprise prévue que sous l'influence d'émanations fortement nocives. Sur le plan de la santé, la détention d'animaux dans la mesure prévue est donc particulièrement contre-indiquée.

cc. A cela s'ajoute qu'avec l'ouverture souhaitée d'une pension pour chiens pouvant accueillir huit à dix chiens seulement, les conditions économiques exigeant une activité qui permette de couvrir les besoins ne sont manifestement pas remplies. La conception du recourant selon laquelle il suffit que le gain possible grâce à l'aide en capital, ajouté au revenu de l'activité lucrative de l'épouse, permette de couvrir les besoins du couple n'est pas pertinente. Comme on l'a déjà indiqué, une activité est réputée couvrir les besoins quand le revenu qu'elle permet d'obtenir correspond à la moyenne entre le minimum et le maximum de la rente ordinaire simple de vieillesse. Dans l'AI, le fondement du droit ne dépend pas du revenu familial, mais toujours des possibilités de gain ou de travail de la personne assurée elle-même. Le fait de prendre en compte seulement l'activité propre de l'assuré pour couvrir ses besoins ne constitue pas une infraction à l'art. 4 cst. ou au nouveau droit matrimonial. On peut supposer que le recourant va reprendre une activité lucrative – bien que le ménage, avec tous les animaux, lui prenne beaucoup de temps. S'il n'avait pas cette intention, il n'aurait dès le départ aucun droit à l'aide en capital qu'il sollicite.

Il faut considérer qu'il découle de l'obligation de réduire les conséquences d'un dommage que, face à plusieurs mesures de réadaptation professionnelle prometteuses de succès, le droit porte sur celle qui est le mieux à même de rétablir la capacité de gain. Si la réadaptation à une activité lucrative indépendante permet d'améliorer la capacité de gain, le droit porte sur celle-ci.

L'administration et l'instance inférieure partent de l'idée que le recourant pourrait obtenir, par la réadaptation à une activité lucrative dépendante, un revenu plus élevé qu'avec la gestion d'une pension pour chiens. Dans son dernier emploi, il touchait un gain annuel de plus de 90 000 francs. Il est exclu que la petite pension pour chiens prévue lui permette d'obtenir un revenu même approchant. Dans ces conditions, l'office AI a décidé à bon droit de ne pas poursuivre l'instruction. En outre, le conseiller en orientation professionnelle de l'office AI a constaté, sans être démenti, que l'élevage de petits animaux actuellement pratiqué par le recourant ne rapporte rien, mais cause plutôt des frais (rapport du 9 janvier 1995). Les documents sur des entreprises concurrentes et la liste des prix de pension re-

mis ultérieurement par le recourant ne résistent pas à un examen économique sérieux. Comme on peut le lire dans l'article de presse du 2 mai 1996 auquel le recourant se réfère expressément, même «la seule pension privée pour animaux de la région» (capacité d'environ 100 chiens) est confrontée à des difficultés financières, malgré un taux d'occupation relativement satisfaisant. (I 178/96)

## **AI. Droit à une aide en capital**

### **Arrêt du TFA du 11 juin 1997 en la cause J. v. M.**

(traduit de l'allemand)

Art. 18 al. 2 LAI; art. 7 al. 1 RAI. Une aide en capital peut être allouée uniquement aux assurés qui satisfont aux exigences posées par la législation en matière d'AVS à l'exercice d'une activité comme travailleur indépendant.

Selon la législation en matière d'AVS, l'actionnaire qui travaille pour la société anonyme en tant qu'employé ou organe entreprend, en principe, une activité comme travailleur dépendant, ce sans égard à ses rapports de participation au sein de la société, et ne peut donc pas prétendre à une aide en capital. Il en va de même lorsque l'actionnaire unique, ou l'actionnaire majoritaire, d'une société est réputé, juridiquement (formellement), employé de l'entreprise qu'il domine.

Art. 18 cpv. 2 LAI; art. 7 cpv. 1 OAI. Possono beneficiare di un aiuto in capitale solo gli assicurati che adempiono le condizioni giuridiche AVS relative all'assoggettamento quale lavoratore indipendente.

Dal punto di vista giuridico dell'AVS, gli azionisti che collaborano in una società anonima quali impiegati o quale organo sono di regola considerati, indipendentemente dal loro rapporto di partecipazione alla società, come lavoratori dipendenti e non possono quindi beneficiare di un aiuto in capitale. Ciò vale anche nei casi in cui gli azionisti unici o principali sono, dal punto di vista giuridico (formale), impiegati della ditta da loro gestita.

