
Chronique mensuelle

● La 11^e séance de la *sous-commission «prestations»* de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle s'est déroulée le 7 juin 1989 sous la présidence de M. H. Walser, docteur en droit. Elle a approuvé, à l'intention de la commission, un document de travail concernant la déduction de coordination et les bonifications de vieillesse. Elle s'est ensuite penchée sur la réglementation des prestations en faveur de la génération d'entrée. Par ailleurs, elle a repris les discussions portant sur le problème de l'adaptation des rentes de vieillesse au renchérissement.

Sous la présidence de M. B. Lang, la *sous-commission «fonctionnement»* s'est réunie le 13 juin. Elle a continué ses travaux sur la garantie-insolvabilité offerte par le fonds de garantie, dans la perspective d'une extension possible de cette garantie à la prévoyance plus étendue.

La *Commission fédérale de la prévoyance professionnelle* a siégé le 28 juin sous la présidence de M. C. Crevoisier, directeur-suppléant de l'OFAS, ainsi que le 6 juillet pour la première fois sous la présidence de M. W. Seiler, le nouveau directeur de l'office fédéral. Après une discussion générale du programme d'urgence droit foncier, notamment des mesures prévues quant aux prescriptions en matière de placement pour les institutions de la prévoyance professionnelle, la commission a abordé les points de révision suivants: déduction de coordination, échelonnement des bonifications de vieillesse, situation des travailleurs à temps partiel et des salariés âgés sur le marché du travail, génération d'entrée, adaptation des prestations à l'évolution des prix et des salaires, introduction du quart de rente d'invalidité comparable à celui de l'AI et d'autres problèmes concernant l'invalidité, paiement en espèces de la prestation de libre passage à la femme mariée, application de la garantie-insolvabilité du fonds de garantie à la prévoyance plus étendue, divers problèmes relatifs aux institutions collectives et communes, réalisation de la gestion paritaire, remboursement des frais administratifs de l'institution supplétive, prescriptions ayant trait au placement de la fortune, utilisation des fonds de prévoyance non réclamés sur des polices et comptes de libre passage, rapport sur les simplifications administratives. Si l'on y ajoute les points de révision traités lors des séances

antérieures aux deux dont il est question ici (cf. RCC 1988, p. 153, 298, 605), la commission a ainsi terminé son tour d'horizon des problèmes principaux, de sorte qu'elle peut maintenant entamer la prochaine phase des travaux de révision. Finalement, elle a examiné la question de l'adaptation des montants-limites dans la prévoyance professionnelle en vue du relèvement des rentes AVS prévu au 1^{er} janvier 1990.

Claude Crevoisier, directeur-suppléant de l'OFAS, prend sa retraite

Une personnalité marquante qui, ces dernières années, a influencé et donné une tournure d'une façon déterminante au contenu de notre revue, prend congé de l'OFAS à la fin du mois d'août. Assumer la responsabilité redac-



tionnelle pour la diffusion d'une telle variété d'informations à l'adresse de spécialistes a été pour Claude Crevoisier une tâche sympathique et de défi. Il était conscient de l'importance et de la nécessité d'offrir un large éventail d'informations les plus appropriées possibles à un cercle de plusieurs milliers de lecteurs intéressés aux œuvres sociales de la Confédération. Dans ce sens, la ZAK/RCC a été pour lui un moyen de communication bienvenu qui a tracé son sillon et a pu déployer ses effets bien au-delà du cercle res-

treint des organes d'exécution. Au bout du compte, cela a été rendu possible grâce à son rédacteur en chef qui a veillé à ce que bien des thèmes très complexes et difficilement assimilables à bien des personnes soient éclaircis, placés dans leur contexte et ainsi rendus accessibles à un large public. Voilà qui constituait pour les personnes chargées de la rédaction et de la publication de notre revue une condition agréable et sans doute nécessaire à la bonne cause.

Claude Crevoisier tire son origine des Franches-Montagnes, de notre plus jeune canton suisse dont la possibilité de formation et la naissance en tant que tel a eu pour lui une très grande signification. C'est une région qui forge le caractère. Dès qu'il est question de la situation particulière des minorités – sociale, linguistique, économique et géographique par exemple –, il ne sait que trop bien de quoi l'on parle. Il a certainement aussi été confronté à ce genre de problèmes déjà lorsqu'il suivit ses études économiques et commerciales à Neuchâtel, ville proche en soi de sa terre natale mais séparée tout de même par plusieurs vallons. Ensuite, lors de son premier contact avec l'industrie privée chez von Roll, le jeune universitaire fut pris de plein fouet par le climat rude qui sévissait dans la lutte pour accroître la part du marché des tuyaux en fonte. Là, les problèmes à résoudre se posaient journalièrement. Et là, il a contracté l'habitude de s'enquérir toujours très rapidement quant aux possibilités pratiques de réalisation de tout projet qui lui était soumis, et développé la faculté de déceler les points faibles et de les éliminer.

Après être entré à l'Office fédéral des assurances sociales en décembre 1951 et avoir déménagé avec sa jeune famille dans la capitale au parler allemand, il n'était pas étonnant que Claude Crevoisier, résolument déterminé à servir la bonne cause des œuvres sociales de la Confédération, ait aussi rapidement fait carrière dans la suite comme fonctionnaire. Négociateur opiniâtre et persévérant face aux fournisseurs de prestations dans le domaine de l'assurance-invalidité, il visait, universitaire reconnu pragmatique, à observer dans chaque cas, en tout premier lieu, le bien des handicapés et l'intérêt de l'assurance par la réalisation de conventions ne présentant pas de difficultés quant à leur mise à exécution.

Ses supérieurs eurent raison de confier à ce fonctionnaire doué et vif, qui n'excluait pas a priori toute réglementation inhabituelle, des responsabilités toujours plus conséquentes. Successivement suppléant puis chef du groupe dénommé à l'époque Organisation, à la tête de la section Subventions aux frais d'exploitation et tarifs, ensuite chef du groupe de service Organisation AVS/AI/APG transformé par la suite en sous-division puis division en raison de l'accroissement rapide des tâches incombant au domaine de l'AI, telles furent les étapes préparatoires le conduisant tout logiquement, en 1982, à la nomination de chef de la division principale Prévoyance VSI et au rang

de vice-directeur. Lorsqu'il fallut repourvoir le poste de directeur-suppléant à peine deux ans plus tard, on fit appel à Claude Crevoisier qui endossa cette responsabilité supplémentaire. Il ne pouvait pas se douter que, lors du changement de directeurs au début 1987, il aurait à assumer, étant donné les circonstances, avant la fin de ladite année déjà temporairement puis à plein temps, la responsabilité de la direction de tout l'office sans accéder formellement à la charge de directeur de l'office. Pour ce meneur d'hommes ayant fait ses preuves – accoutumé de par son origine et sa carrière à affronter l'adversité et doté de connaissances impressionnantes en matière d'assurances sociales –, il paraissait naturel, en bout de carrière professionnelle, de prendre sur lui cette lourde charge, dans un esprit positif et dans l'accomplissement fidèle du mandat qui lui avait été confié, prêt à tout donner et même jusqu'à en oublier son enviable santé si robuste.

Quiconque parle des œuvres sociales de la Confédération connaît Claude Crevoisier. Quiconque l'a côtoyé en tant que président des commissions fédérales, respectivement de la Commission fédérale de l'AVS/AI, de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle, de la Commission mixte de liaison entre les autorités fiscales et l'AVS, en qualité de représentant de la Confédération au sein des institutions de l'aide aux invalides et à la vieillesse, au Comité central de Pro Infirmis, au Comité directeur de Pro Senectute ou encore dans le Conseil d'administration du Fonds de compensation de l'AVS, en tant que participant aux assemblées internationales spécialisées ou bien aux réunions régulières avec la Centrale de compensation et avec les comités directeurs de la Conférence des caisses cantonales de compensation et de l'Association des caisses de compensation professionnelles, connaît aussi son grand engagement personnel pour le développement profitable tout d'abord à l'AI, à l'AVS, aux APG, aux PC et, ces derniers temps, avec une intensité toute particulière, à la prévoyance professionnelle.

Cet aperçu rétrospectif sur sa carrière menée si magnifiquement force tout naturellement à la reconnaissance et aux remerciements. Remerciements adressés tout particulièrement par ceux qui avaient la joie et l'avantage de pouvoir collaborer étroitement avec Claude Crevoisier et dans un climat de haute estime et de confiance mutuelle.

Qu'il nous soit permis d'exprimer un vœu à l'occasion du départ de Claude Crevoisier:

Puisse-t-il jouir de sa retraite méritée et vaquer à toutes les activités et occupations qui lui sont chères et pour lesquelles il n'a pas trouvé le temps nécessaire durant sa vie professionnelle.

Renato Roth, adjoint Prévoyance VSI
à l'Office fédéral des assurances sociales

Le statut juridique des demandeurs d'asile, des réfugiés et des requérants d'asile éconduits dans le domaine des prestations de l'AVS/AI

Diverses questions émanant des organes d'exécution de l'AVS/AI montrent que le maniement de nos instructions administratives sur le statut juridique des réfugiés et des apatrides dans l'AVS/AI pose parfois des difficultés dans les cas individuels. On ne sait en particulier pas toujours clairement à quel groupe de personnes s'appliquent ces instructions administratives et l'Arrêté fédéral sur le statut des réfugiés et des apatrides dans l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (ARéf) leur servant de base. Dans le texte qui suit, on tentera donc de remédier à cet état de faits.

Le terme «réfugié»

Il existe une distinction générale entre le terme matériel et le terme formel de réfugié.

Sont des réfugiés au sens matériel «les étrangers qui, dans leur pays d'origine ou le pays de leur dernière résidence, sont exposés à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques», de même que, en règle générale, leurs conjoints et leurs enfants (art. 3 LAI).

Au sens formel, en revanche, un réfugié est une personne reconnue comme telle par le délégué aux réfugiés (DAR) et qui se voit accorder l'asile pour ce motif (art. 2 LA).

Le terme matériel et le terme formel de réfugié ne coïncident pas nécessairement. Cela s'applique naturellement en premier lieu à tout requérant d'asile durant la procédure en vue de sa reconnaissance en qualité de réfugié. En dehors de cela, la loi sur l'asile connaît également des états de faits qui excluent l'octroi de l'asile malgré la qualité matérielle de réfugié. Il faut en premier lieu mentionner l'indignité d'asile (art. 8 LA).

Aux organes d'exécution de l'AVS/AI se pose donc la question de savoir lequel des deux termes de réfugié est déterminant. Pour ce qui est de l'application de l'ARéf, le chiffre marginal 2 des instructions administratives mentionnées fournit une réponse claire; c'est le terme formel de réfugié qui prime. Logiquement, le chiffre marginal 55 des instructions administratives prévoit donc qu'une personne demandant des prestations et s'appuyant sur sa qualité de réfugié doit fournir une attestation correspondante du DAR.

Le TFA a défendu cette pratique administrative dans un arrêt du 13 mars 1989 (cf. p. 408 de cette édition). Il y conclut que le législateur voulait limiter l'application de l'ARéf aux réfugiés reconnus. Il n'existe à l'évidence aucun motif pour que les requérants d'asile éconduits soient mieux lotis que les étrangers provenant de pays avec lesquels la Suisse n'a conclu aucune convention en matière d'assurances sociales. En outre, les organes de l'AVS/AI ne sont pas en mesure, tant sur le plan des connaissances professionnelles que du point de vue du personnel, d'élucider si un requérant d'asile (éconduit) satisfait aux conditions matérielles posées à la qualité de réfugié (consid. 2a).

La qualité matérielle de réfugié revêt par ailleurs elle aussi de l'importance. Comme aucun effet constitutif ne revient à l'octroi de l'asile, la qualité de réfugié déploie dans différents secteurs un effet rétroactif sur la date d'entrée en Suisse. Il faut en particulier soumettre à l'obligation de cotiser rétroactivement dès leur entrée les réfugiés qui ont été reconnus comme tels dans le cadre de la prescription (art. 16 LAVS).

Le statut juridique des réfugiés dans le domaine des prestations de l'AVS/AI

Par l'octroi de l'asile le réfugié acquiert un statut juridique spécial. Cela a pour conséquence particulière le fait qu'il lui est défendu de chercher protection auprès de son pays d'origine. S'il passe outre, il perd sa qualité de réfugié (art. 41, 1^{er} al., let. b LA en corrélation avec l'article premier, let. c. de la convention internationale sur le statut des réfugiés du 28 juillet 1951).

Cela signifie par conséquent aussi qu'un réfugié ne peut, le cas échéant, non plus invoquer la convention en matière d'assurances sociales que la Suisse a conclue avec son pays d'origine. Son droit à la rente se fonde exclusivement sur les dispositions de la LAVS, de la LAI et de l'ARéf. et cela même lorsque l'application d'une convention internationale serait pour lui plus avantageuse.

La révocation de l'asile met également fin à l'applicabilité de l'ARéf. Après la révocation de l'asile, le droit à la rente d'un étranger est déterminé par la nationalité actuelle de celui-ci. Cela signifie que la rente d'un assuré qui remplissait, en qualité de réfugié, la condition de la durée de cotisations d'un an au moins est supprimée en cas de perte de cette qualité si l'intéressé n'a pas accompli, lors de la survenance de l'événement assuré, la durée minimale de cotisations (10 ans) prévue pour les étrangers avec le pays d'origine desquels la Suisse n'a pas conclu de convention (RCC 1987, p. 171).

Il faut distinguer la révocation de l'asile de la fin de celui-ci suite au transfert du domicile à l'étranger. Lorsqu'un réfugié se voit accorder un second

asile dans son nouveau pays de résidence, il est assimilé aux ressortissants du pays de résidence en vertu de l'article 3 ARéf. Si une convention en matière d'assurances sociales existe, le droit à la rente du réfugié est régi par le traité international correspondant, sinon un droit éventuel à la restitution des cotisations découle de l'article 18, 3^e alinéa, LAVS.

Demandeurs d'asile et requérants d'asile éconduits

Les demandeurs d'asile bénéficient eux aussi de la protection accordée par la loi sur l'asile. Ils ont le droit de séjourner en Suisse et peuvent s'adonner à l'exercice d'une activité lucrative après un délai de trois mois.

Leur statut juridique n'a toutefois qu'un caractère provisoire et se limite à la fin de la procédure d'asile. Ensuite, ils sont soit reconnus comme réfugiés – sous réserve de l'admission temporaire ou de l'internement – soit renvoyés. Dans le contexte de l'AVS on ne les considère par conséquent pas comme réfugiés. Leur droit aux prestations est donc exclusivement fonction de leur nationalité (chiffre marginal 6 des instructions administratives sur le statut des réfugiés et les apatrides dans l'AVS/AI).

Cela s'applique également aux requérants d'asile éconduits qui bénéficient d'une admission temporaire, car l'on ne peut pas procéder à leur renvoi ni l'exiger d'eux (art. 21 a, 2^e al., LA). L'ARéf ne s'applique pas non plus à ces cas.

Conclusions

L'applicabilité de l'assurance dans le domaine de l'asile demeure garantie par l'arrêt du TFA susmentionné du 13 mars 1989 qui sanctionne les instructions administratives sur le statut des réfugiés et des apatrides. Comme les problèmes liés aux réfugiés gagnent en complexité, de nouvelles questions surgissent aussi dans l'AVS/AI; celles-ci ne trouvent pas toujours de réponses-types dans notre pratique courante. A titre d'exemple, on se bornera à citer l'instruction de la situation personnelle des réfugiés provenant du Sud-Est asiatique (cf. chiffre marginal 351 du Bulletin de l'AVS). Il faut par conséquent procéder à un examen continu de la pratique actuelle afin de recueillir des connaissances et des expériences nouvelles. Ce faisant l'on observera toutefois les limites qu'impose la maxime de la sécurité juridique.

Pro Infirmis et l'AI apportent une aide discrète mais efficace aux personnes invalides

Impasses financières chez les personnes invalides

Les rentiers invalides ne jouissent pas toujours d'une bonne situation. C'est en particulier parmi les personnes qui souffrent d'un handicap depuis leur naissance ou leur enfance qu'il y a un grand nombre de personnes ne pouvant pas être réadaptées dans la vie active de manière à obtenir des prestations du deuxième pilier. Les personnes devenues invalides plus tard doivent souvent faire face, en raison d'une maladie, à des frais de maladie élevés et éventuellement à des pertes ou des réductions de salaire. Ainsi il ne faut pas s'étonner qu'un rentier AI sur quatre soit tributaire des prestations complémentaires.

Les PC garantissent un certain revenu minimum pour les besoins vitaux et l'on tient de plus compte des frais de loyer et de caisse-maladie. Cependant, comme les handicaps requièrent souvent des dépenses plus élevées, il existe heureusement une institution apportant une aide ponctuelle dans les cas particuliers, soit l'*aide PFI*.

Qu'est-ce que la PFI?

Conformément à l'article 10 LPC, Pro Infirmis reçoit de l'assurance-invalidité une subvention annuelle – pouvant aller jusqu'à 9 millions de francs dès 1990 – qui sert à financer les prestations en espèces, en nature et sous forme de service, destinées aux personnes invalides (PFI = prestations financières aux invalides).

Les directives (qui peuvent être obtenues au secrétariat central de Pro Infirmis, case postale 129, 8032 Zurich) règlent la façon dont cette aide s'organise dans la pratique et fixent les conditions mises à son obtention. Y sont énumérées les prestations suivantes:

- prestations uniques en espèces,
- prestations périodiques en espèces,
- prestations en nature (mesures médicales, moyens auxiliaires, mesures d'ordre professionnel),
- prestations sous forme de service (aide ménagère, soins à domicile, rémunération d'une aide).

Ces prestations ne fondent pas de droit pouvant faire l'objet d'une action en justice. Toutefois, la personne présentant une demande a droit à une décision écrite.

Chiffres: importante progression en 5 ans

Les tableaux ci-dessous illustrent la manière dont cette aide s'est développée entre 1983 et 1988. La 2^e révision de l'AI et la 2^e révision des PC ont été réalisées au cours de cette même période.

Nombre de cas

	1983	1988
Prestations uniques en espèces	1280	1810
Prestations périodiques en espèces	828	749
Prestations en nature	859	1076
Prestations sous forme de service	235	371
Total	3202	4006

Montant des prestations

	Absolu		Par cas	
	1983	1988	1983	1988
Prestations uniques en espèces	1 647 508	2 519 143	1287	1392
Prestations périodiques en espèces	1 257 892	1 652 099	1519	2206
Prestations en nature	1 257 993	2 500 150	1464	2324
Prestations sous forme de service	265 692	794 384	1131	2141
Total	4 429 085	7 465 776	1383	1864

Modifications 1983-1988 (en pour-cent)

	Nombre de demandes	Dépenses totales	Dépenses par cas
Prestations uniques en espèces	+ 41	+ 53	+ 8
Prestations périodiques en espèces	- 10	+ 31	+ 45
Prestations en nature	+ 25	+ 99	+ 59
Prestations sous forme de service	+ 58	+ 199	+ 89
Total	+ 58	+ 69	+ 35

Le nombre des demandes, les dépenses totales ainsi que celles par cas ont sensiblement augmenté au cours de la période analysée. Grâce à la 2^e révision des PC on a pu porter à 8 millions de francs dès 1986 le montant versé à Pro Infirmis. Alors qu'il a fallu dans le passé appliquer une politique restrictive aux demandes, car l'on ne disposait pas des fonds suffisants, on peut aujourd'hui fournir une aide qui répond aux besoins.

Le recul des demandes pour les prestations périodiques en espèces provient des améliorations intervenues dans le domaine des PC (loyer, frais de home). L'accroissement des prestations en nature et sous forme de service reflète clairement la grande importance que l'on accorde au fait que même

Prestations financières aux invalides; nombre de cas en 1988 répartis selon les handicaps

Genre d'handicap/ de maladie	Prestation unique en espèces	Prestation périodique en espèces	Mesure médicale	Moyen auxi- liaire	Mesure profes- sionnelle	Prestation sous forme de service
Handicap physique	378	163	59	164	14	60
Paralysie cérébrale	79	24	30	92	3	42
Paralysie infantile	34	17	6	32	0	9
Sclérose en plaques	87	37	12	55	0	49
Paralysie traverse	29	15	3	25	4	18
Rhumatismes	246	155	77	53	5	55
Déficiência mentale	134	50	13	15	5	37
Maladies des voies respiratoires	38	11	7	10	0	4
Maladies circulatoires	29	16	5	2	0	5
Cancer	33	21	15	9	1	10
Maladies internes	66	40	28	6	0	14
Diabète	23	7	3	7	0	1
Hémophilie	3	3	2	0	0	0
Epilepsie	49	16	3	3	0	7
Déficiência auditive	16	8	7	17	6	3
Déficiência de la vue	34	10	1	9	2	4
Maladies psychiques	255	83	25	2	2	13
Toxicomanies	2	0	0	0	0	0
SIDA	1	1	0	0	0	1
Handicaps multiples	204	47	35	47	3	33
Autres	70	25	128	16	8	6
Total	1810	729	459	564	53	371

les invalides puissent rester à la maison et dans leur entourage habituel. La statistique suivante met en lumière les prestations par genre de handicaps.