A. J. v. M., né en 1950, gérant et actionnaire unique de l'imprimerie M. SA, a été atteint, en 1991, lors d'un accident de parapente, d'une fracture bicondyloire de la tête du tibia gauche ainsi que d'une fracture latérale de la tête du tibia droit. La société d'assurance X., auprès de laquelle il était affilié, par l'intermédiaire de son entreprise, à l'assurance obligatoire contre les accidents professionnels et non professionnels, a fourni les prestations légales. Le 18 juin 1992, l'assuré a déposé une demande de prestations auprès de l'AI. Par décision du 18 avril 1995, l'Office AI a rejeté la demande, au mo-

tif que M. devait être qualifié, selon les dispositions régissant les cotisations, comme travailleur dépendant et comme employé d'une société anonyme, raison pour laquelle il ne pouvait pas bénéficier de mesures de réadaptation d'ordre professionnel sous forme d'une aide en capital. Par décision ultérieure du 3 juillet 1995, l'Office AI lui a alloué une rente d'invalidité entière pour la période allant du 1<sup>er</sup> janvier 1992 au 31 décembre 1993.

B. M. a déposé, contre les décisions des 18 avril et 3 juillet 1995, un recours par-devant l'autorité de recours, dans lequel il conclut principalement à l'annulation de l'acte administratif querellé et à l'allocation d'une aide en capital ainsi que (dès le 1<sup>er</sup> janvier 1994) d'une rente fondée sur un degré d'invalidité de 40% au moins. Par arrêt du 22 octobre 1996, l'autorité de recours a rejeté les recours, dans la mesure où – par rapport à la décision concernant les mesures professionnelles – elle est entrée en matière.

C. M. interjette recours de droit administratif et renouvelle les conclusions déjà formulées en première instance de recours. Les motifs seront examinés, pour autant que nécessaire, dans les considérants de droit.

L'Office AI propose le rejet du recours de droit administratif.

Le TFA rejette le recours de droit administratif en vertu des considérants qui suivent.

1. ...

2. ...

3. Premièrement, il faut examiner si le recourant a droit à une aide en capital.

a. L'autorité inférieure a dénié au recourant le droit à une aide en capital, motif pris que, selon l'art. 18 al. 2 LAI en rapport avec l'art. 7 al. 1 RAI, le requérant doit exercer une activité en tant que travailleur indépendant. Selon une pratique administrative qui a été confirmée par la jurisprudence, cependant, l'assuré exerce une activité lucrative indépendante, au sens des dispositions précitées, seulement si les exigences fixées par la législation en matière d'AVS pour l'affiliation en tant que travailleur indépendant sont satisfaites (RCC 1984 p. 95 et les références citées; *Maurer*, Bundessozialversicherungsrecht, p. 157; *Valterio*, Droit et pratique de l'assurance-invalidité, p. 141; ch. 66 de la circulaire de l'OFAS sur les mesures de réadaptation d'ordre professionnel, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1983). Les conditions requises n'étant indéniablement pas réunies en l'espèce, le recourant ne peut pas prétendre à une aide en capital.

b. Ces considérations ne sont pas critiquables. Ainsi que le TFA l'a déjà reconnu dans l'arrêt précité du 21 octobre 1983 in re K., publié dans RCC

1984 p. 95, l'actionnaire qui travaille pour la société anonyme en tant qu'employé ou organe entreprend, en principe, une activité comme travailleur dépendant, ce sans égard à ses rapports de participation au sein de la société; en conséquence, le droit de bénéficier d'une aide en capital ne peut pas lui être reconnu. Il en va de même lorsque l'actionnaire unique, ou l'actionnaire majoritaire, d'une société est réputé, (formellement) juridiquement, employé de l'entreprise qu'il domine (ATF 113 V 92 = RCC 1987 p. 604). Les arguments contraires avancés par le recourant ne justifient pas que l'on s'écarte de cette jurisprudence. N'est notamment pas pertinent le grief, d'après lequel le recourant devrait être traité comme indépendant «en vertu de sa qualité d'actionnaire unique de la société D. SA et selon le principe de la transparence («Durchgriff»), qui prévaut en droit des sociétés anonymes». Le recourant méconnaît ainsi la portée du principe dit de la transparence, lequel repose, dans l'ordre juridique suisse, sur la théorie de l'interdiction de l'abus de droit (ATF 121 III 321 consid. 5a/aa). L'autorité de recours relève à juste titre dans ses considérations, auxquelles il est renvoyé, que l'institution de la personne morale se caractérise par l'existence d'une entité juridiquement indépendante créée artificiellement. L'ordre juridique reconnaît, en principe, l'indépendance de la personne morale, même lorsqu'une telle structure appartient, économiquement, à une seule et unique personne physique. Conformément à ce principe, la société anonyme à actionnaire unique possède sa propre personnalité juridique distincte et ne s'identifie pas tout simplement, au plan juridique, avec son actionnaire (art. 625 al. 1 CO; ATF 102 III 169 s. consid. II/1, 98 II 99 consid. 4a; *Forstmoser*, Schweizerisches Aktienrecht, Bd. I/1, p. 25 no 94; *Meyer-Hayoz/Forstmoser*, Grundriss des schweizerischen Gesellschaftsrechts, 7. Aufl. 1993, p. 266 n° 19; *Merz*, Berner Kommentar, n. 269 ad art. 2 CC). En principe, il faut donc s'en tenir, sans égard à l'interdépendance économique, à l'existence formelle de deux personnes juridiquement distinctes, celle de la société et celle de son actionnaire unique. Cette indépendance juridique trouve ses limites uniquement là où, dans le cas concret, le fait d'invoquer la diversité des sujets constitue un abus de droit ou est contraire au principe de la bonne foi (ATF 113 II 36 consid. 2c, 98 II 99 consid. 4a; *Forstmoser*, loc. cit., p. 29 n° 107 ss; *Patry*, La reconnaissance de l'existence d'une personne morale en droit suisse, in: *Etudes offertes à Roger Houin*, p. 219 ss, 226 ch. 8). Manifestement, aucune des circonstances exigeant la mise en œuvre du principe de la transparence n'est réalisée en l'espèce.