Le tableau ci-dessous porte sur les prestations PFI par canton. La 2^e colonne indique en plus la part en pour-cent des dépenses par canton. A titre de comparaison, la 3^e colonne montre la part en pour-cent que représentent, par canton, les dépenses PC en faveur des rentiers AI.

Prestations PFI selon les cantons (1988)

	En francs	Part en %	Part en % des dépenses PC pour les rentiers AI
Zurich	444 445	5,95	16,77
Berne	1 106 998	14,83	15,84
Lucerne	543 909	7,29	4,44
Uri	29 100	0,39	0,28
Schwyz	92 031	1,23	0,71
Unterwald-le-Haut	43 450	0,58	0,28
Unterwald-le-Bas	33 500	0,45	0,21
Glaris	19 940	0,27	0,40
Zoug	70 103	0,94	0,59
Fribourg	412 779	5,53	3,45
Soleure	151 252	2,03	2,78
Bâle-Ville	346 146	4,64	4,62
Bâle-Campagne	181 467	2,43	2,47
Schaffhouse	55 404	0,74	0,72
Appenzell-Rh. Ext.	13 869	0,19	0,42
Appenzell-Rh. Int.	1 194	0,02	0,08
Saint-Gall	494 800	6,68	4,43
Grisons	175 384	2,35	1,46
Argovie	520 668	6,97	3,46
Thurgovie	274 041	3,67	1,81
Tessin	407 725	5,46	6,63
Vaud	523 320	7,01	14,86
Valais	343 441	4,60	2,66
Neuchâtel	516 546	6,92	3,24
Genève	368 893	4,94	5,97
Jura	276 813	3,71	1,47

Alors que la part des PC et des PFI est semblable dans quelques cantons – p. ex. BE, BS, BL, SH, AI, GE –, d'autres cantons accusent des différences considérables. C'est ainsi que dans les cantons de Zurich et de Vaud, les dépenses en pour-cent consacrées aux PFI sont sensiblement inférieures à celles qui sont destinées aux PC. Dans les cantons de FR, SG, GR, AG, TG, VS, NE et JU, on note un rapport inverse.

L'aide fournie par Pro Infirmis sous forme de PFI joue un rôle important. Elle intervient le plus souvent là où l'assurance ne peut fournir aucune prestation pour des raisons de principe ou de procédure. Les personnes invalides jouissant d'une bonne situation financière n'ont peut-être aucune peine à acquérir elles-mêmes un moyen auxiliaire qui leur a été refusé par l'AI. Il en va toutefois autrement pour les personnes handicapées dont la situation est moins bonne. C'est dans ces cas-là que les contributions de Pro Infirmis peuvent servir à combler les lacunes existantes.

Adaptations à l'évolution des prix et des salaires effectuées dans l'AVS, l'AI et les PC dès le 1^{er} janvier 1990

Le Conseil fédéral a décidé d'adapter les rentes et les allocations pour impotents de l'AVS/AI, ainsi que divers autres montants du régime de l'AVS/AI à l'évolution économique. Cette augmentation s'élève à 6,66 pour cent en moyenne. Les limites de revenu des prestations complémentaires sont également relevées. Les nouveaux montants figurent dans le communiqué de presse du Département fédéral de l'intérieur reproduit à la page 389.

Parallèlement aux deux «ordonnances sur les adaptations» pour l'AVS/AI et les PC, d'autres modifications toucheront, comme ce fut le cas lors des précédentes adaptations, les règlements sur l'AVS, l'AI et les PC, la plupart de ces changements découlant de l'augmentation des rentes. Une modification du RAVS (art. 52bis) réduit en outre le problème des lacunes en matière de cotisations. Enfin, une modification de l'OPC atténue les effets des abandons de fortune sur le droit aux PC.

La RCC donne le texte de toutes les ordonnances citées et le complète par des commentaires sur les différents articles. Le présent numéro ne contient toutefois que les deux ordonnances d'adaptation; les trois ordonnances

modifiant le RAVS, le RAI et l'OPC seront publiées dans l'édition du mois de septembre.

Ordonnance 90 sur les adaptations à l'évolution des prix et des salaires dans le régime de l'AVS et de l'AI

du 12 juin 1989

Le Conseil fédéral suisse,

vu les articles 9bis, 33ter et 42 ter de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS),

vu les articles 3 et 24bis de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI),

vu l'article 27 de la loi fédérale du 25 septembre 1952 sur le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée ou dans la protection civile (LAPG),

arrête:

Section 1: Assurance-vieillesse et survivants

Article 1^{er} Rentes ordinaires

¹ Le montant minimum de la rente simple complète de vieillesse, selon l'article 34, 2^e alinéa, LAVS, est fixé à 800 francs.

² Les rentes complètes et partielles en cours seront adaptées en ce sens que le revenu annuel moyen déterminant qui leur servait de base jusqu'à présent sera augmenté de $\frac{800 - 750}{7,5} = 6,66..$ pour cent.

³ Les nouvelles rentes ordinaires ne doivent pas être inférieures aux anciennes.

Art. 2 Niveau de l'indice

Les rentes adaptées en vertu de l'article premier correspondront à 145,5 points de l'indice des rentes. Aux termes de l'article 33ter, 2^e alinéa, LAVS, cet indice des rentes équivaut à la moyenne arithmétique découlant:

- De 140,6 points pour l'évolution des prix, correspondant à un niveau de 117,4 points (décembre 1982 = 100) de l'indice suisse des prix à la consommation;
- De 150,4 points pour l'évolution des salaires, correspondant à un niveau de 1510 points (juin 1939 = 100) de l'indice des salaires de l'OFIAMT.

Art. 3 Limites de revenu ouvrant droit aux rentes extraordinaires

Les limites de revenu selon l'article 42, 1^{er} alinéa, LAVS sont augmentées comme il suit pour les bénéficiaires de:

	Fr.
a. Rentes simples de vieillesse et rentes de veuves, à	12 400
b. Rentes de vieillesse pour couples, à	18 600
c. Rentes d'orphelins simples et doubles, à	6 200

Art. 4 *Autres prestations*

Outre les rentes ordinaires et extraordinaires, toutes les autres prestations de l'AVS et de l'AI dont le montant dépend de la rente ordinaire en vertu de la loi ou du règlement seront augmentées dans la même mesure.

Art. 5 *Barème dégressif des cotisations*

Les limites du barème dégressif des cotisations des salariés dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations et des personnes exerçant une activité lucrative indépendante sont fixées comme il suit :

	Fr.
a. La limite supérieure selon les articles 6 et 8 LAVS à	38 400
b. La limite inférieure selon l'article 8, 1 ^{er} alinéa, LAVS à	6 500

Art. 6 *Cotisation minimum des assurés exerçant une activité lucrative indépendante et des assurés n'exerçant aucune activité lucrative*

¹ La limite du revenu provenant d'une activité lucrative indépendante au sens de l'article 8, 2^e alinéa, LAVS, est fixée à 6400 francs.

² La cotisation minimum pour les personnes exerçant une activité lucrative indépendante au sens de l'article 8, 2^e alinéa, LAVS, ainsi que celle des assurés n'exerçant aucune activité lucrative, prévue par l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, est fixée à 269 francs par an.

Section 2: Assurance-invalidité

Art. 7

La cotisation minimum des assurés n'exerçant pas d'activité lucrative, prévue par l'article 3 LAI, est fixée à 39 francs par an.

Section 3: Régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée ou dans la protection civile

Art. 8

La cotisation minimum des personnes n'exerçant aucune activité lucrative prévue par l'article 27, 2^e alinéa, LAPG, est fixée à 16 francs par an.

Section 4: Dispositions finales

Art. 9 *Abrogation du droit en vigueur*

L'ordonnance 88 du 1^{er} juillet 1987 sur les adaptations à l'évolution des prix et des salaires dans le régime de l'AVS et de l'AI est abrogée.

Art. 10 *Modification du règlement sur les allocations pour perte de gain*

Le règlement du 24 décembre 1959 sur les allocations pour perte de gain (RAPG) est modifié comme il suit :

Art. 23a

Le montant de 15 francs est remplacé par 16 francs.

Art. 11 *Entrée en vigueur*

La présente ordonnance entre en vigueur le 1^{er} janvier 1990.

**Commentaires de l'Ordonnance 90
sur les adaptations à l'évolution des prix et des salaires
dans le régime de l'AVS et de l'AI**

Article 1^{er} *(Adaptation des rentes ordinaires)*

Tout le système des rentes de l'AVS et de l'AI dépend du montant minimum de la rente simple de vieillesse (rente complète). Toutes les positions des tables de rentes découlent de cette valeur-clé, selon les pourcentages fixés par la loi ou par le règlement. L'Ordonnance 90 arrête cette valeur à 800 francs par mois.

Par conséquent, les rentes simples complètes de l'AVS et de l'AI atteignent désormais 800 francs au minimum et 1600 francs au maximum, et les rentes pour couples 1200 à 2400 francs.

Pour éviter des disparités dans le système des rentes et en accord avec les dispositions légales (voir les art. 30, 5^e al., et 33ter, 5^e al., LAVS), les nouvelles rentes ne sont pas calculées en ajoutant un supplément aux anciennes. On commence bien plutôt par augmenter de 6,66 pour cent le revenu annuel moyen déterminant le calcul de la rente, ce qui permet ensuite de lire le montant de la rente augmentée ou de la nouvelle rente dans les nouvelles tables de rentes. On est ainsi certain que les rentes en cours seront calculées exactement de la même manière que celles qui viendront à naître. La conversion se fait au moyen de l'ordinateur; seuls les cas spéciaux doivent être traités à la main.

Article 2 *(Niveau de l'indice)*

Il est important que l'ordonnance précise exactement à quel indice correspond la nouvelle valeur-clé et, par là, toutes les autres valeurs qui en découlent. Selon l'article 33ter, 2^e alinéa, LAVS, l'indice des rentes équivaut à la moyenne arithmétique de l'indice des salaires déterminé par l'OFIAMT et de l'indice suisse des prix à la consommation. Pour donner à l'ordonnance la transparence qui convient, les valeurs retenues dans les séries d'indices pour le calcul de cette moyenne sont explicitement mentionnées.

Article 3 *(Adaptation des limites de revenu ouvrant droit aux rentes extraordinaires)*

Le nombre des rentes extraordinaires est faible: 24 800 dans l'AVS et 25 900

dans l'AI (état en mars 1989). La majorité de ces rentes est versée à des femmes mariées dont le mari n'a pas encore droit à une rente, à des orphelins de mère, ainsi qu'à des personnes nées invalides ou qui le sont devenues dans leur enfance; elles ne dépendent pas de limites de revenu.

Seule une partie de ces rentes (environ 50 % dans l'AVS, 16 % dans l'AI) est accordée en raison du fait que le revenu actuel des bénéficiaires reste dans les limites fixées à l'article 42, 1^{er} alinéa, LAVS. Le Conseil fédéral peut toutefois adapter ces limites à l'évolution des prix, en se fondant sur l'article 42^{ter} LAVS.

La composante «prix» de l'indice mixte est montée à 140,6 points. La limite de revenu pour les personnes seules passe ainsi de 11 800 à 12 400 francs. Comme ce fut déjà le cas lors de l'adaptation décidée en 1988, cette valeur s'écarte de la limite de revenu fixée pour le droit aux prestations complémentaires. Dans les deux systèmes, la situation juridique n'est en effet pas la même. Pour les rentes extraordinaires, le Conseil fédéral est expressément lié à l'évolution des prix, alors qu'il dispose d'une marge un peu plus importante pour l'adaptation des prestations complémentaires, en ce sens qu'il peut, selon l'article 3a LPC, «adapter dans une mesure convenable les montants ...»

Article 4 *(Adaptation d'autres prestations)*

Cette disposition prévoit que d'autres prestations peuvent également être augmentées, comme il en va des rentes, bien que cette corrélation découle déjà du système légal. Il s'agit des allocations pour impotent (art. 43bis LAVS et 42 LAI) de même que de certaines prestations de l'AI dans le domaine des moyens auxiliaires (art. 7, 3^e et 4^e al., ainsi que l'art. 9, 2^e al., OMAI).

Article 5 *(Adaptation du barème dégressif des cotisations)*

L'article 9bis LAVS donne au Conseil fédéral le pouvoir d'adapter à l'indice des rentes les limites du barème dégressif des cotisations pour les personnes exerçant une activité lucrative indépendante et pour les salariés dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations (on vise ici, par exemple, les ressortissants suisses à l'étranger affiliés à l'assurance facultative). Une adaptation de la limite *inférieure* du barème ne peut toutefois être envisagée que conjointement avec une hausse de la cotisation minimale, car des distorsions se produiraient sinon dans le système des cotisations. Une telle hausse, qui a eu lieu pour la dernière fois au 1^{er} janvier 1986, se justifie après 4 ans de stabilité (cf. le commentaire de l'article 6).

En outre, comme lors des adaptations effectuées jusqu'ici, la limite *supérieure*

du barème est relevée de telle manière qu'elle correspond au quadruple du montant annuel de la rente minimum complète simple de vieillesse (montant arrondi), ce qui donne une limite égale à (Fr. 9600 × 4 = Fr. 38 400). La mise en œuvre de cette modification ne soulèvera pas de difficulté, puisqu'une nouvelle période de cotisations commencera le 1^{er} janvier 1990 pour les assurés exerçant une activité indépendante.

Article 6 *(Cotisation minimum des assurés exerçant une activité lucrative indépendante et des personnes sans activité lucrative)*

A l'occasion de la 9^e révision de l'AVS, la cotisation minimum a été mise dans une certaine relation avec le niveau des rentes. En effet, en payant cette cotisation sans que ses versements présentent des lacunes dans le temps, l'assuré se garantit le droit à une rente minimum, qu'il la reçoive comme personne âgée, comme invalide ou comme survivant. Pour des motifs de nature administrative, il est cependant indiqué de ne pas modifier le montant de la cotisation minimum lors de chaque adaptation des rentes, mais à des intervalles plus grands et chaque fois au début d'une nouvelle période bisannuelle de cotisations. Une démarche de ce genre s'impose à nouveau à l'occasion de l'adaptation des rentes en 1990. La relation établie entre la cotisation minimum et la rente minimum ne doit en effet pas être trop menacée, comme il en est allé malheureusement pendant des années. L'évolution intervenue jusqu'ici et les montants en vigueur dès 1990 sont les suivants :

Valable dès le	4,2% AVS	0,6% AI (jusqu'en 1987: 0,5)	0,25% APG (jusqu'en 1987: 0,3)	Cotisation totale	Revenu déterminant
1.1.1979	168.—	20.—	12.—	200.—	4000.—
1.1.1982	210.—	25.—	15.—	250.—	5000.—
1.1.1986	252.—	30.—	18.—	300.—	6000.—
1.1.1988	252.—	36.—	15.—	303.—	6000.—
1.1.1990	269.—	39.—	16.—	324.—	6400.—

La dernière augmentation « ordinaire » du montant de la cotisation minimum a eu lieu en 1986 (rente minimum complète simple: 720 francs, cotisation minimum AVS/AI/APG: 300 francs).

Article 7 *(Cotisation due à l'AI par les personnes sans activité lucrative)*

L'augmentation de la cotisation minimum due à l'AI ressort des commentaires concernant l'article 6. Le Conseil fédéral tire son pouvoir d'adapter cette cotisation de l'article 3, 1^{er} alinéa, dernière phrase, LAI.

Article 8 *(Cotisation due au régime des APG par les personnes sans activité lucrative)*

L'augmentation de la cotisation minimum due au régime des allocations pour perte de gain ressort des commentaires concernant l'article 6. Le Conseil fédéral tire son pouvoir d'adapter cette cotisation de l'article 27, 2^e alinéa, dernière phrase, LAPG.

Article 9 *(Abrogation du droit en vigueur)*

L'«Ordonnance 90» remplace entièrement l'«Ordonnance 88», comme cette dernière avait remplacé l'«Ordonnance 86». Il est toutefois évident que les faits survenus durant la période de validité d'une ordonnance continuent à être régis par cette ordonnance, même si celle-ci a été abrogée dans l'intervalle.

Article 10 *(Modification du RAPG)*

La LAPG confère au Conseil fédéral le pouvoir de fixer lui-même les taux de cotisations, jusqu'à concurrence des limites légales. On les trouve à l'article 23a RAPG. Vu l'augmentation de la cotisation minimum due par les personnes sans activité lucrative, déjà commentée à l'article 6 de l'«Ordonnance 90», le montant de 15 francs figurant à l'article 23a RAPG est porté à 16 francs.

Ordonnance 90 **concernant les adaptations dans le régime** **des prestations complémentaires à l'AVS/AI**

du 12 juin 1989

Le Conseil fédéral suisse,

vu les articles 3a et 10, alinéa Ibis, de la loi fédérale du 19 mars 1965 sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (LPC),

arrête:

Article premier *Adaptation des limites de revenu*

Les limites de revenu selon l'article 2, 1^{er} alinéa, LPC, sont élevées comme il suit:

- a. pour les personnes seules et pour les mineurs bénéficiaires de rentes d'invalidité, à 12 100 francs au moins et à 13 700 francs au plus;
- b. pour les couples, à 18 150 francs au moins et à 20 550 francs au plus;
- c. pour les orphelins, à 6 050 francs au moins et à 6 850 francs au plus.

Art. 2 *Adaptation de la déduction pour loyer*

Les limites supérieures pour la déduction pour loyer prévue à l'article 4, 1^{er} alinéa, lettre b, LPC, sont élevées comme il suit :

- a. pour les personnes seules, à 7000 francs;
- b. pour les couples et les personnes qui ont des enfants ayant ou donnant droit à une rente, à 8400 francs.

Art. 3 *Adaptation des frais accessoires de loyer*

Les limites supérieures pour la déduction des frais accessoires de loyer prévue à l'article 4, 1^{er} alinéa, lettre c, LPC, sont élevées comme il suit :

- a. pour les personnes seules, à 600 francs;
- b. pour les autres catégories de bénéficiaires, à 800 francs.

Art. 4 *Adaptation des subventions aux institutions d'utilité publique*

Les subventions prévues à l'article 10, 1^{er} alinéa, LPC, sont fixées comme il suit :

- a. pour la fondation suisse Pro Senectute, à 13 millions de francs;
- b. pour l'association suisse Pro Infirmis, à 9 millions de francs;
- c. pour la fondation suisse Pro Juventute, à 2,7 millions de francs.

Art. 5 *Abrogation du droit en vigueur*

L'ordonnance 88 du 1^{er} juillet 1987 concernant les adaptations dans le régime des prestations complémentaires à l'AVS/AI est abrogée.

Art. 6 *Entrée en vigueur*

La présente ordonnance entre en vigueur le 1^{er} janvier 1990.

Commentaire relatif à l'Ordonnance 90 concernant les adaptations dans le régime des prestations complémentaires à l'AVS/AI

Ad article 1^{er} *(Adaptation des limites de revenu)*

L'ampleur de l'élévation des limites de revenu prévue pour le 1^{er} janvier 1990 est fonction du nouveau montant minimum de la rente simple de vieillesse (rente complète). La limite de revenu pour personnes seules est fixée actuellement à 12 800 francs. Ce montant est à disposition du bénéficiaire PC pour couvrir ses besoins de chaque jour. Une augmentation de 6,67 pour cent donne un montant de 13 653 francs. Comme lors des adaptations précédentes, le montant de la limite de revenu est arrondi aux prochains 100 francs. Le bénéficiaire aura donc 7 pour cent de plus à disposition. On prévoit une augmentation des coûts de l'ordre de 50 millions de francs au total.

Catégorie	Limites de revenu actuelles	Nouvelles limites de revenu
Personnes seules	12 800	13 700
Couples	19 200	20 550
Orphelins	6 400	6 850

Ad article 2 *(Adaptation de la déduction de loyer)*

Le loyer représente un poste de dépenses important dans le budget de ménage d'un rentier. Selon la statistique des ménages, la part du loyer à la totalité des dépenses ménagères est de 16,9 pour cent chez les rentiers et de 13,5 pour cent chez les personnes exerçant une activité salariée. Dans la catégorie de revenu la plus basse des rentiers (revenus inférieurs à 24 000 francs par année), cette part équivaut même à 20,9 pour cent (Office fédéral de la statistique, budgets des ménages 1987). La déduction pour les frais de loyer constitue dès lors un élément extrêmement important du calcul des PC.