c. Les autres arguments avancés dans le recours ne sauraient conduire à un résultat différent. L'interprétation grammaticale de l'art. 18 al. 2 LAI notamment, à laquelle il est fait appel et selon laquelle la deuxième partie

de la phrase se réfère également aux travailleurs indépendants, ne peut pas secourir le recourant. Les transformations de l'entreprise présupposent, de par leur nature, que celui qui demande des prestations gère à titre d'indépendant sa propre entreprise; cependant, les travailleurs dépendants peuvent prétendre à des moyens auxiliaires (art. 21 LAI en rapport avec l'Ordonnance concernant la remise de moyens auxiliaires par l'assurance-invalidité et en particulier avec le ch. 13 Annexe OMAI). Concernant ensuite la question de l'indemnité journalière, c'est à bon droit que l'autorité de recours n'est pas entrée en matière sur la conclusion y relative, à défaut d'une décision sur ce point et donc d'un objet de contestation (ATF 119 Ib 36 consid. 1b et les références citées, 118 V 313 consid. 3b et les références citées). Finalement, les investigations effectuées par l'administration n'ont révélé aucun élément de fait susceptible de justifier une entorse au droit matériel fondée sur le principe de la bonne foi (cf. à ce propos ATF 121 V 66 consid. 2a et les références citées). En particulier, l'assuré ne peut rien déduire en sa faveur ni de la durée de la procédure d'enquête ni de la prise en charge des frais d'expertise. Dans les actes de la cause, il n'y a pas le moindre élément indiquant que l'autorité aurait donné une assurance concrète. Le recourant ne le prétend d'ailleurs pas. Il suffit, pour le reste, de renvoyer aux considérations pertinentes de l'autorité de recours, auxquelles le TFA n'a rien à rajouter, ni en fait ni en droit. (I 487/96)

## **AI. Formation scolaire spéciale**

### **Arrêt du TFA du 31 mars 1999, en la cause N. M.**

(traduit de l'allemand)

Art. 19 al. 1 LAI; art. 26<sup>bis</sup> al. 1 et 2 LAI; art. 8 et 9 RAI; art. 10 al. 1 et 2 ORESp. Même s'il n'y a pas d'école spéciale reconnue dans le canton de domicile de l'assuré, l'octroi de subsides pour la formation scolaire spéciale ne se justifie pas lorsque l'enseignement est suivi dans une institution non reconnue (consid. 2). La jurisprudence actuelle relative à l'ORESp, qu'il convient de confirmer, prévaut contre l'arrêt publié dans RCC 1972 p. 285 (consid. 2).

Art. 19 cpv. 1 LAI; art. 26<sup>bis</sup> cpv. 1 et 2 LAI; art. 8 et 9 OAI; art. 10 cpv. 1 et 2 ORS. Il fatto che nel Cantone di domicilio dell'assicurato non vi siano scuole speciali riconosciute non giustifica il versamento di sussidi per l'istruzione scolastica speciale in caso di insegnamento in un'istituto non autorizzato (cons. 2). La giurisprudenza in vigore relativa all'ORS, che deve essere confermata, ha superato la sentenza pubblicata nella RCC 1972 p. 285 (cons. 2).

Par décision du 17 novembre 1997, l'office AI a refusé une demande de subsides pour la formation scolaire spéciale déposée par M., né en 1983, représenté par sa mère. Par arrêt du 12 mai 1998, le tribunal administratif a rejeté le recours formé contre cette décision. La mère de M. interjette recours de droit administratif en concluant à l'obligation de l'assurance-invalidité de verser des subsides pour la formation scolaire spéciale.

L'office AI conclut au rejet du recours de droit administratif, alors que l'OFAS ne prend pas position.

Le TFA rejette le recours de droit administratif sur la base des considérants suivants:

1. Le tribunal administratif cantonal a correctement exposé les dispositions légales, déterminantes dans le cas présent, concernant les conditions de l'octroi de subsides pour la formation scolaire spéciale (art. 19 al. 1 LAI, art. 8 et 9 RAI), la procédure de reconnaissance (art. 26<sup>bis</sup> al. 1 et 2 LAI; art. 10 al. 1 et 2 ORESp) et la jurisprudence développée à ce sujet (ATF 109 V 14 consid. 2a; cf. aussi ATF 120 V 424 consid. 1). On peut s'y référer.

2. Le besoin de formation scolaire spéciale du recourant n'est pas contesté. La seule raison pour laquelle l'AI n'a pas accordé de subsides est que l'institut d'étude X, choisi pour l'enseignement scolaire spécial, n'est pas reconnu comme école spéciale. Une lettre de l'OFAS datée du 23 janvier 1998 fait apparaître que la reconnaissance générale de l'institut comme école spéciale a été expressément refusée le 27 février 1997. Par la suite, tout au moins jusqu'à la date de la décision contestée, il n'y a pas eu non plus de reconnaissance en tant qu'école spéciale dans le cas particulier, comme l'indique une lettre du Département de l'instruction publique, de la culture et de la protection de l'environnement, datée du 31 juillet 1997. Or, s'il n'y a pas de reconnaissance formelle, l'AI ne peut pas accorder de subsides pour la formation scolaire spéciale. En outre, il est interdit au tribunal d'engager une procédure de reconnaissance ou de décider lui-même de la reconnaissance. L'argumentation de la mère du recourant ne prouve pas autre chose. En particulier, l'objection selon laquelle on ne trouve pas d'école spéciale reconnue dans le canton ne change rien au fait que la non-reconnaissance de l'institut d'étude X empêche d'avoir droit à des subsides de l'AI. Le jugement différent publié dans RCC 1972 p. 285 est dépassé par la jurisprudence développée depuis lors à propos de l'ORESp (en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1973), à laquelle il convient de se tenir (cf. *Meyer-Blaser*, Die Bedeutung der Sonderschulzulassung für den Leistungsanspruch gegenüber der Invalidenversicherung, SZS 1986 p. 81, avec référence au jugement non publié B. du 30 septembre 1985, I 366/84). (I 315/98)

## AI. Evaluation de l'invalidité

### Arrêt du TFA du 30 octobre 1997 en la cause T. L.

(traduit de l'allemand)

Art. 28 al. 2 LAI, art. 15 LACI, art. 15 al. 1 et 3 OACI. L'assurance-invalidité et l'assurance-chômage ne sont pas deux branches d'assurance complémentaires. Ainsi, le taux de la capacité de gain résiduelle d'une personne handicapée, sur lequel on se base pour calculer le gain assuré, ajouté au degré d'invalidité calculé conformément à la LAI, ne doit pas nécessairement être toujours égal à 100 pour cent. Les organes de l'assurance-chômage déterminent l'aptitude au placement des personnes handicapées de manière essentiellement autonome, en collaboration avec les organes compétents de l'AI. A l'inverse, les décisions rendues par les organes de l'assurance-chômage au sujet de l'aptitude au placement des personnes handicapées n'ont pas d'influence sur l'évaluation de leur capacité de travail et de gain effectuée par les organes de l'AI.

Art. 28 cpv. 2 LAI, art. 15 LADI, art. 15 cpv. 1 et 3 OADI. L'assicurazione invalidità e l'assicurazione contro la disoccupazione non sono rami assicurativi complementari. Di conseguenza, la somma del grado della capacità di guadagno rimanente (cioè la base per il guadagno assicurato degli invalidi) e del grado d'invalidità ai sensi della LAI non deve essere in ogni caso il 100%. Sia pure in collaborazione con gli organi AI competenti, gli organi dell'assicurazione contro la disoccupazione decidono in linea di principio autonomamente dell'idoneità al collocamento degli invalidi. Parimenti, la valutazione della capacità lavorativa e di guadagno di questi ultimi da parte dell'AI non è soggetta all'influenza degli organi dell'AD.