Etant donné que les frais de loyer sont soumis à une forte augmentation, il n'est pas étonnant que la déduction correspondante ait dû être adaptée huit fois depuis 1966, à savoir :

Années	Déduction pour frais de loyer	
	en faveur des personnes seules	en faveur des couples
1966	750	1200
1971	1200	1800
1973	1500	2100
1975	1800	3000
1979	2400	3600
1982	3400	5100
1984	3600	5400
1986	4000	6000
1987	6000	7200

La dernière augmentation de la déduction pour frais de loyer remonte au 1^{er} janvier 1987, date de l'entrée en vigueur de la 2^e révision des PC. A cette occasion, les taux avaient été considérablement relevés. Pour la période du 1^{er} janvier 1987 au 1^{er} janvier 1990, il faut s'attendre à un accroissement des loyers de presque 10 pour cent (1987: + 2,7 %; 1988: + 2,9 %). A l'exception de deux cantons, tous les cantons se sont prononcés en faveur d'une majoration de la déduction pour frais de loyer. La majorité était favorable à une élévation de 600 francs, à savoir de 6000 à 6600 francs pour les personnes seules, et de 7200 à 7800 francs pour les couples. Une minorité aurait aimé aller plus loin. La Commission fédérale

AVS/AI a, par 22 voix contre 6, approuvé une proposition demandant que l'élévation soit portée à 7000 francs pour les personnes seules, et à 8400 francs pour les couples. Le Conseil fédéral a suivi cette proposition. La majoration entraînera des coûts supplémentaires de 7 millions de francs.

Ad article 3 *(Adaptation des frais accessoires au loyer)*

La déduction pour frais accessoires au loyer a été introduite en 1982. Se montant par année à 400 francs pour les personnes seules et à 600 francs pour les couples, elle n'a subi encore aucune modification. Il ne s'agit pas d'une déduction isolée, puisqu'elle est intégrée dans celle qui est accordée pour le loyer. Au total, les personnes seules peuvent actuellement déduire à ce titre au maximum 6000 francs et les couples 7200 francs. Celui qui bénéficie donc déjà de la déduction maximum pour frais de loyer ne peut pas prétendre à une déduction supplémentaire pour les frais accessoires y afférents.

Quant aux frais de chauffage, ils ont fortement régressé au cours des deux dernières années pour atteindre à nouveau le niveau de 1982. Les frais accessoires au loyer comprennent cependant aussi d'autres frais (p. ex. frais de conciergerie, taxes diverses, etc.). On constate même une certaine tendance à une augmentation plus rapide de ces frais par rapport à celle des loyers. Cette évolution concerne avant tout les logements et habitats pour personnes âgées, dont les frais accessoires renferment parfois certaines prestations d'encadrement. Une adaptation des taux correspondants après huit ans s'avère dès lors justifiée. La solution choisie provoquera des coûts supplémentaires de l'ordre de 16 millions de francs.

Ad article 4 *(Adaptation des subventions aux institutions d'utilité publique)*

Le Conseil fédéral décide de l'augmentation des subventions à Pro Senectute, Pro Infirmis et Pro Juventute lorsqu'il fixe les nouvelles rentes selon l'article 33ter LAVS. En 1988 le Conseil fédéral a renoncé à procéder à une augmentation, car les montants avaient été augmentés considérablement en 1986 lors de la 2^e révision LPC.

En 1988, les institutions «Pro» n'ont pas utilisé les montants maximaux prévus. Pour avoir tout de même une certaine marge d'action pour l'aide individuelle qui est nécessaire dans bien des cas, les montants maximaux pour Pro Senectute et Pro Infirmis sont augmentés d'un million de francs chacun. Le montant pour Pro Juventute n'a pas été adapté. Le montant maximal d'aujourd'hui de 2,7 millions de francs suffit largement. En 1988, on n'a utilisé que 1,2 million de francs pour l'aide aux veuves et aux orphelins.

Les comptes d'exploitation de l'AVS, de l'AI et des APG pour 1988

Les trois institutions sociales AVS, AI et APG ont réalisé en 1988 un excédent total de recettes de 1210 millions de francs (+ 200 mio de francs par rapport à l'année précédente), ce qui correspond à des recettes de 22 263 millions de francs (+ 7,3 %) et à des dépenses de 21 053 millions de francs (+ 6,6 %). L'excédent de l'AVS s'est accru pour s'élever à 931 millions de francs (803 en 1987). Pour la première fois depuis 1981, l'AI peut de nouveau présenter un résultat positif. Le bénéfice se chiffre en effet à 219 millions de francs, alors que l'exercice 1987 s'était encore soldé par un déficit de 83 millions de francs. Le résultat des APG s'est en revanche empiré en raison de la réduction du taux de cotisation de 0,6 à 0,5 pour cent du salaire; ce compte révèle néanmoins toujours un excédent de recettes de 60 millions de francs, ce qui représente une baisse de 230 millions par rapport à l'année d'avant.

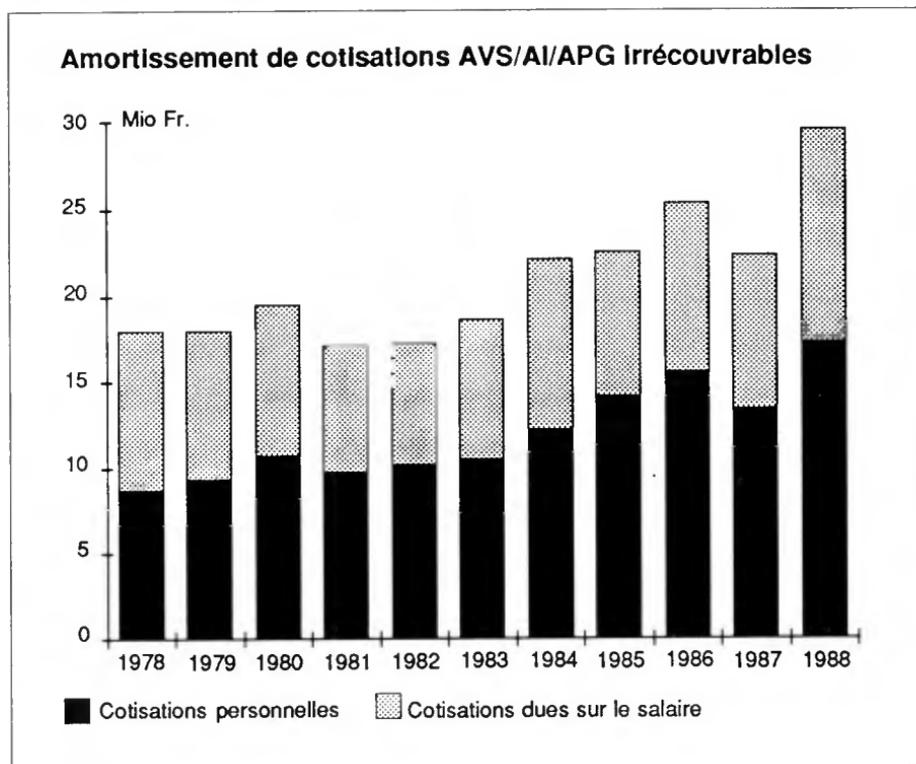
Le développement du Fonds

A la fin de l'exercice, l'avoir du Fonds de compensation de l'AVS/AI se montait à 13 864 millions de francs (+ 9 %). Abstraction faite du déficit cumulé par l'AI la fortune de l'AVS s'élevait à 14 415 millions de francs, couvrant ainsi 86,7 pour cent des dépenses annuelles (85,8 % l'année précédente). Le fonds APG a augmenté de 2,6 pour cent à 2403 millions de francs. La fortune totale de l'AVS/AI et des APG se chiffrait à la fin de l'année à 16 267 millions de francs. Selon des indications de l'administration du Fonds, les placements de capitaux à moyen et long terme, effectués exclusivement en Suisse, atteignaient au terme de l'exercice 11 399 (10 262) millions de francs. Par rapport à l'année précédente, le rendement moyen des investissements a baissé de 4,81 à 4,75 pour cent.

Les cotisations à l'AVS/AI/APG

Au cours de l'exercice écoulé, les trois institutions sociales ont encaissé des cotisations brutes pour un montant total de 16 566 millions de francs (+ 7,8 %), dont 1642 millions (+ 8,25 %) à titre de cotisations personnelles, 14 888 millions (+ 7,8 %) à titre de cotisations dues sur le salaire et 36 millions de francs (- 5,3 %) à titre de cotisations sur les indemnités de chômage. Les étudiants ainsi que le personnel affecté à court terme peuvent payer leurs cotisations au moyen des timbres spéciaux. Les recettes correspondantes se sont montées à 6,5 (6,0 l'année précédente) millions de francs. En 1988, des cotisations d'une valeur de 29,7 millions de francs ont dû être

déclarées irrécouvrables. Ce montant se compose de 17,4 millions (+ 29 %) de francs dus à titre de cotisations personnelles et de 12,3 millions de francs (+ 39 %) à titre de cotisations salariales. Les intérêts moratoires ont rapporté 13,6 millions de francs (+ 13,7 %), alors que les intérêts rémunératoires ont nécessité des dépenses de 1,7 millions de francs (+ 37,5 %).



Les résultats principaux

En comparaison de l'année précédente, les comptes des différentes institutions sociales ont évolué comme suit (en mio de francs):

	1988	1987	Modification
AVS			
Recettes	17 562	16 513	+ 6,3 %
Dépenses	16 631	15 710	+ 5,9 %
Excédent des recettes	931	803	
Fortune	14 415	13 484	

AI

Recettes	3 792	3 233	+ 17,3 %
Dépenses	3 573	3 316	+ 7,8 %
Excédent/déficit	219	- 83	
Report des pertes	551	770	

APG

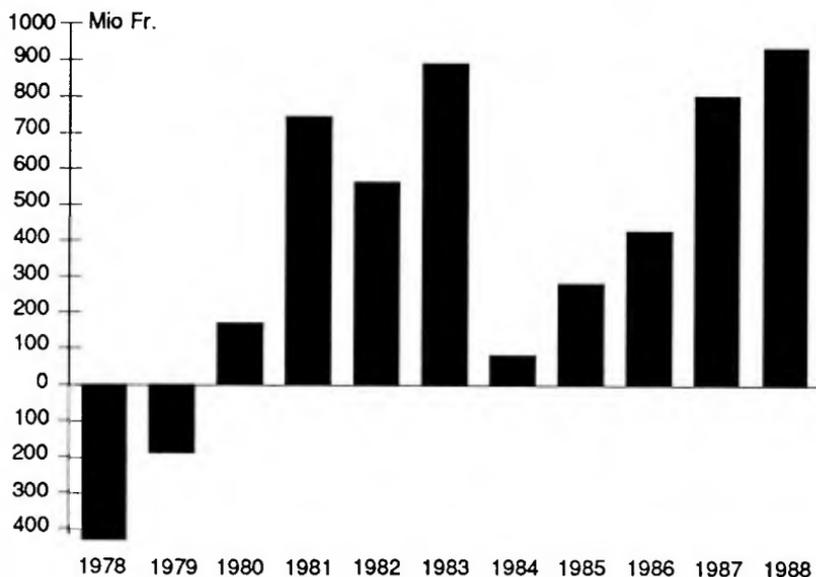
Recettes	909	1 006	- 9,6 %
Dépenses	849	716	+ 18,6 %
Excédent des recettes	60	290	
Fortune	2 403	2 343	

Le compte de l'AVS

Recettes

Les recettes totales de l'AVS se sont accrues en 1988 de 6,4 pour cent pour atteindre 17 562 millions de francs. A cet égard, les cotisations des assurés et des employeurs représentent un montant de 13 757 millions de francs (+ 6,8 %).

Les résultats des comptes de l'AVS 1978-1988



Les contributions des pouvoirs publics sont fixées, conformément à l'article 103 LAVS, en pour-cent des dépenses globales de l'AVS. En dérogation aux taux qui sont mentionnés dans cet article, la contribution de la Confédération à l'AVS était en 1988 de 16 pour cent, celle des cantons de 4 pour cent, ce qui fait au total 20 pour cent (cf. Arrêté fédéral du 4 octobre 1985 fixant

Compte de l'AVS 1988	Montants en fr.	Modification en %
RECETTES		
1. Cotisations (y compris intérêts)	13 756 929 768	+ 6,7
2. Contributions des pouvoirs publics	3 326 215 139	+ 5,9
a. Confédération	2 660 972 112	
b. Cantons	665 243 027	
3. Produit des placements	467 293 370	- 0,7
4. Recettes provenant des recours	12 053 840	- 6,0
a. Paiements de tiers responsables	12 639 643	- 5,5
b. Frais de recours	- 585 803	+ 6,4
5. Total des recettes	17 562 492 117	+ 6,4
DÉPENSES		
1. Prestations en espèces	16 355 815 861	+ 5,9
a. Rentes ordinaires	16 016 818 739	+ 5,9
b. Rentes extraordinaires	191 387 643	+ 0,2
c. Transfert de cotisations et remboursement de cotisations à des étrangers et apatrides	37 685 468	+ 8,0
d. Allocations pour impotents	143 343 037	+ 10,8
e. Allocations de secours aux Suisses à l'étranger	345 425	- 4,3
f. Créances en restitution	- 33 764 451	+ 0,3
2. Frais pour mesures individuelles	25 680 692	+ 10,6
a. Moyens auxiliaires	25 669 852	+ 10,6
b. Frais de voyage	28 223	+ 3,7
c. Prestations à restituer	- 17 383	+ 104,3
3. Subventions à des institutions et organisations	197 491 963	+ 10,0
a. Subventions pour la construction	111 055 821	+ 19,0
b. Subventions à des organisations	75 407 142	+ 2,9
c. Subvention forfaitaire à Pro Senectute (LPC)	11 029 000	+ 10,1
d. Subvention forfaitaire à Pro Juventute (LPC)	0	
4. Frais de gestion	6 199 230	+ 8,1
a. Secrétariats des commissions AI	1 182 180	+ 5,1
b. Commissions AI	51 016	+ 1,3
c. Services sociaux	61 879	+ 8,6
d. Mesures d'instruction	4 644 346	+ 10,0
e. Dépens, frais de justice	259 809	- 8,3
5. Frais d'administration	45 887 951	+ 7,2
a. Affranchissement à forfait	19 345 903	- 3,4
b. Frais au sens de l'article 95 LAVS	22 212 876	- 9,2
c. Subsides aux caisses cantonales de compensation	4 530 780	- 11,4
d. Produit de ventes et de travaux pour des tiers	- 201 608	+ 39,0
6. Total des dépenses	16 631 075 697	+ 5,9

la contribution de la Confédération et des cantons au financement de l'assurance-vieillesse et survivants). Le montant total des contributions des pouvoirs publics s'élevait à 3326 millions de francs (+ 5,9 %). La quote-part de la Confédération, qui est couverte essentiellement par les produits de l'imposition du tabac et des boissons distillées (cf. aussi RCC 5/1989, p. 253 s.), se chiffrait à 2661 millions et celle des cantons à 665 millions de francs. Le produit des placements a régressé de 0,7 pour cent à 467,3 millions de francs. Les recettes provenant des recours ont, elles aussi, baissé, à savoir de 6 pour cent à 12 millions de francs.

Dépenses

Les dépenses totales de l'AVS de 16 631 millions de francs (+ 5,9 %) ont été occasionnées presque entièrement par les prestations en espèces (16 356 millions de francs, + 5,8 %). Les rentes ordinaires ont «coûté» 16 017 millions et les rentes extraordinaires 191 (191) millions de francs. L'augmentation des paiements de rentes de 5,9 pour cent est imputable principalement à l'adaptation de celles-ci de 4,16 pour cent en moyenne à l'évolution des salaires et des prix pour le début 1988 et, dans une moindre mesure, à l'accroissement persistant du nombre des retraités. A fin 1988, on comptait en effet 1 124 584 (+ 1,7 %) de bénéficiaires de rentes ordinaires et 23 762 (- 4,1 %) de bénéficiaires de rentes extraordinaires de l'AVS.

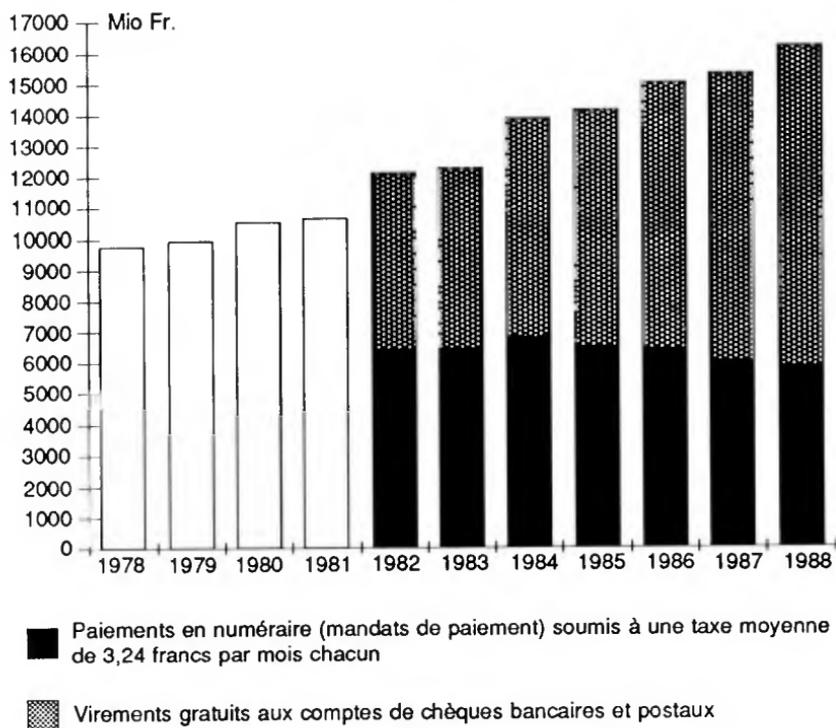
Les dépenses résultant du transfert et du remboursement de cotisations à des étrangers et à des apatrides se sont élevées, durant l'année écoulée, à 37,7 (34,9) millions de francs. Les institutions d'assurance d'Etats contractants ont touché 36 millions de francs, dont 22 ont été versés à l'Italie et 14 à la Turquie. Le solde a été restitué directement à des ressortissants d'Etats non contractants.

A l'instar des rentes, les allocations pour impotents ont elles aussi été adaptées au coût, accru, de la vie. L'allocation mensuelle octroyée en cas d'impotence grave est désormais fixée à 600 francs. A la fin 1988, on dénombrait 18 331 (17 461) bénéficiaires de telles allocations. Au total, 143,3 (129,4) millions de francs ont été dépensés à ce titre.

Les mesures individuelles ont exigé des dépenses de 25,7 (23,2) millions de francs. Ces frais découlent presque exclusivement de la remise, aux rentiers AVS, de moyens auxiliaires tels qu'appareils acoustiques, prothèses pour les pieds et les jambes, appareils orthophoniques et chaussures orthopédiques sur mesure, en vertu de l'article 43ter LAVS. En 1988, près de 10 000 (9 390) moyens auxiliaires ont ainsi été accordés.

Les subventions à des institutions et organisations ont augmenté de 10 pour cent à 197,5 millions de francs. Elles comprennent avant tout les subventions pour la construction qui, avec 111 (93) millions de francs, se sont une

Les paiements de rentes ordinaires et extraordinaires de l'AVS, 1978-1988, dès 1982 avec mention du mode de paiement



fois de plus fortement accrues. La cause en réside probablement dans le fait qu'en vue de l'abrogation de l'article 101 LAVS, un nombre important de demandes ont encore été présentées avant l'expiration du délai pour l'octroi de subventions de construction (cf. aussi RCC 1988, p. 157). Les subventions versées aux organisations de l'aide privée à la vieillesse ont, elles, augmenté dans une faible mesure, soit de 2,1 à 75,4 millions de francs (+ 2,9%). On peut supposer que le nombre des organisations ayant droit à de tels subsides commence à se stabiliser autour de 800. La contribution destinée à Pro Senectute s'est montée à 11 (10) millions de francs. Pro Juventute a bénéficié en 1988 de 1 (1,4) million de francs, montant qui avait toutefois été comptabilisé déjà en 1987 (cf. aussi RCC 5/1989, p. 252). Les frais de gestion ont subi une hausse de 8 pour cent, atteignant désormais 6,2 millions de francs dont 1,2 millions ont été occasionnés par les

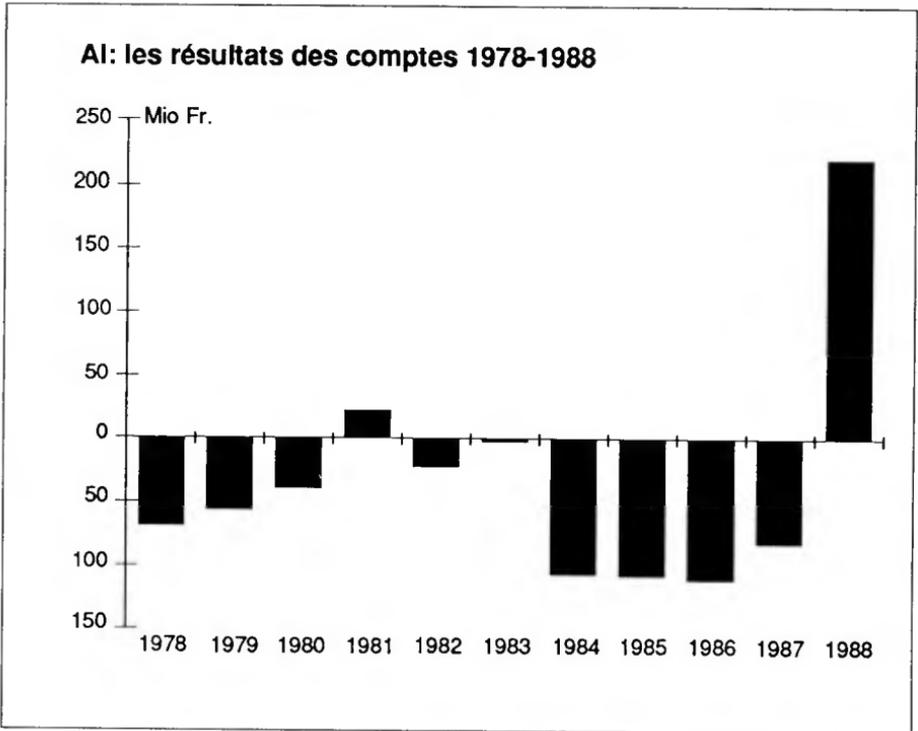
commissions et secrétariats de l'AI. Les dépenses dues à des mesures d'instruction – il s'agit surtout d'honoraires de médecin établis à propos de l'octroi de moyens auxiliaires – ont progressé de 10 pour cent pour atteindre 4,6 millions de francs.

Les frais d'administration ont diminué de 7,2 pour cent à 45,9 millions de francs, ce qui s'explique par le fait que les dépenses de l'année 1987 englobaient l'acquisition d'un nouveau système TED par la Centrale de compensation. En outre, les frais d'affranchissement à forfait ont eux aussi connu une baisse de 3,4 pour cent, atteignant encore 19,3 millions de francs. Cette régression est une conséquence du paiement de rentes par virement, de plus en plus fréquent.

Le compte de l'AI

Recettes

Le 1^{er} janvier 1988 a coïncidé avec l'entrée en vigueur de la deuxième révision de l'AI qui a amené, entre autres nouveautés, un meilleur financement



RECETTES

1. Cotisations (y compris intérêts)	1 973 591 609	+ 27,7
2. Contributions des pouvoirs publics	1 786 804 649	+ 7,8
a. Confédération	1 340 103 487	
b. Cantons	446 701 162	
3. Recettes provenant des recours	31 789 023	+ 8,5
a. Paiements de tiers responsables	33 040 856	+ 8,8
b. Frais de recours	- 1 251 833	+ 17,0
4. Total des recettes	3 792 185 281	+ 17,3

DÉPENSES

1. Intérêts du capital	28 781 061	- 10,3
2. Prestations en espèces	2 280 720 943	+ 8,2
a. Rentes ordinaires	1 827 596 137	+ 6,8
b. Rentes extraordinaires	277 127 959	+ 8,0
c. Indemnités journalières	115 010 507	+ 30,6
d. Allocations pour impotents	69 622 396	+ 8,0
e. Allocations de secours aux Suisses à l'étranger	1 821 592	- 2,9
f. Prestations à restituer	- 15 481 108	- 0,4
g. Quote-part de cotisation à la charge de l'AI	5 023 460	
3. Frais pour mesures individuelles	573 753 449	+ 4,3
a. Mesures médicales	193 106 664	+ 4,9
b. Mesures professionnelles	105 004 174	+ 7,9
c. Subsidés pour la formation scolaire spéciale, contributions pour mineurs impotents	173 704 073	+ 1,1
d. Moyens auxiliaires	61 974 049	+ 8,4
e. Frais de voyage	40 847 951	+ 1,0
f. Prestations à restituer	- 883 462	- 5,0
4. Subventions à des institutions et organisations	586 611 275	+ 11,8
a. Offices du travail, services d'orientation professionnelle, services sociaux	19 677	+ 87,8
b. Subventions pour la construction	91 707 040	+ 25,1
c. Subventions pour frais d'exploitation	412 588 871	+ 9,6
d. Subventions aux associations centrales et aux centres de formation pour spécialistes	75 169 687	+ 10,6
e. Subvention forfaitaire à Pro Infirmis (LPC)	7 126 000	+ 3,2
5. Frais de gestion	87 859 618 ✓	+ 7,2
a. Secrétariats des commissions AI	45 562 179	+ 8,2
b. Commissions AI	2 550 927	- 3,9
c. Offices régionaux	22 066 100	+ 11,1
d. Services sociaux	343 873	+ 5,3
e. Mesures d'instruction	16 990 170	+ 1,6
f. Dépens, frais de justice	346 369	+ 8,7
6. Frais d'administration	15 882 954 ✓	- 18,0
a. Affranchissement à forfait	5 205 971	- 2,9
b. Frais de gestion selon l'article 81 LAI	10 766 483	- 23,5
c. Produit de ventes et de travaux pour des tiers	- 89 500	+ 44,2
7. Total des dépenses	3 573 609 300	+ 7,8

par le relèvement du taux de cotisation de 1 à 1,2 pour cent. Il en a résulté une augmentation des cotisations des assurés et des employeurs de 27,7 pour cent à 1973,6 millions de francs et – après une longue période déficitaire – déjà un excédent comptable réjouissant.

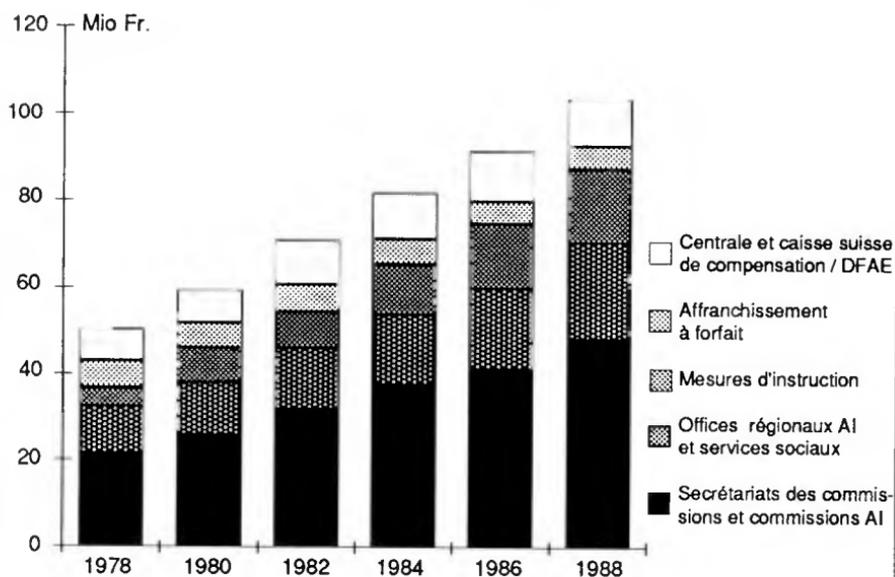
Conformément à l'article 78 LAI, les contributions des pouvoirs publics s'élèvent à la moitié des dépenses annuelles de l'AI. Elles sont couvertes à raison de trois quarts par la Confédération et à raison d'un quart par les cantons. C'est ainsi que la part de la Confédération pour l'année en question se montait à 1340 (1243) millions et celle des cantons à 447 (414) millions de francs, ce qui donne un total de 1787 millions. Les recettes provenant des recours ont continué de progresser – contrairement à celles de l'AVS – en atteignant 33 millions de francs (+ 8,8 %).

Dépenses

Grâce au résultat positif du compte de l'AI, les intérêts passifs (intérêts du capital) ont pu être réduits de 3,2 à 28,8 millions de francs (– 10,3 %).

Le montant des prestations en espèces – rentes, indemnités journalières, allocations pour impotents – s'est accru de 8,2 pour cent à 2281 millions

Frais de gestion et d'administration de l'AI, 1978-1988



de francs; cette augmentation s'explique avant tout par le fait que les prestations de l'AI ont, elles aussi, été adaptées à l'évolution des salaires et des prix au début 1988. Les rentes ordinaires et extraordinaires ont représenté des dépenses de 1827,6 (+ 6,8 %) et 277 millions de francs (+ 8 %) respectivement. A la fin 1988, on comptait 207 119 (+ 2,2 %) bénéficiaires de la première catégorie de rentes et 26 291 (+ 3,8 %) bénéficiaires de la seconde. Comme elles l'avaient déjà fait l'année d'avant, les indemnités journalières ont connu une augmentation particulièrement importante, à savoir de 31 pour cent à 115 millions de francs. Les indemnités journalières de l'AI sont versées selon le système des APG. Elles ont par conséquent également été touchées par les améliorations structurelles résultant de l'entrée en vigueur de la 5^e révision des APG au 1^{er} janvier 1988. Une autre raison de cet accroissement réside dans l'introduction, au 1^{er} juillet 1987, de la «petite indemnité journalière» à laquelle ont droit les assurés qui suivent leur formation professionnelle initiale ainsi que les mineurs qui n'ont pas encore exercé d'activité lucrative.

L'adaptation au renchérissement a également porté sur les allocations pour impotents. C'est ainsi que le montant accordé en cas d'impotence de faible degré a été porté de 144 à 150 francs, celui en cas d'impotence moyenne de 360 à 375 francs et celui en cas d'impotence grave de 576 à 600 francs. Au total, les allocations se sont élevées à 69,6 millions de francs (+ 8 %).

Le compte inclut pour la première fois le poste de dépenses «Quote-part de cotisation à la charge de l'AI» qui se monte à 5 millions de francs. Depuis le 1^{er} janvier 1988, les indemnités journalières font en effet l'objet de déductions à titre de cotisations AVS/AI/APG. Le montant inscrit de 5 millions de francs représente la part patronale à assumer par l'AI. Les mesures individuelles ont occasionné des frais de 574 millions de francs (+ 4,3 %). Les dépenses pour les mesures médicales ont atteint 193 (183) millions de francs; la différence est imputable à une légère hausse des coûts dans le domaine hospitalier. Quant aux frais des mesures professionnelles, ils se chiffrent à 105 millions de francs, en hausse de 7,9 pour cent par rapport à l'année précédente. Cet accroissement est dû aux exigences plus élevées dans le secteur de la formation professionnelle, à l'augmentation de l'effectif du personnel enseignant ainsi qu'au système de formation, caractérisé par un besoin important de personnel. Les coûts des moyens auxiliaires se sont montés à 62 millions de francs (+ 8,4 %), une augmentation qui est imputable d'une part au renchérissement et, de l'autre, au nombre accru de décisions favorables à l'octroi de tels moyens.

Les subventions versées à des institutions et organisations ont atteint en 1988 le montant de 586,6 millions de francs (+ 11,8 %). En raison de la suppression de l'article 72 LAI, les offices du travail, services d'orientation professionnelle et services sociaux ont bénéficié pour la dernière fois, durant

l'exercice 1987, de telles subventions. Le montant indiqué pour 1988 – 19 677 francs – résulte uniquement de paiements du solde effectués pendant la période transitoire. La demande de places dans des homes pour handicapés mentaux et malades psychiques demeure très importante. C'est dire que les subventions pour la construction se sont accrues de 25 (!) pour cent, ayant atteint 91,7 millions de francs. La création d'un plus grand nombre de telles places fait qu'il faut également payer plus de subventions pour frais d'exploitation afin de couvrir les frais supplémentaires dus à l'invalidité. Ceux-ci ont en effet augmenté de 9,6 pour cent en 1988, se chiffrant à 412,6 millions de francs. En vertu de l'article 74 LAI, l'assurance alloue aux associations centrales de l'aide privée aux invalides et aux organismes formant des spécialistes de la réadaptation professionnelle des subventions pour les activités, principales, suivantes: conseiller et aider les invalides; conseiller les proches d'invalides; favoriser et développer l'habileté des invalides en organisant des cours spéciaux à leur intention; former et perfectionner le personnel enseignant et spécialisé. Au cours de l'année écoulée, l'AI a dépensé 75,2 (68) millions de francs à cet effet. Les efforts ont été redoublés surtout dans le domaine des cours destinés aux invalides.

Les frais de gestion de l'AI se sont accrues de 7,2 pour cent à 87,9 millions de francs. Ce montant découle d'une part des dépenses pour les secrétariats des commissions AI – 45,5 millions de francs (+ 8,1 %) – et d'autre part des frais des offices régionaux de l'AI qui ont augmenté de 11,1 pour cent à 22 millions de francs. Ce surcroît de frais est imputable à l'engagement de personnel supplémentaire ainsi qu'à la mise en place d'offices régionaux AI à Schaffhouse, Schwyz et Zoug.

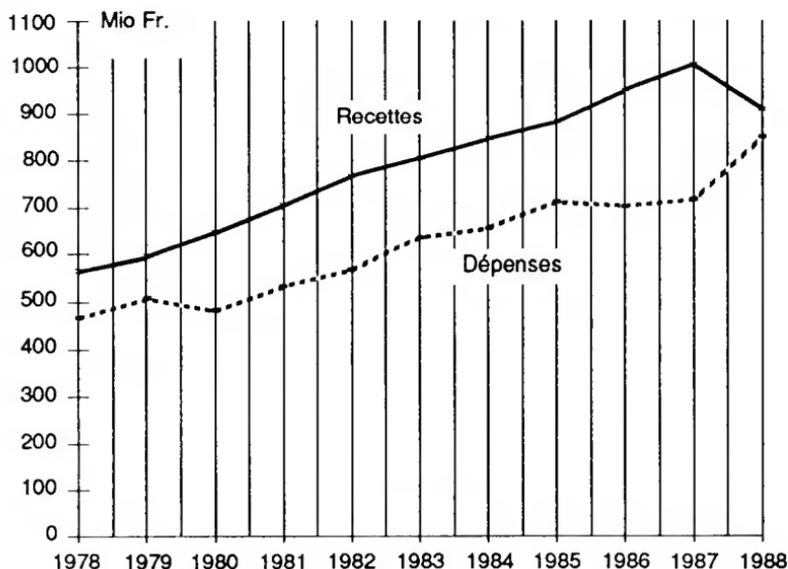
Les frais d'administration de l'AI ont, tout comme ceux de l'AVS, nettement diminué. En n'atteignant plus que 15,9 millions de francs, ils ont baissé de 18 pour cent, la raison étant la même dans l'AVS et l'AI.

Le compte des APG

Avec l'entrée en vigueur de la cinquième révision des allocations pour perte de gain (APG) au 1^{er} janvier 1988, le taux de cotisation a été réduit de 0,1 à 0,5 pour cent. Les cotisations des personnes assujetties et des employeurs ont dès lors subi une baisse de 10,7 pour cent à 825,8 (924,5) millions de francs.

S'élevant à 847,3 (714,3) millions de francs, les prestations en espèces ont augmenté de 18,6 pour cent, cela à la suite de la majoration du montant maximum de l'APG de 140 à 155 francs ainsi que de l'amélioration de l'allocation pour les personnes seules de 35 à 45 pour cent du revenu moyen acquis avant le service.

Les recettes et les dépenses du régime des APG 1978-1988



Compte des APG 1988

Montants en fr.

Modification
en %

RECETTES

1. Cotisations des personnes assujetties et des employeurs (y compris les intérêts)	825 752 937	- 10,7
2. Produit des placements	83 420 684	+ 2,7
3. Recettes totales	909 173 621	- 9,6

DÉPENSES

1. Prestations en espèces	847 315 774	+ 18,6
a. Allocations	810 849 494	+ 13,4
b. Créances en restitution	- 1 291 580	+ 113,0
c. Quote-part de cotisation à la charge du régime des APG	37 757 860	
2. Frais d'administration	1 512 167	- 0,4
a. Affranchissement à forfait	1 191 665	+ 3,0
b. Frais de gestion selon l'article 29 LAPG	322 387	- 10,9
c. Produit de ventes et de travaux pour des tiers	- 1 885	+ 84,6
3. Dépenses totales	848 827 941	+ 18,6
RÉSULTAT: Excédent	60 345 680	- 79,2

Depuis le 1^{er} janvier 1988 également, des cotisations doivent être payées sur l'APG à l'AVS, aux assurances sociales qui lui sont liées et, le cas échéant, à l'assurance-chômage. Sont exemptées de cette obligation les personnes sans activité lucrative qui ne sont pas tenues de cotiser et qui accomplissent un service dont la durée est inférieure à 20 jours. Ces cotisations doivent être supportées à parts égales par la personne qui fait du service et par le fonds de compensation du régime des allocations pour perte de gain. Pour l'année 1988, la quote-part des APG s'est élevée à 37,8 millions de francs. En 1988, les APG ont été versées à 779 500 (795 000) personnes pour un total approximatif de 13 906 500 (13 956 000) jours de service. Sur ce total, 13 005 500 (13 050 000) étaient accomplis par 438 500 (432 000) personnes servant dans l'armée et 901 000 (906 000) par 341 000 (363 000) personnes servant dans la protection civile.

Problèmes d'application

Cotisations AVS/AI/APG: Commissions versées à des intermédiaires¹

Conformément à l'article 7, lettre g, RAVS, les provisions et les commissions font partie du salaire déterminant. Notre Office est pourtant régulièrement rendu attentif au fait qu'un grand nombre de personnes engagées par différentes institutions de crédit touchent des commissions qui échappent au paiement des cotisations sociales. Il s'agit le plus souvent de représentants qui s'engagent envers une institution de crédit à faire signer, simultanément au contrat de vente conclu avec l'acheteur de leurs produits, un deuxième contrat, de prêt celui-ci, entre ledit client et l'institution de crédit en vue du paiement de l'article vendu (d'encyclopédies, de voitures, de meubles, etc.). Ainsi, l'entreprise vendeuse bénéficie de l'avantage appréciable d'être payée immédiatement et l'institution de crédit s'enrichit d'un nouveau client qui lui remboursera le montant du prêt en plusieurs mensualités. Quant à l'intermédiaire, il touchera au passage une commission de l'institution de crédit pour le service rendu.

Bien que les institutions de crédit qui engagent de tels intermédiaires soustiennent qu'elles ne concluent aucun contrat de travail avec eux, de telles

¹ Extrait du Bulletin de l'AVS N° 165.

commissions doivent être considérées, en droit de l'AVS, comme *du salaire déterminant*. Demeurent réservés les cas particuliers de personnes qui se bornent, de manière tout à fait sporadique et exceptionnelle, à indiquer à un de leurs clients l'occasion de conclure un contrat de prêt auprès d'une institution de crédit. Quant aux commissions accumulées pendant une année civile, à titre d'activité accessoire, n'excédant pas 2000 francs, elles peuvent être exclues du revenu soumis à cotisations.

Interventions parlementaires

89.400. Postulat Déglise, du 15 mars 1989, concernant un organe scientifique permanent pour les questions familiales

M. Déglise, conseiller national, a présenté le postulat suivant:

«Le Conseil fédéral est invité à instituer un organe permanent traitant des questions se rapportant à la famille. Constitué d'un nombre restreint de membres, il sera notamment chargé des tâches scientifiques suivantes:

- observer l'évolution des formes de vie familiale en recherchant les facteurs démographiques, économiques, sociaux et culturels qui les influencent, ceci aussi bien dans notre pays que dans des pays comparables à l'étranger;
- susciter et soutenir la recherche dans la mesure où elle concerne la politique familiale de la Confédération et d'autres autorités et institutions;
- élaborer régulièrement des rapports et des publications sur la famille de caractère général ou traitant d'un objet d'actualité;
- présenter des propositions en vue du développement de la politique familiale et conseiller l'administration dans toutes les questions touchant la famille.»

(24 cosignataires)

Le Conseil national a accepté ce postulat le 23 juin et l'a transmis au Conseil fédéral.

89.398. Postulat Segmüller, du 15 mars 1989, concernant un rapport sur la condition des personnes assumant une charge monoparentale

M^{me} Segmüller, conseillère nationale, a présenté le postulat suivant:

«Le Conseil fédéral est invité à établir un rapport sur la situation socio-politique et économique des mères et des pères assumant seuls l'éducation de leurs enfants. Les données ainsi obtenues serviront de base à une analyse globale de la condition des familles monoparentales en Suisse, assortie des conclusions à en tirer pour notre politique sociale et familiale.»

Le Conseil national a accepté ce postulat le 23 juin et l'a transmis au Conseil fédéral.

89.452. Interpellation Herczog, du 6 juin 1989, concernant l'octroi d'hypothèques à taux fixe par les caisses de retraite

M. Herczog, conseiller national, a présenté l'interpellation suivante:

«Le Conseil fédéral est-il disposé, compte tenu de l'évolution actuelle – qui va sans doute se poursuivre – des taux hypothécaires, à élaborer un projet d'arrêté fédéral urgent prévoyant qu'au moins 50 pour cent des recettes des caisses de retraite doivent servir à l'octroi de prêts hypothécaires accordés sous forme d'hypothèques à taux fixe et favorable, ces prêts devant être mis à la disposition des propriétaires qui construisent des logements pour les louer à un prix couvrant les frais?»