A. T. L., né en 1965, de profession plâtrier, a perçu une rente entière de l'AI dès le 1<sup>er</sup> avril 1993, en raison d'une blessure au genou gauche, provoquée par un accident survenu le 4 avril 1992. Par décision du 21 juin 1996, la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accident (CNA), qui avait pris en charge les frais de traitement jusqu'au 30 septembre 1995 et versé des indemnités journalières, lui a alloué, à partir du 1<sup>er</sup> octobre 1995, une rente AI fondée sur une incapacité de gain de 15% ainsi qu'une indemnité pour atteinte à l'intégrité de 7%, réduite de 10%. Par décision du 25 octobre 1996, l'Office AI a disposé la suppression de la rente entière «pour la fin du mois suivant la notification de cette décision» (*citation non traduite: «nach Zustellung dieser Verfügung auf Ende des folgenden Monats»*). Au motif de sa décision, l'Office AI a indiqué qu'en l'absence d'atteintes à la santé étrangères à l'accident, le degré d'invalidité de 15%, établi par l'assureur-accidents, était déterminant aussi pour l'AI.

B. T. L. a interjeté, par-devant l'autorité de recours cantonale, un recours dans lequel il conclut à l'annulation de la décision attaquée et «à ce qu'une rente AI entière» lui «soit encore allouée» (*non trad: «ihm weiterhin eine volle IV-Rente zuzuerkennen»*); à titre subsidiaire, il conclut à ce que l'affaire soit renvoyée à l'administration pour un complément d'instruction. Il a fait valoir, pour l'essentiel, qu'on ne pouvait pas se fonder sur le degré d'invalidité de 15 %, établi par l'assureur-accident, ne fût-ce que pour le simple fait que les douleurs importantes au dos, qu'aucune des parties n'a contestées, n'avaient pas été considérées, puisqu'elles n'avaient pas été provoquées par l'accident. Au demeurant, le recourant aurait formé opposition en temps utile contre la décision «totalement insoutenable» de la CNA.

Après avoir proposé le rejet du recours dans sa prise de position, l'Office AI a, dans le cadre d'un deuxième échange d'écritures, requis le tribunal de suspendre la procédure. A l'appui de cette requête, l'Office AI a allégué que le 11 novembre 1996, la CNA a ordonné, dans le cadre de la procédure d'opposition, une scintigraphie du dos, dont le résultat était en train d'être évalué par le service médical de l'agence de district compétente. Quand bien même les résultats de ce nouvel examen médical seraient irrelevants du point de vue de l'assurance-accidents, ils pourraient néanmoins avoir une influence sur la décision de l'AI, raison pour laquelle il fallait suspendre provisoirement la procédure en cours.

Dans sa «triplique», le recourant s'est implicitement opposé à cette requête, au motif que le comportement de l'administration, consistant à rattraper de cette manière les mesures d'instruction qu'elle avait omises, était inadmissible et carrément abusif.

Par ordonnance du 20 juin 1997, l'autorité de recours de première instance a suspendu la procédure de recours jusqu'à droit définitivement connu sur la procédure en matière d'assurance-accidents. Au motif de cette ordonnance de procédure, l'autorité de recours précitée a exposé pour l'essentiel que, s'agissant de la même atteinte à la santé, l'AI devait adopter, en principe, le même degré d'invalidité que l'assurance-accidents, de sorte que l'issue de la procédure en matière d'assurance-accident avait un effet préjudiciel pour la procédure en matière d'assurance-invalidité.

C. T. L. interjette recours de droit administratif, en concluant à l'annulation de l'ordonnance de suspension de l'autorité de recours de première instance et à ce que l'autorité intimée soit sommée de reprendre la procédure et de la terminer sans retard.

Alors que l'Office AI renonce à déposer une prise de position, l'OFAS ne s'exprime pas.

Le TFA n'entre pas en matière sur le recours de droit administratif. Extrait des considérants:

1. Le TFA connaît en dernière instance des recours de droit administratif formés contre des décisions au sens de l'art. 5 PA, rendues en matière d'assurances sociales (art. 128 en relation avec les art. 97, 98 let. b à h et 98a OJ). Ces décisions fondées sur le droit fédéral comprennent notamment, conformément aux art. 5 al. 2 et 45 PA, les décisions incidentes concernant la suspension de la procédure, rendues en première instance de recours en matière d'assurance-invalidité (art. 45 al. 2 let. c PA ainsi que l'art. 69 LAI en relation avec les art. 84 et suiv. LAVS; cf. SVR 1996 IV n° 83, p. 282 s., consid. 3 et 4a). Pareilles décisions sont séparément susceptibles de recours, si elles peuvent causer un préjudice irréparable (art. 45 al. 1 PA; ATF 120 Ib 97 consid. 1c et les références citées; ATF 97 V 248) et si, ce qui est le cas en l'espèce (cf. art. 69 LAI), la décision finale peut être déferée au TFA par la voie du recours de droit administratif (art. 129 al. 2 en relation avec l'art. 101 let. a OJ; cf. ATF 119 V 487 consid. 2a; ATF 117 V 187 consid. 1a et les références citées = RCC 1991 p. 520; *Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2<sup>e</sup> éd., p. 140 ss).

Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le recours de droit administratif, formé en temps utile contre l'ordonnance du 20 juin 1997 (art. 106 al. 1 OJ), par laquelle l'autorité intimée a suspendu la procédure de recours entamée contre l'annulation sur révision de la rente entière jusqu'à droit connu sur la procédure en matière d'assurance-accidents, si cette ordonnance de procédure est susceptible de causer un préjudice irréparable au sens de l'art. 45 al. 1 PA.

2a. Selon la jurisprudence, le tribunal ne juge pas de l'existence d'un préjudice irréparable selon un critère unique, mais il adopte celui qui s'accorde le mieux avec la nature de la décision attaquée. En particulier, il ne se borne pas à considérer comme irréparable le seul dommage qu'une décision finale favorable à l'intéressé ne peut faire disparaître complètement (ATF 121 V 116 et les références citées; ATF 117 V 190 consid. 1d et les références citées = RCC 1991 p. 520).

b. Faisant application de ces principes, le TFA a régulièrement dénié l'existence d'un préjudice irréparable, comme condition de recevabilité, en cas de suspension d'un procès jusqu'à la clôture d'autres procédures pendantes, dont l'issue était déterminante également pour l'évaluation du cas suspendu. Le tribunal a estimé que la conclusion de la procédure était tout simplement retardée par la suspension. Il en va de même en cas de paiement de prestations arriérées, qui seraient de toute manière encore dues au re-

courant, au cas où l'issue de la procédure lui serait favorable. Si ce retard peut constituer un préjudice, ce dernier ne pourrait toutefois pas être considéré comme irréparable (arrêts non publiés du 23 novembre 1992 en la cause F. [I 279/92], cité in SVR 1996 IV n° 93 p. 282 consid. 4a in fine, du 18 décembre 1991 en la cause M. [K 86/91], du 18 octobre 1989 en la cause M. [C I/89] e du 16 décembre 1980 en la cause E. [C 96/80]).

c. Dans un arrêt, également non publié, du 10 avril 1997 en la cause R. (K 5/97), le TFA a exceptionnellement admis, dans le cadre d'un litige portant sur le versement ultérieur d'indemnités journalières par l'assurance-maladie, que la suspension de la procédure de recours de première instance, jusqu'à droit connu sur la procédure pendante concernant la rente AI, était susceptible de causer un préjudice irréparable. Le tribunal a considéré, en substance, que la suspension du versement des indemnités journalières pouvait être comparée, pour la question du préjudice irréparable, au retrait de l'effet suspensif à un recours dirigé contre la réduction ou la suppression du versement d'une rente. En pareil cas, il y a lieu d'admettre l'existence d'un tel préjudice lorsque la suspension immédiate du paiement de la rente déséquilibrerait la situation financière de l'assuré, qui serait contraint d'adopter des mesures dispendieuses ou autrement insoutenables (cf. ATF 119 V 487 consid. 2b et les références citées; cf. aussi ATF 123 V 39). Ce critère doit être considéré comme rempli dans la mesure où il est possible – même indispensable, eu égard à la situation financière difficile dans laquelle se trouve l'assuré qui ne dispose d'aucun revenu et est à la charge de l'assistance publique, et compte tenu de la fonction propre aux indemnités journalières, laquelle consiste à garantir les conditions minimales d'existence pendant la phase d'instruction de l'AI – de décider, sans attendre les résultats des investigations menées dans le cadre de la procédure AI, si l'assuré a droit au versement ultérieur d'indemnités journalières pour maladie. Dans ces circonstances, le préjudice irréparable réside en ceci, qu'en cas de suspension de la procédure, la décision portant sur le versement ultérieur d'indemnités journalières, dont la fonction consiste à compenser la perte de salaire due à la maladie (RAMA 1994 n° K 935, p. 116 consid. 3b) et à assurer ainsi au recourant les conditions minimales d'existence, ne pourrait être prise qu'après la conclusion de la procédure d'instruction de l'AI ainsi que d'éventuelles procédures de recours, c'est-à-dire, suivant les cas, seulement après écoulement d'une longue période, ce qui aurait des conséquences financières insoutenables pour l'assuré, tandis que, si le recours de droit administratif est admis, cette décision doit être prise sans délai (consid. 2a).