(2 cosignataires)

89.1042. Question ordinaire Leuenberger-Soleure, du 7 juin 1989, concernant l'échelonnement mieux affiné des rentes AI

M. Leuenberger, conseiller national, a posé la question ordinaire suivante:

«Selon l'Association suisse des invalides, le régime des quarts de rentes introduit au titre de la dernière révision de l'assurance-invalidité ne donne pas satisfaction dans les cas où l'incapacité de gain atteint 40 pour cent ou plus. Au lieu des 30 000 rentes envisagées par le Conseil fédéral, un millier seulement ont été attribuées, et au lieu des 135 millions de francs prévus pour les personnes ayant une capacité partielle de gain, seuls quelque 5 millions ont été versés.

– Ces affirmations sont-elles exactes?

– Faut-il en déduire que l'introduction du quart de rente ne donne pas satisfaction?

– Le Conseil fédéral envisage-t-il d'instituer un échelonnement plus affiné?

89.499/504. Motion Bühler, du 14 juin 1989, et motion Lanz, du 15 juin 1989, concernant les quarts de rentes de l'AI

M^{me} Bühler, conseillère aux Etats, et M. Lanz, conseiller national, ont présenté la motion suivante:

«Le Conseil fédéral est chargé de soumettre dans le plus bref délai à l'Assemblée fédérale une modification de l'article 28, 1^{er} alinéa, de la loi sur l'assurance-invalidité abaissant le degré d'invalidité donnant droit à un quart de rente, ainsi que celui qui ouvre le droit à une demi-rente dans les cas pénibles.»

89.493. Motion Spielmann, du 13 juin 1989, concernant un relèvement de la déduction pour le loyer dans le domaine des PC

M. Spielmann, conseiller national, a présenté la motion suivante:

«Une étude est en cours pour modifier certaines dispositions de la loi sur les prestations complémentaires. Cette révision demandera plusieurs mois avant d'être mise en application.

Considérant l'augmentation généralisée des loyers, accentuée par la hausse des intérêts des prêts hypothécaires, je demande au Conseil fédéral de proposer rapidement le relèvement des maximums des déductions pour le loyer (art. 4, 1^{er} al., lettre b, LPC) et de ne plus y incorporer la déduction pour les frais de chauffage qui devrait être accordée séparément.»

Informations

Augmentations dans le domaine de l'AVS/AI et des prestations complémentaires

Le Conseil fédéral a décidé le 12 juin 1989 d'adapter les rentes et les allocations pour impotents à l'évolution des prix et des salaires, dès le 1^{er} janvier 1990. Le montant minimum de la rente simple complète de vieillesse passera de 750 à 800 francs par mois, le montant maximum de 1500 à 1600 francs par mois. Quant aux rentes pour couple, leur montant variera entre 1200 à 2400 francs par mois. Les allocations pour impotents seront fixées à 160, 400 ou 640 francs par mois, selon le degré d'impotence. Ces augmentations représentent une hausse de 6,66 pour cent en moyenne.

Montants minimums et maximums des rentes complètes de l'AVS et de l'AI (échelle 44)

		1/1	1/2	1/4
Rente simple	min.	800	400	200
	max.	1600	800	400
Rente pour couple	min.	1200	600	300
	max.	2400	1200	600
Rente de veuve	min.	640		
	max.	1280		
Rente complémentaire en faveur de l'épouse	min.	240	120	60
	max.	480	240	120
Rente d'orphelin simple/rente pour enfant	min.	320	160	80
	max.	640	320	160
Rente d'orphelin double et rente double pour enfants	min.	480	240	120
	max.	960	480	240

Montants minimums des rentes d'invalidité en cas d'invalidité de naissance et d'invalidité survenue précocement ou durant l'enfance

	1/1	1/2	1/4
Rente simple	1067	534	267
Rente pour couple	1600	800	400
Rente complémentaire en faveur de l'épouse	320	160	80
Rente simple pour enfant	427	214	107
Rente double pour enfants	640	320	160

Pour adapter les rentes, le Conseil fédéral a tenu compte de l'évolution des prix et des salaires survenue depuis la dernière augmentation. Le calcul des nouvelles rentes se fonde sur une hausse des prix de 6,1 pour cent pour les deux années 1988 et 1989 et une augmentation des revenus de 7,6 pour cent durant la même période.

Le Conseil fédéral a également décidé d'adapter à l'évolution économique, outre les rentes et les allocations pour impotents, d'autres montants figurant dans l'AVS/AI.

– La cotisation minimale AVS/AI/APG due par les indépendants et les non-actifs sera arrêtée à 324 francs (303 francs auparavant).

– La limite supérieure, à partir de laquelle les indépendants versent des cotisations calculées au taux maximal (soit la limite supérieure du barème dégressif des cotisations des indépendants), sera fixée désormais à 38 400 francs (36 000 fr. auparavant); la limite inférieure du barème sera également adaptée: elle passera de 6100 francs à 6500 francs.

– Le montant de la franchise à concurrence de laquelle les rentiers AVS exerçant une activité lucrative sont dispensés de payer des cotisations AVS/AI/APG passera de 12 000 à 14 400 francs par année (soit 1200 fr. par mois).

– Les limites de revenu donnant droit aux rentes extraordinaires de l'AVS et de l'AI passeront de 11 800 à 12 400 francs pour les bénéficiaires de rentes simples et de rentes de veuve, de 17 700 à 18 600 francs pour les couples et de 5900 à 6200 francs pour les orphelins.

– Les contributions de l'AI aux soins spéciaux pour les mineurs impotents seront fixées, dès le 1^{er} janvier 1990, à 21 francs par jour en cas d'impotence de degré grave, à 13 francs par jour en cas d'impotence de degré moyen et à 5 francs par jour en cas d'impotence de degré faible.

Dans le domaine des prestations complémentaires (PC), les limites de revenu seront élevées comme il suit:

Pour les personnes seules	13 700 francs	(12 800 fr. auparavant)
Pour les couples	20 550 francs	(19 200 fr. auparavant)
Pour les orphelins et les enfants	6 850 francs	(6 400 fr. auparavant)

La déduction pour loyer prévue par la loi sur les prestations complémentaires sera également augmentée. Elle s'élèvera à 7000 francs (6000 fr. auparavant) pour les personnes seules, à 8400 francs (7200 fr. auparavant) pour les couples. La déduction pour les frais accessoires au loyer sera aussi adaptée; elle passera de 400 à 600 francs pour les personnes seules et de 600 à 800 francs pour les couples.

Le Conseil fédéral a, par ailleurs, révisé certaines dispositions des règlements sur l'AVS et sur l'AI, ainsi que de l'ordonnance sur les PC. La plupart de ces modifications, qui entreront en vigueur le 1^{er} janvier 1990, sont justifiées par l'adaptation des rentes ou ont un caractère technique.

Il y a lieu de mentionner un changement du règlement d'exécution AVS, qui concerne aussi l'AI. En cas de lacunes de cotisations, lors du calcul de la rente, les années d'appoint passeront de deux à trois. Cette amélioration des bases de calcul des rentes profitera également aux Suisses de l'étranger.

Jusqu'ici, la fortune dont un bénéficiaire de PC s'est dessaisi était intégralement prise en compte dans le calcul des PC. La modification de l'ordonnance introduit un amortissement de cette fortune afin d'éviter des situations difficiles.

L'adaptation des rentes entraînera pour l'AVS/AI des dépenses supplémentaires estimées à 1285 millions de francs par an en moyenne pour la période 1990/91. Celles-ci seront couvertes par les recettes ordinaires AVS/AI. Les dépenses supplémentaires occasionnées par l'adaptation des PC s'élèveront à environ 73 millions de francs. Les conséquences financières des autres adaptations seront insignifiantes.

Amélioration en matière de prestations complémentaires

Le Conseil fédéral a approuvé le message visant à modifier la Loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS/AI (LPC). Il entend améliorer la situation des bénéficiaires de prestations complémentaires et propose ce faisant aux Chambres fédérales de supprimer la franchise générale de 200 francs prévue dans le cadre du remboursement des frais de maladie, par le biais d'une modification légale mineure. Les cantons sont, à une large majorité, favorables à la suppression de la franchise en cause, qui a été très mal ressentie, économiquement parlant, par une partie des bénéficiaires de prestations complémentaires, et qui a, dans le même temps, abouti à de sérieuses complications d'ordre administratif. Les coûts annuels supplémentaires projetés par cette révision, à charge de la Confédération et des cantons, sont évalués à environ 10 millions de francs.

Statistique des caisses de pensions 1987: 15 000 institutions de prévoyance gèrent près de 170 milliards de francs

Une enquête réalisée par l'Office fédéral de la statistique (OFS) a révélé que, le 31 décembre 1987, la Suisse comptait plus de 15 000 institutions de prévoyance professionnelle (IP), qui assuraient au total 3,2 millions de personnes. Précisons que les individus assurés par plusieurs institutions de prévoyance ont été comptés plusieurs fois dans ce chiffre. Les institutions de prévoyance de Suisse géraient alors un total d'environ 170 milliards de francs.

Pour la première fois depuis le 1^{er} janvier 1985, date de l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP), l'Office fédéral de la statistique a effectué une enquête exhaustive auprès des institutions de prévoyance professionnelle. L'enquête a porté sur les conditions d'assurance telles qu'elles se présentaient au 31 décembre 1987 et pour l'exercice 1987. Les questionnaires ont été adressés à toutes les IP du deuxième pilier. En d'autres termes, les fondations collectives ou communes ont elles aussi rempli le formulaire. L'enquête a porté tant sur la partie obligatoire que sur la partie facultative de ces institutions.

Entre 1978 et 1987, c'est-à-dire entre les deux dernières enquêtes exhaustives, le nombre des institutions de prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité a passé de 17 000 à 15 000. Cette contraction résulte de l'entrée en vigueur de la LPP, car nombreuses sont les caisses de pensions qui se sont alors affiliées à une fondation collective ou commune existante ou qui ont été dissoutes aussi pour d'autres raisons.

L'enquête sur les caisses de pensions a permis de collecter des données notamment sur la forme juridique, sur le type des institutions de prévoyance, sur leurs règlements, sur le nombre de leurs assurés et des bénéficiaires de leurs prestations, ainsi que sur leur bilan et leur compte d'exploitation.

Les résultats provisoires qui sont rendus publics aujourd'hui permettent d'affirmer qu'à la fin de 1987, les institutions de prévoyance comptaient ensemble 3,2 millions d'assurés. Mais le nombre d'individus assurés est, répétons-le, inférieur, puisque certaines personnes étaient membres de plusieurs IP. Les caisses de pensions soumises à la LPP ont dénombré 2,8 millions d'assurés.

Des 3,2 millions d'assurés cités plus haut, plus de quatre cinquièmes étaient membres d'une institution de prévoyance de droit privé.

En 1987, les IP ont encaissé 15,8 milliards de francs de cotisations et de donations, montant dont les assurés ont acquitté 36%, tandis que leurs employeurs en finançaient 64%. A titre de comparaison: les cotisations AVS, AI et APG se sont élevées à près de 15,4 milliards. Un cinquième des contributions des employeurs a été versé sous forme de contri-

butions ou donations facultatives. Il faut ajouter à cette somme 2,7 milliards de francs de versements initiaux (prestations de libre passage et sommes de rachat au moment de l'admission d'un assuré) et un produit net du capital de 6,8 milliards de francs.

Les rentes payées au cours de l'année sous revue à près de 420 000 retraités et/ou survivants représentent un montant de 5,5 milliards de francs. Par ailleurs, la somme de 940 millions de francs a été versée à titre de capital vieillesse, survivants ou invalidité. Enfin, les IP ont dû déboursier 3,5 milliards de francs sous forme de prestations de sortie (prestations de libre passage, paiements en espèces).

Le 31 décembre 1987, le total du bilan (en valeur comptable) de l'ensemble des IP s'est chiffré à 167 milliards de francs. Ce montant a été calculé sans les valeurs de rachat des assurances collectives. Les placements administrés par les IP elles-mêmes se répartissaient comme suit: 30%, soit 50 milliards de francs, étaient placés en obligations et en bons de caisse, 17% (29 milliards) étaient placés directement en immeubles et en terrains, 17% (28 milliards) ont été déclarés comme avoir auprès de l'employeur, 10% (17 milliards) étaient placés à court terme (liquidités, livrets d'épargne, dépôts à terme, etc.), 8% (13 milliards) ont été consacrés à des placements hypothécaires, 7% (12 milliards) étaient des parts à des fonds de placement, des créances envers des fondations de placement pour caisses de pensions, ainsi que des participations à des sociétés immobilières et à des fonds immobiliers, et 7% (11 milliards) avaient été investis en actions. Enfin, les actifs restants représentent 4% (7 milliards de francs). Au passif du bilan, la somme du capital lié et du capital libre s'élevait à 157 milliards de francs, soit 94% du total du bilan.

Réduction du taux de cotisations à l'AC

Lors de sa séance du 28 juin 1989, le Conseil fédéral a décidé de baisser le taux de cotisations de l'assurance-chômage de 0,6 à 0,4 pour cent du salaire avec effet dès le 1^{er} janvier 1990. L'accroissement dont a fait l'objet le produit des cotisations au cours des dernières années, alors que les versements ont simultanément régressé, a été déterminant pour cette réduction du taux de cotisations. Le fonds de compensation de l'AC s'élevait à fin 1984 à 1,7 fois le montant des dépenses annuelles. Durant les années qui ont suivi, ce facteur n'a cessé de s'accroître. A l'heure actuelle, la réserve du fonds équivalait environ au quintuple des dépenses annuelles. Etant donné que les pronostics du marché de l'emploi sont favorables, il n'y a pas lieu de constituer une réserve de fonds plus étendue.

Nouveau rapport vieillesse

Le Département fédéral de l'intérieur a confié à une commission d'experts, présidée par le professeur Christian Lalive d'Epinay, Genève, le mandat d'élaborer un nouveau rapport «Vieillir en Suisse» relatif aux problèmes de la vieillesse dans notre pays.

Depuis les derniers rapports publiés en 1966, 1979 et 1982, la situation a passablement évolué. Certains problèmes d'alors sont appréciés différemment aujourd'hui et de nouvelles solutions se profilent. La proportion des personnes âgées dans notre société croît toujours davantage et va poser au cours des premières décennies de l'an 2000 un véritable défi pour notre Etat, pour notre société et pour les prochaines générations. Il importe donc dès maintenant de déterminer les grandes tendances et les problèmes futurs, de connaître les nouveaux besoins et de développer les idées-forces et les concepts appropriés.

La commission composée pour près de la moitié de femmes et de deux rentiers de l'AVS commencera ses travaux dès le mois de septembre déjà. Ils devraient durer jusqu'à fin 1992 au plus tard.

Allocations familiales dans le canton d'Appenzell Rh.-Int.

Par décision de la Landsgemeinde du 30 avril 1989, le Grand Conseil a été autorisé à réduire le taux de la contribution due à la caisse cantonale de compensation pour les allocations familiales en faveur des salariés et des indépendants, pour autant que les comptes de ladite caisse le permettent. Cette modification est entrée en vigueur le 1^{er} mai 1989.

Allocations familiales dans le canton de Genève

Le 24 février 1989, le Grand Conseil a adopté un projet de loi modifiant la loi sur les allocations familiales aux salariés. D'autre part, en date du 5 juin 1989, le Conseil d'Etat a révisé le règlement d'exécution de ladite loi. Les modifications intervenues touchent avant tout l'égalité de droits entre hommes et femmes, l'égalité de traitement entre ayants droit mariés, divorcés ou séparés et ayants droit célibataires, le cumul d'allocations, le problème de la territorialité de la législation et, enfin, le droit aux allocations des salariés étrangers pour leurs enfants vivant hors de Suisse.

1. Concours de prétentions

En cas de concours positif de prétentions d'ayants droit au sens de la loi genevoise, soit lorsque deux personnes peuvent virtuellement faire valoir un droit aux allocations pour un enfant, la loi en vigueur jusqu'ici fixait déjà un *ordre de priorité* auquel il était dérogé dans des cas particuliers. Cet ordre de priorité, qui constitue une particularité de la loi genevoise, a été maintenu. Il est le suivant: le père, la mère, le frère ou la sœur qui entretient un frère ou une sœur, le parent nourricier, lorsqu'il s'agit d'un enfant recueilli. Bien que le père soit désigné comme ayant droit prioritaire par rapport à la mère, cela n'entraîne dans la pratique plus aucune discrimination entre parents, les autres dispositions légales ayant été adaptées à cette fixation du rang des ayants droit pour exclure les discriminations qui auraient pu en résulter.

Pour les parents non mariés, séparés ou divorcés, la réglementation est la suivante: Lorsque l'*autorité parentale* ou la *garde* n'est pas exercée conjointement par les deux parents, l'ayant droit prioritaire est le parent qui exerce seul l'autorité parentale ou auquel la garde a été confiée. Toutefois, si ce parent est marié ou remarié et n'exerce plus ou que partiellement une activité salariée, il peut demander que son droit prioritaire passe à son conjoint.

2. Cumul d'allocations

Jusqu'ici, le problème du cumul était réglé de manière très succincte. La nouvelle prescription légale prévoit qu'il n'est alloué qu'une seule allocation par enfant. Les allocations ne peuvent pas être cumulées avec d'autres allocations familiales similaires à celles qui sont prévues par la loi genevoise qui seraient versées pour le même enfant en vertu d'un autre régime d'allocations familiales ou de rapports de service régis par le droit public interne ou international. Il appartient au salarié qui fait valoir son droit aux prestations d'apporter la preuve de l'absence de cumul.

3. Droit aux allocations lorsque l'un des parents est salarié d'un employeur non assujéti à la loi genevoise

Lorsque le parent, qui est normalement l'ayant droit prioritaire, exerce une activité lucrative sur le territoire genevois mais pour un employeur qui n'est pas soumis à la loi gene-

voise en raison de privilèges et d'immunités diplomatiques, d'un accord de siège ou d'exemptions fiscales particulières, l'autre parent, salarié d'un employeur assujéti à la loi genevoise, peut faire valoir son droit aux allocations familiales. Sous l'empire de l'ancien droit, cette possibilité n'était ouverte qu'au père et non pas à la mère. Sont réservées les prescriptions sur le cumul.

4. Parent exerçant une activité à temps partiel au service d'un employeur assujéti à un autre régime, alors que le second parent exerce une activité au service d'un employeur soumis à la loi genevoise

Si l'ayant droit prioritaire exerce une activité salariée à temps partiel au service d'un employeur assujéti à une autre loi ou à un autre régime d'allocations familiales que la loi genevoise, l'autre parent, exerçant une activité au service d'un employeur assujéti à la loi genevoise, et pour autant que tous deux soient domiciliés en Suisse, peut demander le complément permettant d'atteindre au maximum le montant de l'allocation prévue par la loi genevoise.

5. Salariés étrangers dont les enfants vivent hors de Suisse

Selon la réglementation ancienne, le montant des allocations pour enfants versées s'élevait aux 3/5 de l'allocation ordinaire. Dorénavant ce montant sera égal à l'allocation ordinaire pour enfant. Cette réglementation ne s'applique pas à des requérants d'asile.

6. Entrée en vigueur

Les nouvelles dispositions sont entrées en vigueur le 22 avril 1989, à l'exception de celle concernant les salariés étrangers qui, elle, prendra effet le 1^{er} juillet 1989.

La nouvelle loi sur les allocations familiales du canton du Jura

Le 20 avril 1989, le Parlement de la République et Canton du Jura a adopté un projet de loi sur les allocations familiales qui abroge la loi du 9 novembre 1978 sur les allocations pour enfants versées aux salariés. La loi de 1978 était une « copie conforme » de la loi bernoise du 5 mars 1961, comme le rappelle le message du Gouvernement.

Sous le chapitre « Assurances et prestations sociales », la *Constitution jurassienne* prévoit que l'Etat généralise les allocations familiales; en outre, le financement doit s'inspirer du principe de la solidarité. De plus, une modification du régime cantonal a été demandée par une *initiative populaire* déposée le 15 janvier 1982 ainsi que par *plusieurs interventions parlementaires*.

Dans ses propositions, le Gouvernement a retenu la solution d'une révision complète du système des allocations familiales aux salariés en écartant une intégration des indépendants. Une enquête a établi, en effet, que la majorité des indépendants ne sont pas convaincus de leur participation à un système d'allocations familiales et préfèrent garder leur statut actuel. Les considérations suivantes ont déterminé le choix des propositions gouvernementales:

- élargir le système de la solidarité partielle en ce qui concerne le financement des allocations familiales
- revaloriser les prestations existantes
- introduire des nouvelles prestations qui ont fait l'objet d'interventions parlementaires
- supprimer certaines lacunes de la loi
- mettre à jour la législation actuelle.

1. Champ d'application personnel

En plus des salariés, ont droit dorénavant aux allocations familiales *les personnes sans activité lucrative*. Les personnes qui, en raison de leur situation personnelle, ne peuvent exercer d'activité lucrative, ou ne peuvent en exercer une qu'à temps partiel, ont droit aux allocations familiales *entières*.

Jusqu'ici, les *ménages privés*, ainsi que le *personnel féminin* qui y travaillait n'étaient pas assujettis à la loi. Cette disposition a été abrogée car elle désavantageait les employés de ménage qui, souvent, travaillent pour élever une famille.

Les *autorités et administrations cantonales et communales*, avec leurs établissements et entreprises, seront dorénavant soumises à loi afin de satisfaire au principe de solidarité retenu dans la Constitution jurassienne.

La disposition excluant du droit aux allocations *celui qui collabore dans l'entreprise de son conjoint* a été complétée. Cette exclusion n'est applicable qu'au conjoint qui collabore en vertu de son obligation de contribuer à l'entretien de la famille. Le droit aux allocations est cependant acquis lorsque le conjoint collabore dans une mesure notablement supérieure à ce qu'exige sa contribution à l'entretien de la famille.

La *dispense de l'obligation de s'affilier à une caisse de compensation pour allocations familiales* n'est encore admise que pour les *entreprises importantes* qui possèdent une réglementation complète des salaires d'un niveau au moins égal à celle pratiquée dans le cadre de la convention collective de la branche considérée et versent à leurs employés ou ouvriers des allocations familiales au moins égales à celles prévues par la loi. Il faut également que la somme des salaires déclarés à l'AVS dépasse 10 millions de francs. Auparavant, cette dispense s'appliquait également aux entreprises semi-publiques et aux employeurs liés par des conventions collectives de travail.

2. Allocations familiales

a. Genres et montants

Jusqu'ici, il n'était octroyé que des allocations pour enfants et de formation professionnelle. La nouvelle loi prévoit le versement de 3 nouveaux genres de prestations: allocation de naissance, allocation d'accueil et allocation de ménage.

aa. Allocations pour enfants

Tout enfant âgé de moins de 16 ans donne droit à une allocation d'un montant mensuel de 115 francs (80 fr.). Dès que la famille compte trois enfants, l'allocation s'élève à 135 francs (100 fr.) par mois et *par enfant*.

bb. Allocations de formation professionnelle

Chaque enfant qui fait un apprentissage ou qui poursuit des études dès la fin de la scolarité obligatoire donne droit à une allocation d'un montant mensuel de 155 francs (100 fr.). Le droit s'éteint à la fin de la formation, mais au plus tard à l'âge de 25 ans révolus. L'allocation est également versée jusqu'à l'âge de 25 ans révolus pour les enfants incapables d'exercer une activité lucrative pour cause de maladie ou d'infirmité pour autant qu'ils ne touchent pas une rente entière de l'AI.

cc. Allocations de naissance

La naissance d'un enfant donne droit à une allocation unique d'un montant de 600 francs.

dd. Allocations d'accueil

L'enfant mineur placé en vue d'adoption au sens du CCS donne droit à une allocation d'un montant de 600 francs. Cette allocation unique est versée au moment où l'enfant mineur est accueilli par sa future famille adoptive.

ee. Allocations de ménage

Le Jura est le premier canton à introduire une allocation de ménage pour les salariés non agricoles. Cette prestation, d'un montant mensuel de 100 francs, est versée aux personnes bénéficiaires d'une allocation pour enfant ou d'une allocation de formation professionnelle.

b. *Adaptation des montants des allocations familiales*

Jusqu'ici, il appartenait au Parlement de revoir les montants d'allocations familiales. Cette compétence a été transférée au Gouvernement. Ce dernier revoit et fixe le montant minimum légal des allocations familiales dès qu'intervient une modification de 5 points de l'indice suisse des prix à la consommation, mais au maximum une fois par an.

c. *Salariés étrangers*

Les salariés étrangers dont les enfants sont domiciliés à l'étranger ont droit uniquement aux allocations pour enfants et à l'allocation de ménage. Pour lesdits enfants, la limite d'âge est de 16 ans (15 ans jusqu'ici).

d. *Naissance et fin du droit aux allocations*

Le droit aux allocations familiales prend naissance et fin avec le droit au salaire. En cas d'accident, de maladie et de grossesse, les allocations continuent à être versées pendant 12 mois (3 mois) après que ce droit ait pris fin. En cas de décès, les allocations continuent à être versées pendant 3 mois.

e. *Concours de prétentions*

Selon l'ancienne réglementation, en cas de concours de prétentions, le droit à l'allocation appartenait, en règle générale, au mari. Cette disposition a été modifiée en regard du principe d'égalité entre les femmes et les hommes et en prenant en considération les situations où le couple vit maritalement. Le nouveau droit règle cette situation de la manière suivante:

Lorsque les parents mariés ou non mariés vivant maritalement sont tous les deux des salariés, il n'est touché qu'une allocation par enfant. En pareil cas, l'allocation est versée par moitié à chacun d'eux. S'il s'agit d'enfants de parents non mariés ne vivant pas maritalement, divorcés ou séparés de corps, l'allocation est payée à celui des parents auquel la garde de l'enfant est confiée.

3. Organisation

Les dispositions sur l'organisation n'ont subi que quelques changements. La compensation des charges continue à être assurée par la caisse cantonale d'allocations familiales et les caisses privées d'allocations familiales. Seules les caisses privées d'organisations d'employeurs ayant créé une caisse AVS pourront être reconnues.

La caisse cantonale d'allocations familiales est responsable du versement des allocations aux personnes ne pouvant exercer d'activité lucrative.

4. Financement

Une disposition fixe le financement des allocations pour les personnes sans activité lucrative. Ces prestations sont à la charge de l'ensemble des caisses reconnues, selon une clef de répartition.

5. Entrée en vigueur

La nouvelle loi et son règlement d'exécution sont entrés en vigueur le 1^{er} juillet 1989.

Commission fédérale de l'AVS/AI / Commission fédérale de la prévoyance professionnelle / Conseil d'administration du Fonds de compensation de l'AVS

Le Conseil fédéral a confié au nouveau directeur de l'Office fédéral des assurances sociales, *M. Walter Seiler, docteur en droit*, les trois mandats suivants pour le reste de la période administrative s'achevant le 31 décembre 1992:

- président de la Commission fédérale de l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité;
- président de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle;
- représentant de l'Office fédéral des assurances sociales au sein du conseil d'administration et du comité directeur du Fonds de compensation de l'assurance-vieillesse et survivants.

Changements au sein des organes d'exécution

- ✓ Les locaux de la caisse de compensation des industries du chocolat, des bisquits et de la confiserie, des pâtes alimentaires et du lait condensé «ALBICOLAC» (n° 74) se trouvent désormais à la Neufeldstrasse 134, 3012 Berne; adresse postale: case postale, 3001 Berne.
- ✓ La caisse de compensation du canton de Zoug s'est à son tour équipée d'un raccordement téléfax dont le numéro est le suivant: 042/21 15 18.
(Ces indications sont déjà contenues dans le nouveau répertoire des adresses AVS/AI/APG/PC, valable dès le 1^{er} juin 1989.)
Les raccordements téléfax suivants ont été mis en place:
 - ✓ caisse de compensation du canton de Thurgovie:
054/21 95 17;
 - ✓ caisses de compensation «patrons bernois» (n° 63), «bois» (n° 101) et «cliniques privées» (n° 115):
031/25 38 72.

Jurisprudence

AVS. Personnes assurées

Arrêt du TFA, du 19 octobre 1988, en la cause M.C.

Article 1^{er}, 1^{er} alinéa, lettre a LAVS; article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre a et article 3, 1^{er} alinéa LAVS. Les ressortissants étrangers qui ont leur domicile civil en Suisse et pour lesquels les conditions d'exemption de l'affiliation obligatoire n'existent plus en raison de la cessation de leur activité lucrative, sont assurés et redevables de cotisations jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge ouvrant le droit à une rente de vieillesse.

Articolo 1, capoverso 1, lettera a, LAVS; articolo 1, capoverso 2, lettera a e articolo 3, capoverso 1, LAVS. I cittadini stranieri domiciliati in Svizzera e per i quali le condizioni d'esenzione dell'affiliazione obbligatoria non esistono più a causa della cessazione dell'attività lucrative, sono assicurati e tenuti al pagamento dei contributi fino al raggiungimento del limite d'età pensionabile.

En fait

M.C., fonctionnaire international domicilié en Suisse et ressortissant d'un Etat avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale, a pris sa retraite à la fin de 1985, à l'âge de 60 ans. Exempté jusque là de l'assujettissement et du paiement des cotisations aux assurances sociales suisses, M.C. a demandé, par requête adressée à la caisse cantonale de compensation, à continuer à être exempté de l'assujettissement à l'assurance. L'autorité cantonale de recours ainsi que le TFA ont rejeté les recours formés par l'intéressé contre la décision de la caisse écartant la requête. Voici un extrait des considérants du TFA:

3. Aux termes de l'art. 1^{er}, 1^{er} al., let. a, LAVS, sont assurées conformément à cette loi les personnes physiques qui ont leur domicile civil en Suisse. Ne sont en revanche pas assurés, selon l'alinéa 2 de cette disposition, les ressortissants étrangers qui bénéficient de privilèges et d'immunités diplomatiques ou d'exemptions fiscales particulières (art. 1^{er}, 2^e al., let. a, LAVS). D'après l'art. 1^{er}, let. e, LAVS, sont considérés comme ressortissants étrangers bénéficiant de

privilèges et d'immunités diplomatiques ou d'exemptions fiscales particulières, au sens de l'art. 1^{er}, 2^e al., let. a, LAVS, notamment le personnel de nationalité étrangère de l'Organisation des Nations Unies et de l'Organisation internationale du travail. Ne sont en outre pas assurées les personnes affiliées à une institution officielle étrangère d'assurance-vieillesse et survivants si l'assujettissement à la loi constitue pour elles un cumul de charges trop lourdes (art. 1^{er}, 2^e al., let. b, LAVS).

Conformément à la jurisprudence, l'assujettissement obligatoire à l'assurance-vieillesse et survivants succède à l'exemption aussi bien lorsqu'une personne ne jouit plus de privilèges ou d'immunités diplomatiques qu'en cas de disparition complète de la double charge trop lourde, due à une affiliation simultanée en Suisse et auprès d'une institution officielle d'assurance étrangère (ATFA 1952, p. 28; arrêt non publié H. du 16 février 1988).

4. En l'espèce, M. a cessé son activité professionnelle au Bureau international du travail en décembre 1985, pour prendre sa retraite. Depuis lors, la condition d'exemption de l'affiliation obligatoire prévue à l'art. 1^{er}, 2^e al. let. a, LAVS n'existe plus. D'autre part, à compter du 1^{er} janvier 1986, le recourant ne cotise plus à une assurance étrangère, mais bénéficie d'une pension allouée par la Caisse commune des pensions du personnel des Nations Unies. Ainsi, même s'il reste affilié à une institution officielle étrangère d'assurance-vieillesse et survivants, il ne remplit pas la condition du cumul de charges trop lourdes, consécutif au paiement simultané de cotisations obligatoires à l'AVS suisse et à l'assurance étrangère (art. 1^{er}, 2^e al., let. b, LAVS).

Au vu de ce qui précède, aucun des motifs d'exemption de l'assujettissement obligatoire à l'AVS n'est en l'occurrence donné.

5. Invoquant l'art. 34 quater Cst., le recourant fait valoir qu'en raison de son âge, et faute de convention entre son pays d'origine et la Suisse, le paiement de cotisations ne lui conférerait aucun droit à une rente de l'assurance-vieillesse et survivants suisse, ce qui serait contraire à l'esprit et à la lettre de la législation en matière d'AVS/AI.

Comme le constate à juste titre la caisse intimée, cette question n'est traitée sur le plan constitutionnel que dans la mesure où l'art. 34 quater, 1^{er} al., Cst. donne à la Confédération le mandat d'organiser une protection pour différents événements (vieillesse, décès et invalidité), et où l'alinéa 2, première phrase, prévoit le champ d'application personnel de ces régimes. C'est en revanche l'art. 1^{er}, LAVS, dont le Tribunal fédéral des assurances ne peut examiner la constitutionnalité (art. 113, 3^e al., Cst.; ATF 107 V 215 s., consid. 2b; RCC 1982, p. 218, RCC 1985, p. 542, consid. 3a) qui fixe le cercle des assurés. Selon la jurisprudence, c'est uniquement d'après cette disposition qu'il faut décider qui est assujéti à l'AVS et qui ne l'est pas (RCC 1980, p. 465), et la Cour de céans a déjà jugé à plusieurs reprises qu'il était sans importance que les cotisations payées par l'assuré ne soient pas formatrices de rente (ATF 107 V 197 consid. 2; RCC 1985, p. 542, consid. 3a, RCC 1984, p. 174, consid. 3b). Dans ces conditions, le recourant ne peut pas se prévaloir de l'absence d'un droit futur à des prestations

d'assurance pour fonder sa demande d'exemption de l'assujettissement obligatoire à AVS.

Au vu de ce qui précède, le recours de M.C. doit être rejeté.

AVS. Qualification du revenu en matière de cotisations

Arrêt du TFA, du 23 février 1989, en la cause H. S.A.

(traduction de l'allemand)

Article 5, 2^e alinéa, et article 9, 1^{er} alinéa, LAVS. On ne saurait déterminer valablement d'une façon générale si des «pots-de-vin» versés constituent des revenus provenant d'une activité dépendante ou indépendante; chaque cas d'espèce doit être examiné à la lumière des circonstances réelles.

Articolo 5, capoverso 2, e articolo 9, capoverso 1, LAVS. Non si può validamente determinare in modo generale se delle «bustarelle» versate costituiscono dei redditi derivanti da un'attività dipendente o indipendente; ogni caso di specie deve essere esaminato alla luce delle circostanze reali.

Lors d'un contrôle d'employeur, la caisse de compensation a constaté que la maison H. S.A. n'avait notamment pas réglé de cotisations sur des paiements atteignant la somme de 565454 francs comptabilisés à titre de «provisions». H. S.A. a recouru contre une décision ordonnant le versement des cotisations arriérées rendue à la suite dudit contrôle; la recourante a allégué que ces provisions étaient des «honoraires de tiers» qui constituaient des revenus provenant d'une activité indépendante exercée par les destinataires. Elle n'a pas voulu indiquer les noms des bénéficiaires car ceux-ci auraient reçu les montants en cause comme indemnisations après avoir servi d'intermédiaires pour de grosses commandes passées par les entreprises qui les emploient eux-mêmes. L'autorité cantonale de recours, d'accord avec la caisse de compensation, a estimé que les provisions représentaient un salaire déterminant sur lequel H. S.A. devait payer des cotisations. Le TFA a rejeté le recours de droit administratif interjeté par H. S.A.

Extrait des considérants:

4.a. Dans sa décision du 28 février 1986, la caisse de compensation a, à l'origine, réclamé le paiement de cotisations dues au titre des assurances sociales sur une somme des salaires s'élevant à 648532 francs. Comme il est apparu, au cours de la procédure en première instance, que sur ce montant 2000 francs avaient été versés à une société à responsabilité limitée allemande qui, en tant que personne morale, n'est pas tenue de payer des cotisations pour cette rému-

nération, le tribunal cantonal a réduit, d'entente avec la caisse, à 646532 francs les indemnisations qu'il y avait encore lieu d'admettre comme fondant les cotisations. Sur cette somme, la recourante a reconnu que 83058 francs devaient encore être considérés comme étant des paiements de salaires soumis à cotisations. Il reste, par conséquent, à examiner ce qu'il en est du solde de 563474 francs qui – la recourante n'en disconvient pas – ont été versés à des personnes physiques assujetties par principe à l'obligation de cotiser.

b. H. S.A. a incontestablement adressé ces versements à différents destinataires pour les dédommager de l'avoir aidée à obtenir de grosses commandes de la part des entreprises où travaillaient ces mêmes destinataires. Cependant, les employeurs des personnes qui ont reçu les indemnisations n'ont pas dû avoir connaissance de cette activité d'intermédiaire. Dans le recours de droit administratif, ces montants sont explicitement désignés comme «pots-de-vin». Comme ils ont été versés à titre de contre-partie pour les services rendus par leurs destinataires, il y a lieu d'admettre qu'il s'agit d'un revenu provenant d'une activité soumise à cotisations. Quant à savoir si la caisse de compensation a à bon droit réclamé à H. S.A. les cotisations dues dans ce sens, cela dépend de la qualification des bénéficiaires des versements en matière de cotisations AVS.

c. La recourante a déjà fait remarquer au cours de la procédure de première instance que les indemnisations en question ne pouvaient pas être comptabilisées comme frais et que, par conséquent, l'administration fiscale ne pouvait pas les traiter comme gains. Néanmoins, cela ne lui permet pas de tirer des conclusions en sa faveur quant au fait que ces sommes justifient le paiement de cotisations. En ce qui concerne ce genre de versements, qui est courant dans la marche quotidienne des affaires et fort diversement désigné, de nombreux principes ont certes été élaborés, en droit fiscal, sur son imposition (voir *Stampfli*, Die Leistung geheimer Kommissionen und ihre steuerrechtliche Behandlung, thèse Berne 1986, p. 152 s. et 161 s.; *Héritier*, Les pots-de-vin, thèse Genève 1981, p. 126 s.). Cependant, les faits que les autorités fiscales considèrent comme étant décisifs n'ont pas la même portée lorsqu'il s'agit de juger si des cotisations sont dues, raison pour laquelle il n'est pas absolument nécessaire que les solutions coïncident dans ces deux domaines (voir ATF 110 V 371, RCC 1985, p. 120).

On ne saurait a priori déterminer valablement d'une façon générale que, du point de vue du fondement des cotisations, lesdits pots-de-vin constituent des revenus provenant d'une activité dépendante ou indépendante. Chaque cas d'espèce doit être examiné à la lumière des circonstances réelles. Il faut cependant prêter attention au fait que les bénéficiaires de tels montants ne se sont pas tous annoncés à la caisse de compensation en qualité d'indépendants; c'est pourquoi seuls des contrôles d'employeurs permettent, comme c'est le cas en l'espèce, de découvrir en pratique ce genre de revenu. Afin de tenir dûment compte du risque de perte des cotisations dues à juste titre qui en résulte, on pose l'hypothèse que pour des raisons pratiques il n'est pas fait état d'une acti-

vité professionnelle indépendante. C'est pourquoi une entreprise ne pourra généralement pas se soustraire à son obligation de régler des comptes en se référant uniquement à une soi-disant activité indépendante des destinataires des versements, sans révéler l'identité de ceux-ci.

d. Selon les indications de la recourante, les bénéficiaires des provisions sont tous des employés de ses clients qui ont incité leurs employeurs respectifs à lui passer de grosses commandes ou détenaient eux-mêmes le pouvoir d'adjudger de tels mandats. On ne peut pas dire dans ces circonstances que les personnes auxquelles les versements ont été adressés devaient assumer les risques attachés à une entreprise qui justifieraient l'hypothèse de l'activité indépendante. Contrairement à ce qui est exposé dans le recours de droit administratif, le risque d'avoir à subir des sanctions pour avoir porté atteinte au devoir de loyauté envers l'employeur, inscrit dans le droit civil, ou même réuni les éléments constitutifs d'une infraction ne peut pas être pris en considération en lui-même car il ne s'agit pas d'un risque commercial. Il n'y a pas lieu de critiquer le fait que le tribunal de première instance ait conclu, dans ces circonstances et en estimant qu'il fallait reprocher à la recourante d'avoir violé l'obligation de renseigner, à l'existence d'une activité dépendante pour H. S.A. Que deux destinataires de versements aient certifié de manière authentique n'avoir aucune obligation économique réciproque envers la recourante ne peut rien y changer. Comme l'a reconnu à bon droit le tribunal cantonal, ces attestations peuvent uniquement confirmer les allégations de ces personnes, mais pas l'exactitude du contenu desdites affirmations.

Arrêt du TFA, du 25 juillet 1989, en la cause M.C.

Article 4, 1^{er} alinéa, LAVS, article 6, 1^{er} alinéa, RAVS: Cotisations sur les redevances perçues par un musicien. Les redevances perçues par un musicien sur la vente de disques représentent le revenu d'une activité lucrative indépendante soumise à cotisation (consid. 3).

Article 7, 2^e alinéa de la Convention de sécurité sociale entre la Suisse et la France, article 4 de la Convention entre la Suisse et le Portugal et article 5, 1^{er} alinéa de la Convention entre la Suisse et la Grande-Bretagne: Principe de la soumission à la législation du lieu de travail.

- On ne peut déroger au principe dit de la «soumission à la législation du lieu de travail» pour le motif qu'un assuré n'a pas été soumis à l'obligation de cotiser dans l'Etat où il a exercé son activité lucrative (consid. 4b).

- Le lieu où s'exerce l'activité professionnelle d'un musicien dirigeant des œuvres en vue d'un enregistrement est l'endroit où celui-ci s'effectue (consid. 4c).