3. Le recourant estime, sur la base des considérations suivantes, que la condition de recevabilité relative à l'existence d'un préjudice irréparable est

réalisée: selon sa décision exécutoire du 26 mai 1997, la caisse de chômage considère certes qu'il est apte au placement et qu'il a droit aux indemnités de chômage, mais uniquement en raison «d'une capacité de travail résiduelle de 35 % seulement». En conséquence du manque de coordination, le recourant se retrouverait ainsi assis entre deux chaises, du moins pour la durée de la procédure de recours de première instance, et le retard engendré par la suspension de la procédure constituerait un préjudice qui ne pourrait plus être réparé par la décision finale, quelle qu'en soit la teneur. Le préjudice serait «particulièrement grave» au cas où la procédure en matière d'AI se terminerait par la confirmation de la décision attaquée relative à l'annulation de la rente, parce que le recourant serait alors privé des indemnités de chômage pleines et entières pour la durée de toute la procédure et parce que, «précisément», l'AI n'effectuerait aucun remboursement. Logiquement, il ne pourrait s'adresser de nouveau à la caisse de chômage qu'au moment où la procédure en matière d'AI serait close par une décision entrée en force. Le recourant subirait ainsi, pour chaque jour de prolongation de la procédure, un préjudice concret de nature financière qui ne pourra pas être réparé par la suite.

4a. Le raisonnement du recourant ne saurait être partagé. Il en va ainsi, tout d'abord, pour le grief d'après lequel le recourant subirait un préjudice irréparable en conséquence du manque de coordination entre les domaines de l'assurance sociale, et tout particulièrement entre l'assurance-chômage et l'AI, qui seraient tenues, en cas de chômage associé à une limitation de la capacité de travail imputable à maladie, de fournir en tout cas des prestations pour compenser (en partie) la perte de gain. En effet, l'AI et l'assurance-chômage ne sont pas deux branches d'assurance complémentaires en ce sens, que le degré de la capacité de travail (résiduelle), sur lequel on se base pour calculer le gain assuré d'une personne handicapée (cf. art. 40c OACI en relation avec l'art. 23 al. 1 LACI), ajouté au degré d'invalidité calculé conformément à l'art. 28 al. 2 LAI (ou à l'art. 18 al. 2 LAA), ne doit pas nécessairement être toujours égal à 100 pour cent. Une limitation durable et importante de la capacité de travail, qui exclut l'aptitude au placement au sens de l'art. 15 al. 2, 1<sup>re</sup> phrase LACI, n'implique pas nécessairement une incapacité de gain au sens du droit de l'assurance-invalidité, qui donnerait lieu au droit à une rente AI. A l'inverse, le droit à une rente entière de l'AI n'exclut pas, en principe, l'aptitude au placement (ARV 1995 n° 30 p. 73 consid. 3a/aa et les références citées; ARV 1993/94 n° 13 p. 105 consid. 3b; cf. aussi ATF 117 V 246 consid. 3c). Cette manière de voir correspond à la volonté du législateur (Message du Conseil fédéral concernant la LACI du 2 juillet 1980, FF 1980 III 485 s.; BO/CN 1981 629 s., BO/CE 1982 130), qui

s'exprime à l'art. 15 al. 2 LACI. Mais cela signifie aussi que les organes de l'assurance-chômage déterminent l'aptitude au placement des personnes handicapées et fixent le montant de l'indemnité journalière en collaboration avec les organes compétents de l'AI (art. 15 al. 1 OACI), mais néanmoins de manière essentiellement autonome. A l'inverse, cela n'a pas d'influence sur l'évaluation de leur capacité de travail et de gain effectuée par les organes de l'AI (art. 15 al. 3, 2<sup>e</sup> phrase OACI). Lorsqu'une décision constatant l'inaptitude au placement, ou relative à l'indemnité journalière, se révèle après coup, soit après la conclusion de la procédure en matière d'AI comme étant erronée, au sens d'un gain assuré trop bas, il existe, dans le cadre d'un réexamen ou d'une révision procédurale (ATF 122 V 21 consid. 3a et les références citées = VSI 1996 p. 212), et dans les limites du délai de péremption de cinq ans fixé à l'art. 46 al. 1 LAVS, applicable également en matière d'assurance-chômage, un droit au paiement de prestations arriérées correspondant aux indemnités journalières non versées ou versées dans une mesure insuffisante (cf. art. 95 al. 4 LACI et ATF 108 V 167 pour le cas inverse du remboursement d'indemnités de chômage perçues en trop). Selon les circonstances, l'assuré doit contester ces décisions au moyen d'un recours, s'il veut par la suite faire valoir avec succès un droit au versement de prestations arriérées par la voie de la révision formelle (cf. ATF 110 V 141 consid. 2 et renvoi = RCC 1985 p. 179). Manifestement, on ne saurait entrevoir dans cette réglementation, à elle seule, un préjudice irréparable au sens de l'art. 45 al. 1 PA, quels que ce soient ses effets dans le cas concret.