Articolo 4, capoverso 1, LAVS; articolo 6, capoverso 1, OAVS: Contributi sui diritti percepiti da un musicista. I diritti percepiti da un musicista sulla ven-

dita di dischi costituisce reddito di attività lucrativa indipendente soggetta a contributo (consid. 3).

Articolo 7, capoverso 2 della Convenzione di sicurezza sociale con la Francia, articolo 4 di quella con il Portogallo e articolo 5, capoverso 1 di quella con la Gran Bretagna: Assoggettamento alla legislazione del luogo di lavoro. - Non si può derogare al principio dell'assoggettamento alla legislazione del posto di lavoro perchè un assicurato non è stato assoggettato all'obbligo di pagare i contributi nello Stato in cui ha esercitato l'attività lucrativa (consid. 4b).

- Il luogo in cui si esercita l'attività professionale di un musicista che dirige una registrazione è quello in cui essa si attua (consid. 4c).

En fait

M.C. est un musicien exerçant une activité indépendante. Outre d'autres revenus, M.C. perçoit des redevances sur des enregistrements phonographiques réalisés notamment en France, au Portugal et en Grande-Bretagne.

Sur la base d'une communication fiscale, la caisse de compensation a rendu trois décisions soumettant ces royalties à cotisations. Se basant sur le principe dit de la soumission à la législation du lieu de travail consacré par les conventions de sécurité sociale, la juridiction cantonale a admis le recours dont elle avait été saisie.

Le TFA a rejeté le recours de droit administratif interjeté par la caisse ce, pour les motifs suivants:

1. ... (pouvoir d'examen)

2. ...

3a. En ce qui concerne l'obligation de payer des cotisations, la situation d'un musicien, chef d'orchestre ou soliste, qui perçoit des redevances sur la vente de disques, peut être comparée à celle d'un inventeur bénéficiant de redevances de licence. Selon une jurisprudence constante (cf. ATF 97 V 28, RCC 1971, p. 468; RCC 1988, p. 312, RCC 1985, p. 641), ces dernières constituent soit le revenu d'une activité lucrative soumis à cotisation, soit le produit d'un capital. D'après les art. 4, 1^{er} al., LAVS et 6, 1^{er} al., RAVS, est considéré comme revenu d'une activité lucrative tout gain qui provient d'une activité et augmente la capacité économique d'un assuré. Le point de savoir si l'on est en présence d'un tel revenu doit être tranché dans chaque cas particulier, en tenant compte, d'une part, de l'apport économique des redevances pour le bénéficiaire et, d'autre part, de leur importance par rapport à l'activité lucrative de ce dernier.

b. En l'occurrence, il est indéniable que la réalisation d'enregistrements phonographiques fait partie de l'activité professionnelle d'un musicien qui, comme M.C., dirige des chœurs et des orchestres. En outre, ce travail n'a nullement le caractère d'une activité passagère ou secondaire pour le prénommé. En effet, il ressort des constatations des premiers juges que le nombre moyen d'enregistrements réalisés annuellement a été relativement important - plus de trois pen-

dant la période déterminante en cause – et que les gains acquis sous forme de redevances représentent une part appréciable des revenus de l'activité lucrative indépendante exercée par l'intéressé. Cela étant, il y a lieu de considérer, comme les juges cantonaux, que les redevances acquises par ce dernier sur des enregistrements phonographiques constituent le produit d'une activité lucrative indépendante soumise à cotisation.

4a. Sont notamment assurées obligatoirement les personnes physiques qui ont leur domicile civil en Suisse (art. 1, 1^{er} al., let. a, LAVS). Les assurés au sens de l'art. 1, 1^{er} al., LAVS sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative (art. 3, 1^{er} al., première phrase, LAVS).

Abstraction faite des hypothèses visées à l'art. 6ter RAVS - lesquelles n'entrent pas en considération en l'occurrence – cette obligation ne peut être niée que lorsqu'une disposition internationale est applicable. La convention entre la Suisse et la France relative à la sécurité sociale, du 3 juillet 1975, contient des dispositions concernant le droit applicable. Sous réserve d'exceptions qui n'entrent pas en ligne de compte ici, les travailleurs indépendants qui exercent leur activité professionnelle sur le territoire de l'un des Etats sont soumis à la législation de cet Etat, même s'ils résident sur le territoire de l'autre (art. 7, 2^e al., de la convention). En cas d'exercice simultané de deux ou plusieurs activités professionnelles, salariées ou non salariées, sur le territoire de l'un et de l'autre Etat, chacune de ces activités est régie par la législation de l'Etat sur le territoire duquel elle est exercée (art. 7, 3^e al., première phrase, de la convention). On trouve des prescriptions analogues – instituant le principe dit de «la soumission à la législation du lieu de travail» – également dans les conventions de sécurité sociale entre la Suisse et, respectivement, le Portugal, du 11 septembre 1975 (art. 4) et la Grande-Bretagne, du 21 février 1968 (art. 5, 1^{er} al.). Selon la jurisprudence, ces règles conventionnelles sont des normes directement applicables, qui ont le pas sur les dispositions de la LAVS concernant l'assujettissement à l'assurance et l'obligation de cotiser (ATF 110 V 76, RCC 1984, p. 583, consid. 2b et les références citées).

b. La recourante et l'OFAS contestent le point de vue de la juridiction cantonale selon lequel le lieu de travail, pour un musicien dirigeant un chœur ou un orchestre en vue d'enregistrer un disque, est le lieu d'enregistrement. Etant donné que, selon eux, les autorités étrangères compétentes du lieu où s'effectuent les enregistrements ignorent le plus souvent que l'intéressé perçoit des redevances, ils sont d'avis que ces dernières seraient soustraites à toute contribution aux assurances sociales si l'on se fondait sur le critère fixé par les premiers juges.

Cette argumentation n'est pas fondée. En effet, selon une jurisprudence constante (ATF 110 V 77, RCC 1984, p. 584, consid. 3b et les références citées), on ne saurait déroger au principe de la soumission à la législation du lieu de travail pour le motif qu'un assuré n'a pas été soumis à l'obligation de cotiser dans l'Etat où il a exercé son activité lucrative. Une telle dérogation ne ressort en effet nullement des textes conventionnels précités, sur lesquels il faut en premier lieu se fonder pour interpréter une convention internationale.

c. L'OFAS est en outre d'avis que le lieu où s'exerce l'activité professionnelle d'un musicien dirigeant des œuvres en vue d'un enregistrement est celui du domicile, dès lors que c'est chez lui qu'un artiste accomplit un travail indispensable de préparation et d'organisation, comme la correspondance relative à ses engagements, la planification des répétitions et l'étude des œuvres destinées à être enregistrées. Pour justifier son point de vue, l'office se fonde essentiellement sur un arrêt de la Cour de céans selon lequel le lieu de tournage d'un film n'est pas déterminant pour un acteur de métier (RCC 1973, p. 462, consid. 4). Le point de vue de l'autorité fédérale de surveillance ne saurait être partagé. Dans l'arrêt précité, il était question de déterminer le centre de l'activité professionnelle d'un comédien, s'agissant de la perception éventuelle de cotisations sur l'ensemble des revenus tirés par l'intéressé de l'exercice de sa profession. Or, en l'espèce, la situation est différente puisque la question qui se pose est uniquement celle de savoir où s'exerce l'activité par laquelle l'intimé obtient ses revenus (royalties). Au demeurant, on ne saurait voir dans l'arrêt précité l'affirmation d'un principe général, applicable à toutes les formes d'activité artistique destinées à la confection d'un support tel qu'un disque. Dans le cas particulier, même s'il est probable que M.C. exerce une activité préparatoire à son domicile, il y a lieu de considérer que son travail proprement dit, à savoir l'enregistrement d'œuvres musicales à la tête de chœurs ou d'orchestres, est accompli à l'endroit où l'enregistrement s'effectue. Cela étant, c'est à bon droit que la juridiction cantonale a exclu des revenus soumis à cotisation les redevances perçues par M.C. sur la vente de disques enregistrés au Portugal, en France et en Grande-Bretagne. Le recours se révèle ainsi mal fondé.

AVS. Notion du salaire déterminant pour la perception des cotisations

Arrêt du TFA, du 7 septembre 1988, en la cause club sportif M.

Article 5, 2^e alinéa, LAVS; article 7, lettre f, RAVS. La valeur de la mise à disposition gratuite par l'employeur d'un appartement ainsi que la valeur de l'utilisation d'un véhicule automobile à des fins privées constituent du salaire déterminant en tant que prestations en nature ayant un caractère régulier.

Articolo 5, capoverso 2, LAVS; articolo 7, lettera f, OAVS. Il valore della messa a disposizione gratuita da parte del datore di lavoro di un appartamento, come pure il valore dell'utilizzazione di un'automobile a scopi privati costituiscono salario determinante quali prestazioni in natura aventi carattere regolare.

En fait

Le club sportif M. met gratuitement à disposition de ses joueurs étrangers des véhicules automobiles ainsi que, dans un cas, un logement. La caisse de compensation a considéré que les prestations en nature versées par le club sportif à ses joueurs constituaient du salaire déterminant et a pris une décision de cotisations paritaires arriérées.

Le club sportif a vainement recouru contre cette décision devant le tribunal cantonal et le TFA. Extrait des considérants:

2. En vertu de l'article 5, 2^e alinéa, LAVS, le salaire déterminant comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Il englobe les allocations de renchérissement et autres suppléments de salaire, les commissions, les gratifications, les prestations en nature, les indemnités de vacances ou pour jours fériés et autres prestations analogues, ainsi que les pourboires, s'ils représentent un élément important de la rémunération du travail.

Selon l'article 7, lettre f, RAVS, le salaire déterminant pour le calcul des cotisations comprend notamment, dans la mesure où il ne s'agit pas d'un dédommagement pour frais encourus, les prestations en nature ayant un caractère régulier.

D'après l'article 13, RAVS, la valeur de tout revenu en nature d'un autre genre que la nourriture et le logement dans l'agriculture (art. 10, RAVS), dans les entreprises non agricoles (art. 11, RAVS) et dans les entreprises mixtes (art. 12 RAVS), sera estimée par la caisse de compensation dans chaque cas et selon les circonstances.

3. En procédure fédérale, le litige porte seulement sur la valeur de l'avantage en nature consistant dans l'utilisation de l'appartement situé à M. par un joueur américain, ainsi que sur le point de savoir si les véhicules automobiles du club ont été mis à la disposition des joueurs étrangers à des fins non seulement professionnelles, mais aussi privées. A cet égard, le recourant reproche aux premiers juges d'avoir constaté les faits de manière inexacte et invoque l'inopportunité de la décision attaquée.

La Cour de céans ne saurait entrer en matière sur le grief d'inopportunité de jugement entrepris soulevé par le recourant (art. 104, let. c, ch. 1, et 105, 2^e al., OJ a contrario; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^e éd., p. 239 ad ch. 3). Par ailleurs, rien au dossier n'indique que les faits constatés dans le jugement entrepris sont inexacts ou incomplets, ou qu'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure. En effet, que le juge établisse d'office les faits déterminants pour la solution du litige et administre les preuves nécessaires, conformément au principe inquisitoire inscrit à l'art. 85, 2^e al., let. c, LAVS – il s'agit là d'une règle essentielle de procédure au sens de l'art. 105, 2^e al., OJ (ATF 98 V 224; RCC 1986, p. 495, consid. 4c) -, ne dispense pas les parties de leur devoir de collaborer à l'instruction de l'affaire. Ce devoir comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et

des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 112 Ib 67 consid. 3, ATF 110 V 52 consid. 4a, RCC 1985, p. 52; ATF 110 V 112 consid. 3a, ATF 103 V 65 consid. 2a, RCC 1978, p. 64, ATF 96 V 96).

Il suffit de constater, en l'espèce, que les premiers juges se sont fondés d'une part sur le rapport du réviseur de la caisse de compensation, du 16 décembre 1986, et d'autre part sur la réponse du recourant, du 6 mars 1987, à une lettre de la juridiction cantonale invitant le club à préciser en détail en quoi les reprises effectuées n'étaient pas justifiées et à déposer toutes les pièces y relatives. En particulier, il résulte de cette réponse que l'appartement de cinq pièces et demie situé à M. – dont le loyer s'élevait à 710 francs (par mois), qui n'était pas meublé et dont une partie était utilisée pour l'entreposage de matériel – n'était occupé qu'à 50% et que huit mois par année par un joueur américain. Or, le recourant ne fait que reprendre cette affirmation en procédure fédérale, tout en précisant d'une part que l'avantage en nature doit être fixé à 300 francs, étant donné que le locataire n'avait pas accès aux pièces déjà occupées et, d'ailleurs, fermées à clef, et d'autre part, qu'entretiens, la municipalité a mis à disposition du club un local assez grand pour y entreposer le matériel, de sorte que le bail a pu être résilié et qu'un appartement plus petit et moins cher a été loué. Toutefois, ainsi que l'ont relevé les premiers juges, le club n'a déposé en procédure cantonale aucune pièce pouvant infirmer le bien-fondé de la décision administrative litigieuse. Il en va de même en procédure fédérale, où aucun document susceptible d'étayer les allégations du recourant n'a été produit, comme par exemple des instructions ou un règlement, d'utilisation de l'appartement en cause. Enfin, contrairement à ce que prétend le club, la juridiction cantonale n'a pas, sur ce point, confirmé la décision du 23 décembre 1986 en se fondant sur l'expérience de la vie. Dans ces conditions, il n'y a aucune raison de mettre en cause le jugement entrepris et la décision administrative litigieuse, lesquels sont, en ce qui concerne l'avantage en nature sous la forme de la mise à disposition de l'appartement situé à M., conformes à la jurisprudence (RCC 1983, p. 515 consid. 3).

Quant aux voitures mises à disposition des joueurs du club, il est vrai que, selon la réponse du recourant à la juridiction cantonale, du 6 mars 1987, elles sont utilisées exclusivement pour les entraînements et les matches, ainsi que pour les séances de «fitness» et de musculation des joueurs américains, le joueur domicilié à M. en ayant du reste un impérieux besoin, vu l'éloignement du lieu des entraînements. De même le recourant s'en tient-il à ces affirmations en procédure fédérale, tout en précisant «qu'interdiction formelle a été faite à (ses) joueurs d'utiliser ces véhicules sur le plan privé, ces derniers, de très peu de valeur d'ailleurs, devant être ménagés afin qu'ils servent le plus longtemps possible, ce qui explique que leur emploi est strictement limité». Cependant, ces allégations ne sont pas prouvées. Certes, le club a-t-il produit devant la Cour de céans les pièces relatives aux contrats de «leasing financier» des voitures en cause. Mais, ces documents – qui, au demeurant, auraient pu et dû être produits en instance cantonale – ne permettent nullement de conclure quoi que

ce soit à l'appui de la thèse de recourant. Tout au plus constituent-ils une indication relative à la charge mensuelle de location supportée par le club. On doit dès lors admettre que le recourant a failli à son obligation d'apporter les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués. En effet, on pouvait raisonnablement attendre de lui qu'il produise par exemple les contrats de travail conclus avec les joueurs, un règlement d'indemnisation des joueurs pour leurs frais de déplacement, des instructions formelles ou un règlement d'utilisation des véhicules mis à disposition. Il n'y a donc aucune raison de s'écarter du point de vue des premiers juges, selon lequel les joueurs étrangers utilisaient les voitures du club non seulement pour les entraînements et déplacements de l'équipe, mais également à des fins privées. Le montant mensuel de 300 francs pris en compte à ce titre sur une durée de neuf mois par année n'est par ailleurs pas contesté comme tel.

AVS. Droit à la rente des étrangers et apatrides

Arrêt du TFA, du 13 mars 1989, en la cause J.S.
(traduction de l'allemand)

Article 18, 2^e alinéa, LAVS, article 1, 1^{er} alinéa et article 3bis A Réf. La notion de réfugié (considérant 2a) et d'apatride (considérant 2b) en général et selon l'arrêté sur les réfugiés (A réf.) en particulier.

Le chiffre marginal 55 des directives administratives de l'OFAS sur le statut juridique des réfugiés et des apatrides dans l'AVS/AI, en vigueur dès le 1^{er} septembre 1985, est conforme au droit (considérant 2c); en vertu de celui-ci (ch. marg. 55), il faut obtenir une attestation du Délégué aux réfugiés pour prouver la qualité de réfugié ou d'apatride, respectivement.

Articolo 18, capoverso 2, LAVS; articolo 1, capoverso 1 e articolo 3 bis DRif. Concetto del rifugiato (considerando 2a) e dell'apolide (considerando 2b) in generale e secondo DRif in particolare. Il marg. 55 delle istruzioni amministrative dell'UFAS concernenti lo statuto giuridico dei rifugiati e degli apolidi nell'AVS/AI, per cui al fine di comprovare la qualità di rifugiato e di apolide ci si deve procurare un'attestazione del delegato per i rifugiati, è conforme alla legge (considerando 2c).

J.S., née en 1956, a émigré de Tchécoslovaquie (CSSR), son pays d'origine, le 14 janvier 1984, avec l'intention de n'y plus retourner. Le même jour, elle est arrivée en Suisse et a présenté une demande d'asile. Par décision du 22 octobre 1985, l'Office fédéral de la police a rejeté cette demande; J.S. a alors recouru contre cette décision auprès du Département fédéral de justice et police (DFJP).

Le 12 novembre 1987, le Service des recours du DFJP s'est adressé à la requérante d'asile et, faisant valoir que ses chances de succès étaient fort minces, il lui a demandé si elle allait retirer son recours; les organes compétents étant prêts – selon ledit service – à accorder, en présence d'un cas de rigueur personnel particulièrement grave, une autorisation de séjour annuelle – en application de l'article 13, lettre f de l'ordonnance du Conseil fédéral, du 6 octobre 1986, limitant le nombre des étrangers (OLE; RS 823.21). Le 18 novembre 1987, la requérante d'asile a retiré son recours; la procédure fut alors classée parce que considérée comme close.

A la fin de décembre 1985, J. S. épouse R. S., un ressortissant tchécoslovaque. Après le décès de celui-ci, le 5 janvier 1987, elle s'annonça, le 12 mars 1987, auprès de l'AVS, dans le dessein de toucher une rente de veuve. Par la suite, la caisse de compensation, par décision du 3 février 1988, a contesté et nié le droit à des prestations de l'AVS étant donné que l'assurée n'était ni réfugiée, ni apatride, mais qu'elle était ressortissante tchécoslovaque. Comme le cas d'assurance (décès de l'époux, le 5 janvier 1987) est survenu après que la Convention de sécurité sociale entre la Suisse et la République de Tchécoslovaquie eut été dénoncée (avec effet au 30 novembre 1986), J. S. ne peut en déduire aucun droit, car elle a le statut d'une «étrangère avec le pays d'origine de laquelle il n'a pas été conclu de convention». En tant que telle, elle ne satisfait pas à la condition exigée, à savoir une durée de cotisation de dix années entières au moins, cette condition étant requise pour obtenir une rente ordinaire. J. S. a formé recours contre cette décision auprès de l'autorité cantonale de recours; elle a proposé que lui soient octroyées les prestations complètes résultant du décès accidentel de son mari.

Le juge cantonal releva que les réfugiés et les apatrides ont droit, aux mêmes conditions que les citoyens suisses, à une rente ordinaire de l'AVS/AI. Comme le rejet de la demande d'asile, prononcé le 22 octobre 1985, est entré en force de chose jugée à la suite du retrait du recours, J. S. n'a jamais obtenu le statut de réfugiée au sens où l'entend la loi sur l'asile. Mais, comme les apatrides sont assimilés à des réfugiés pour l'AVS, en ce qui concerne le droit à la rente, il reste à examiner si l'assurée possède encore la citoyenneté tchécoslovaque, ou s'il faut voir en elle une apatride. A ce propos, l'OFAS, au chiffre marginal 18 de sa lettre circulaire du 11 février 1987 concernant la dénonciation de la Convention de sécurité sociale du 4 juin 1959 entre la Suisse et la Tchécoslovaquie, attire particulièrement l'attention sur la situation de ressortissants tchécoslovaques qui ne remplissaient pas les conditions que requiert le droit aux rentes, déjà en tant qu'étrangers (avec le pays d'origine desquels une convention n'a pas été conclue), ou en tant que réfugiés reconnus; l'OFAS constate aussi expressément que seules sont considérées comme ressortissants tchécoslovaques les personnes en possession d'un passeport tchécoslovaque de tourisme valable. Le fait que des personnes d'origine tchécoslovaque soient mentionnées dans les registres du contrôle des habitants en tant que ressortissants de Tchécoslovaquie ne joue aucun rôle, en l'occurrence. C'est sur la base du passeport touristique seulement que la citoyenneté doit être déterminée. Dans cet ordre

d'idées, les autorisations de séjour et permis d'établissement n'ont pas force probatoire. – Pourtant, dans le cas de J.S., il est manifeste et incontesté que le passeport de l'assurée est périmé, raison pour laquelle lui est attribué le statut d'apatride, comportant en principe un droit à la rente. C'est pourquoi le Tribunal cantonal a admis le recours et renvoyé la cause à la Caisse de compensation afin qu'elle fixe le montant de la rente de veuve (arrêt du 18 mars 1988). L'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) demande, par la voie d'un recours de droit administratif, que soit annulé l'arrêt du Tribunal cantonal. Tandis que J.S. conclut au rejet du recours, la caisse de compensation renonce à émettre un préavis.