b. Le recourant ne fait pas valoir qu'il serait confronté à des difficultés financières insoutenables à cause du retard procédural dû à la suspension de la procédure de recours pendante devant l'autorité inférieure jusqu'à droit définitivement connu en ce qui concerne la procédure relative à la rente AA. De telles difficultés ne ressortent pas non plus des actes de la cause. Toutes les parties à la procédure sont de l'avis que la question de la révision de la rente, litigieuse dans la procédure (suspendue), ne peut pas, à la différence du cas cité ci-dessus au considérant 2c (K 5/97), être tranchée sans procéder à des examens supplémentaires au sujet des douleurs au dos et de leurs éventuelles répercussions sur la capacité de travail et de gain – points qui sont contestés aussi dans le cadre de la procédure concernant l'AI –, de manière que, également sous cet aspect, l'existence d'un préjudice irréparable doit être niée. Certes, la nécessité d'effectuer, après la clôture de la procédure AA, des investigations supplémentaires dans le cadre de la procédure devant l'autorité inférieure, ne peut pas être entièrement exclue, vu que le degré d'invalidité constaté par l'assureur-accidents ne lie pas de manière absolue (cf. ATF 119 V 468) les organes de l'AI (et, en cas de re-

cours, le juge). Toutefois, contrairement à l'avis du recourant, cette seule circonstance ne constitue pas encore une violation du principe de célérité énoncé à l'art. 85 al. 2 let. a LAVS. Par ailleurs, il va de soi que ce principe demeure applicable même après la suspension de la procédure; si la décision sur opposition lui était déférée, l'autorité inférieure serait éventuellement tenue, suivant la situation qui se dégage de l'ensemble des actes de la cause, de reprendre la procédure (suspendue) relative à l'AI avant la conclusion de la procédure AA. Dans la mesure enfin où l'affaire n'était pas en état d'être jugée au moment de la suspension, et sans égard à cette circonstance, il faudra tenir compte de l'issue de la procédure de recours qui s'est déroulée par-devant l'autorité inférieure dans le cadre de la fixation de l'indemnité de partie (SVR 1996 IV n° 93 p. 284 consid. 4b/cc).

c. Etant donné ce qui précède, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur le recours de droit administratif dirigé contre la décision contestée, à défaut d'un préjudice irréparable au sens de l'art. 45 al. 1 PA. Point n'est ainsi nécessaire d'examiner si la suspension est conforme au droit du point de vue matériel.

5. Vu que la présente affaire ne concerne pas l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, et que la seule question litigieuse est de nature purement procédurale, il y a lieu de mettre les frais de la procédure à la charge des parties (art. 134 OJ a contrario; art. 156 en relation avec l'art. 135 OJ). (I 297/97)

## Nouveaux textes législatifs et nouvelles publications officielles

	Source* N° de commande Langues, prix
Aperçu des régimes cantonaux d'allocations familiales. Etat au 1 <sup>er</sup> avril 1999	OCFIM 318.801.99, f/d
Initiative parlementaire Fankhauser: Prestations familiales. Rapport de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national du 20 novembre 1998	OCFIM, f/d/i
Statistique de l'aide et des soins à domicile (Spitex) 1997	OFAS** 99.256 f 99.213 d
Circulaire sur les subventions aux organisations de l'aide privée à la vieillesse et sur les subventions aux organisations SPITEX. Etat au 1 <sup>er</sup> juillet 1999 (Edition préliminaire)	OFAS 99.304 f 99.303 f
Vue d'ensemble des conventions/accords directement applicables conclus par la Suisse en matière de sécurité sociale. Etat janvier 1999	OFAS 96.490 df
Directives pour l'instruction des personnes qui font du service (en particulier dans les écoles de recrues). Edition juillet 1999	OCFIM 318.704 f/d

---

\* OCFIM = Office central fédéral des imprimés et du matériel,  
3000 Berne, tél. 031/325 50 50, téléfax 031/325 50 58  
OFAS = Téléfax 031/322 78 41, tél. 031/322 91 87

\*\* Section Statistique, téléfax 031/324 06 87