Le juge d'instruction s'est fait remettre les dossiers par le Délégué aux réfugiés et par l'Office fédéral des étrangers.

Le TFA admet le recours de droit administratif pour les motifs ci-après:

1. a. Conformément à l'article 18, 2^e alinéa, de la LAVS, les étrangers et leurs survivants qui ne possèdent pas la nationalité suisse n'ont droit à une rente qu'aussi longtemps qu'ils ont leur domicile en Suisse et que si les cotisations ont été payées pendant au moins dix années entières. Sont réservées les dispositions spéciales de droit fédéral relatives au statut des réfugiés et des apatrides ainsi que les conventions internationales contraires, conclues en particulier avec des Etats dont la législation accorde aux ressortissants suisses et à leurs survivants des avantages à peu près équivalentes à ceux de la présente loi. Selon l'article 1^{er}, 1^{er} alinéa, et l'article 3bis de l'arrêté fédéral, du 4 octobre 1962, sur le statut des réfugiés et apatrides dans l'AVS et l'AI (A Réf. RS 831.131.11), les réfugiés et les apatrides domiciliés en Suisse ont droit aux rentes ordinaires de l'AVS ainsi qu'aux rentes ordinaires et aux allocations pour impotents de l'AI aux mêmes conditions que les ressortissants suisses.

b. Suivant la pratique administrative, sont réputés réfugiés ou apatrides les personnes ainsi que leurs proches parents que les autorités suisses compétentes ont reconnus comme tels au regard des prescriptions juridiques suisses, pour autant que ces derniers aient aussi le statut de réfugiés ou d'apatrides reconnus. Les requérants d'asile ainsi que les personnes dont la demande d'asile a été rejetée, mais qui sont internées en Suisse parce qu'il n'y a pas de possibilité de les expulser, ne sont pas considérés comme des réfugiés, à l'instar des «sans-papiers» qui ne sont pas reconnus en tant qu'apatrides. C'est pourquoi toutes ces personnes ne sont pas comprises dans le champ d'application des directives administratives de l'OFAS sur le statut juridique des réfugiés et apatrides dans l'AVS/AI. Pour le statut juridique des personnes dont la demande d'asile a été rejetée, pour les internés et les «sans-papiers», est seule déterminante leur citoyenneté. Les personnes originaires d'un pays avec lequel la Suisse n'a pas conclu d'accord de sécurité sociale sont réputées être des étrangers, avec le pays d'origine desquels aucune convention ad hoc n'a été conclue; partant, ces personnes n'ont droit à des prestations que si elles remplissent les conditions figurant à l'article 18, 2^e alinéa, LAVS, ou à l'article 6, 2^e alinéa, de la LAI. A défaut de quoi c'est la convention de sécurité sociale ad hoc

qui est déterminante (ch. marg. 2, 3 et 6 des directives administratives de l'OFAS sur le statut juridique des réfugiés et des apatrides dans l'AVS/AI [applicables dès le 1^{er} septembre 1985], contenues dans le Guide relatif à la situation des étrangers et des apatrides). Selon le chiffre marginal 55 des directives administratives, la qualité de réfugié ou d'apatride, respectivement, est certifiée – pour les réfugiés ou apatrides habitant la Suisse – par l'attestation de ladite qualité, établie par le Délégué aux réfugiés. La date à laquelle cette confirmation écrite a été délivrée ne doit pas remonter à plus de deux mois, au moment où l'inscription a lieu. Il appartient à la personne qui prétend la rente de fournir une telle confirmation. Il y a lieu, le cas échéant, d'attirer son attention sur ce point lors de l'inscription déjà.

Ces directives édictées par l'autorité de surveillance ne constituent pas des normes juridiques. Elles sont certes contraignantes pour les organes d'application, mais non pour le juge. Elles sont l'expression de l'opinion, émise par l'autorité de surveillance compétente en la matière, dans l'intérêt d'une application régulière de la loi. Au moment de prendre sa décision, le juge doit aussi en tenir compte, pour autant qu'elles permettent une interprétation des dispositions légales applicables qui s'adapte au cas particulier et soit pertinente en l'espèce (ATF 112 V 233, consid. 2a avec références; cf. également ATF 113 V 20, RCC 1988, p. 417, consid. b, in fine; ATF 112 V 241; DTA 1987, N° 4, p. 65, consid. 2b; *Grisel*, Traité de droit administratif, p. 89 s.; *Spira*, Le contrôle juridictionnel des ordonnances administratives en droit fédéral des assurances sociales, in *Mélanges André Grisel*, p. 814 s.; *Maurer*, Schweiz. Sozialversicherungsrecht, vol. I, p. 138 s.; *Ryser*, Die Bedeutung der Verwaltungsweisungen für die Bemessung von Invalidität und Hilflosigkeit, Diss. Bern 1986, p. 59 s.).

2. Il faut examiner tout d'abord qui est réputé être soit réfugié, soit apatride au sens de l'article 18, 2^e alinéa, LAVS et de l'A Réf.

a. C'est la loi sur l'asile, du 5 octobre 1979 (LAS, RS 142.31), qui permet d'éclaircir la question posée par le *statut de réfugié*. Aux termes de l'article 3, 1^{er} alinéa, de cette loi, sont des réfugiés les étrangers qui, dans leur pays d'origine ou le pays de leur dernière résidence, sont exposés à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques. En l'occurrence, le législateur a repris, pour l'essentiel, la notion de réfugié qui figurait à l'ancien article 21 de l'ordonnance d'application, du 1^{er} mars 1949, de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (RO 1949 I 228) ainsi que la jurisprudence qui en est issue (cf. Message, du 31 août 1977, à l'appui d'une loi sur l'asile, FF 1977, III 116 s.), notion qui correspond, dans une large mesure, à celle de la Convention internationale sur le statut juridique des réfugiés, du 28 juillet 1951 (RS 0.142.30), dans la version déterminante pour la Suisse selon protocole du 31 janvier 1967 (RS 0.142.301), (*Lieber*, Das neue Schweiz. Asylrecht, in: ZBI 82 [1981] p. 49 s., en particulier p. 52; cf. aussi *Schürch*, Das Schweiz. Asylrecht, in: ZBJV 104 [1968] p. 241 s., en particulier p. 249). C'est à l'Office fédéral de la police qu'il appartient de décider

si une personne requérant l'asile présente les caractéristiques d'un réfugié (art. 11, al. 1^{er}, en relation avec l'art. 10, lettre b, de la loi sur l'asile). L'étranger auquel la Suisse a accordé l'asile est considéré, à l'égard de toutes les autorités fédérales et cantonales, comme réfugié au sens de ladite loi et de la convention internationale relative au statut des réfugiés (art. 25, loi sur l'asile). L'administration et les juges sont donc liés à la décision positive sur l'asile, prise par les autorités compétentes; ainsi, ils ne peuvent pas réexaminer la «qualité de réfugié» (cf. ATF 112 IV 119 consid. 4a; *Lieber*, op. cit., p. 61). Inversement, le refus de l'asile n'entraîne pas encore la négation, obligatoire ou contraignante, de la qualité de réfugié. Car une demande d'asile peut aussi être rejetée par exemple si, avant d'entrer en Suisse, un étranger – qui satisfait par ailleurs aux critères exigés pour être considéré comme réfugié – a séjourné dans un pays tiers pendant plus de 20 jours (art. 6, 1^{er} al. lettre a, loi sur l'asile, en relation avec l'art. 2 de l'ordonnance sur l'asile, du 25 novembre 1987, RS 142.111), ou s'il peut se rendre dans un pays tiers où vivent de proches parents ou d'autres personnes avec lesquelles il a d'étroites attaches (art. 6, al. 1^{er}, lettre b, loi sur l'asile), ou encore si une expulsion n'est pas possible pour une des raisons mentionnées à l'article 45, 1^{er} alinéa, lettre b, loi sur l'asile (cf. le message à l'appui de la loi sur l'asile, op. cit. p. 128, 137 s.; *Lieber*, op. cit., p. 61; *Kälin*, Das Prinzip des Non-Refoulement, Diss. Zurich 1982, p. 270 s. et 275; dans cet ordre d'idées, voir aussi *Schmid-Winter*, Die Rechtsstellung des Flüchtlings, insbesondere in der Sozialversicherung, Diss. Basel 1982, notamment p. 30 s.). En outre, il est concevable que soient réunis les critères permettant d'être considéré comme réfugié, mais que le bénéfice de l'asile ne soit pas demandé (cf. *Kälin*, op. cit., p. 97 et 276). Par ailleurs, il y a lieu de faire la distinction entre la notion de réfugiés dite *matérielle*, fondée sur l'article 3, 1^{er} alinéa, de la loi sur l'asile, et la notion dite *formelle*, laquelle dépend de l'octroi de l'asile. Est-ce la notion (de réfugié) formelle ou la notion matérielle qui est déterminante – dans les limites de l'article 18, 2^e alinéa, LAVS d'une part, ou de l'A Réf. d'autre part? Il n'est pas possible de le dire à partir du libellé, car il n'est question que de «réfugiés», tant à l'article 18, 2^e alinéa, LAVS que dans l'A Réf. Les «matériaux» ne permettent pas d'en savoir davantage. Selon le Message du Conseil fédéral du 19 janvier 1962 concernant l'arrêté sur les réfugiés (FF 1962 I 237), arrêté fédéral par lequel a été complétée la Convention sur les réfugiés entre Etats, ce texte est applicable en général à «toutes les personnes qui sont considérées comme réfugiés d'après la législation et la jurisprudence suisses», ou encore à «tous les réfugiés au sens de la conception suisse du droit» (op. cit. p. 238 s.). L'interprétation selon le sens et le but (cf. ATF 113 V 109 s., consid. 4a avec renvois, RCC 1988 p. 149 s.) amène cependant à la conclusion que le législateur en matière d'assurances sociales entendait que l'arrêté fédéral se limite, quant à son application, aux seuls réfugiés qui ont obtenu l'asile en Suisse, c'est-à-dire à ceux qui sont *reconnus*. Car on ne parvient pas à trouver de motif en vertu duquel les demandeurs d'asile éconduits devraient être mieux lotis que les ressortissants d'Etats étrangers avec lesquels la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale. – En outre, les organes de l'AVS/AI

ne seraient pas en mesure – ni du point de vue matériel ni sur le plan du personnel – de déterminer si un requérant d'asile (qui a essuyé un refus) remplit les conditions prévues à l'article 3, 1^{er} alinéa, de la loi sur l'asile. Au demeurant, à la lecture du message gouvernemental à l'appui de la loi sur l'asile, il ressort aussi que la notion formelle de réfugié est déterminante, dans les limites des dispositions en cause; en effet, le Conseil fédéral y relève expressément que l'A Réf. n'est applicable qu'aux réfugiés reconnus seulement (cf. op. cit., p. 111; cf. aussi *Schmid-Winter*, op. cit. p. 83).

Après ce qu'on vient de dire, il n'est pas possible d'objecter quoi que ce soit aux directives de l'Office fédéral, qui font dépendre le statut de réfugié de la reconnaissance de celui-ci en tant que tel.

b. Selon l'article 24, 1^{er} alinéa, de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP; RS 291), mise en vigueur à partir du 1^{er} janvier 1989 par le Conseil fédéral (RO 1988 II 1831), une personne est réputée *apatride* lorsqu'elle est reconnue comme telle en vertu de la convention de New York, du 28 septembre 1954, relative au statut des apatrides (RS 0.142.40), ou lorsque les relations de cette personne avec son Etat national sont rompues au point que sa situation équivaut à celle des apatrides. Aux termes de l'article 1^{er}, chiffre 1, de la convention susmentionnée, que la Suisse a ratifiée, le terme «apatride» désigne une personne qu'aucun Etat ne considère comme son ressortissant par application de sa législation. D'après cette définition, la notion «apatride» exprime l'absence d'appartenance, du point de vue légal, à un Etat (*Burckhardt Yvonne*, Die Rechtsstellung des Staatenlosen im Völkerrecht und schweizerischen Landesrecht, Diss. Bern 1977, p. 1, avec références à la doctrine). La qualité d'apatride de fait, décrite à l'article 24, 1^{er} alinéa, in fine de la loi sur le droit international privé, est à distinguer de la qualité d'apatride de droit, ci-dessus évoquée (Message du Conseil fédéral, du 10 novembre 1982, à l'appui de la loi sur le droit international privé, FF 1983 I 324). Il s'agit en l'occurrence de personnes qui, du point de vue formel, possèdent encore une nationalité, mais dont le pays d'origine ne les reconnaît plus de fait et se refuse à leur accorder sa protection (*Burckhardt*, op. cit., p. 2; cf. aussi *Lieber*, Die neuere Entwicklung des Asylrechts im Völkerrecht und Staatsrecht, Diss. Zurich 1973, p. 83). Semblablement, une situation d'apatride de fait se présente pour les «sans-papiers», ou lorsque les relations avec l'ancien Etat national sont rompues, sans privation formelle de la citoyenneté (ATF 98 Ib 83; cf. aussi *Burckhardt*, op. cit. p. 2). En pareil cas pourtant, est seule déterminante la situation d'apatride de droit. Car la convention sur les apatrides, approuvée et ratifiée le 27 avril 1972 par l'Assemblée fédérale et mise en vigueur le 1^{er} octobre 1972, accorde un statut juridique privilégié aux apatrides de jure seulement (cf. message concernant l'approbation de la convention sur le statut juridique des apatrides, FF 1971 II 424 s.; *Burckhardt*, op. cit. p. 154). En conséquence, le même statut juridique AVS/AI que celui des réfugiés reconnus a été, par analogie, accordé aux apatrides de jure, à la faveur de l'insertion, dans l'A Réf. – à partir du 1^{er} octobre 1972 – d'un article 3bis. De la même façon, le législateur a donc étendu aussi le domaine de validité personnel (ou champ d'application) des dispositions de pré-

voyance sociale de la loi sur l'asile (art. 31 à 40) aux seuls apatrides visés par la convention, c'est-à-dire aux apatrides de jure (arrêté fédéral du 27 avril 1972 approuvant la convention relative au statut des apatrides (RS 855.1) dans la version conforme à l'article 52, chiffre 1, loi sur l'asile; cf. aussi le message à l'appui de cette loi, FF 1977 III 115).

Le statut d'apatride de jure est acquis au moment où les conditions, requises à cet effet, sont remplies. En l'occurrence, la reconnaissance «après coup» de la qualité d'apatride n'a qu'un caractère de pure constatation. Quelqu'un ne devient pas apatride parce qu'il est reconnu comme tel, mais parce que l'appartenance à un Etat lui a été déniée, donc retirée et qu'aucun Etat ne lui accorde plus sa protection; au contraire, parce que cette personne est apatride, elle est reconnue comme telle. Cependant, la reconnaissance formelle crée la base requise pour que soient applicables les prescriptions spécialement édictées pour les apatrides. D'après les déclarations et explications y relatives et adéquates de l'OFAS, c'est la privation, donc la perte de la nationalité en question, qui constitue l'exigence essentielle pour que la qualité d'apatride d'un requérant soit reconnue.

c. C'est au Délégué aux réfugiés qu'il incombe d'appliquer les conventions internationales sur le statut juridique des réfugiés et des apatrides (art. 7, ch. 11, lettre d, de l'ordonnance du 9 mai 1979 réglant les tâches des départements, des groupes et des offices, dans la version de cette ordonnance – du 16 décembre 1985, RS 172.010.15 – qui modifie des actes législatifs en relation avec la désignation du Délégué aux réfugiés). Lorsque les directives administratives susmentionnées exigent, au chiffre marginal 55, de personnes habitant la Suisse, comme preuve de la qualité de réfugié ou de celle d'apatride, la production d'une attestation émanant du Délégué aux réfugiés – attestation portant sur ladite qualité de réfugié reconnu ou d'apatride – c'est chose parfaitement légitime. Il n'y a donc rien à objecter lorsque la pratique administrative fait dépendre l'application de l'A Réf. de l'existence d'une condition formelle, à savoir de l'octroi de l'asile ou de la reconnaissance, par les autorités compétentes, du statut d'apatride.

3. Il convient en outre d'examiner si l'intimée a droit à une rente de veuve, aux conditions applicables aux réfugiés ou apatrides.

a. Dans le cas présent, le rejet, en date du 22 octobre 1985, de la demande d'asile par l'Office fédéral de la police est entré en force, à la suite du retrait explicite et inconditionnel de cette demande (ATF 111 V 60, consid. 1, et 158 consid. 3a avec notes et renvois; voir aussi *Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^e éd. p. 322). Cela étant, l'intimée n'est pas – d'après les déclarations et considérations pertinentes du Tribunal cantonal – une réfugiée reconnue qui pourrait revendiquer à partir de ce statut et en se fondant sur l'article 18, 2^e alinéa, LAVS en relation avec l'article 1^{er} A Réf., une position juridique dans l'AVS identique à celle des citoyens suisses.

b. Selon les recherches faites par la caisse de compensation et l'OFAS, l'intimée, dont le passeport de tourisme est périmé, est cependant toujours ressort

tissante tchécoslovaque. Sa condamnation, du fait de s'être enfuie de la république, souligne également cette constatation. Les pièces produites par le Délégué aux réfugiés ne contiennent aucune indication selon laquelle l'assurée aurait, à un moment quelconque, déposé une demande en vue d'obtenir la reconnaissance de la qualité d'apatride. La demande subsidiaire, présentée à la première instance et concluant à ce que soit fixé le «statut de droit international» de l'intimée, n'avait donc rien de commun avec une requête concrète, adressée aux autorités compétentes. Contrairement à l'avis de l'intimée – qui a été adopté par l'autorité cantonale – on ne saurait déduire, du chiffre marginal 18 de la circulaire du 11 février 1987 de l'Office fédéral, que l'intimée n'est plus ressortissante tchécoslovaque en raison de la perte du passeport touristique de son pays, ou bien de la fin de la durée de validité de ce document.

c. Ce qui est invoqué, dans le préavis concernant le recours de droit administratif ainsi que dans les mémoires de première instance, déclarés partie intégrante, à l'encontre de ce qu'on vient de lire, n'est pas de nature à entraîner l'application de l'A Réf. En particulier, les organes de l'AVS/AI ne sauraient avoir pour tâche de «mettre sur le même pied la qualité d'apatride de fait, d'une part, et celle d'apatride véritable, d'autre part», selon les «Sources juridiques du droit humanitaire des gens». L'affirmation selon laquelle les autorités de la CSSR répondraient négativement, à coup sûr, aux demandes de dénaturalisation présentées par des émigrés, légaux ou illégaux, est catégoriquement réfutée par un cas précis: celui du ressortissant tchécoslovaque B. – que cite le considérant 2b susmentionné – ; en effet, les autorités de son pays lui avaient établi une attestation officielle sur son «congédiement» de la République socialiste fédérée de Tchécoslovaquie et, partant, de la citoyenneté tchécoslovaque. Pas davantage, la référence à l'octroi de l'autorisation de séjour, selon l'article 13, lettre f, OLE, ne peut être favorable à l'intimée, dans le dessein de lui donner une position meilleure face à l'AVS. Cette clause humanitaire – cas de rigueur personnel particulièrement grave – n'a aucune signification quant à sa qualité de réfugiée ou d'apatride; elle ne préjuge rien non plus quant à cette décision. L'assurée ne peut donc pas, en dépit de l'aspect humanitaire de l'article 13, lettre f, OLE – aspect qui s'est reflété dans le non-refoulement –, être considérée ou reconnue comme réfugiée ou apatride au sens de l'A Réf., ni traitée comme telle.

4. Vu ce qui précède, l'intimée possédait la nationalité tchécoslovaque à l'époque déterminante du prononcé de la décision (3 février 1988). Comme le cas d'assurance (décès de l'époux, en date du 5 janvier 1987) est survenu après que la Convention de sécurité sociale, conclue entre la Suisse et la Tchécoslovaquie, eut été abrogée (à compter du 30 novembre 1986), elle ne peut plus faire valoir ni droit, ni prétention découlant de cette convention. Pour cette assurée, sont donc applicables les conditions générales (de prétention de droit), prévues pour les personnes avec le pays desquelles la Suisse n'a pas conclu d'accord de sécurité sociale (art. 18, al. 2 LAVS). Elle ne peut, en tant qu'étrangère dite «sans convention», prétendre obtenir les prestations de rente de l'AVS qu'aussi

longtemps qu'elle a son domicile civil en Suisse et que si, pendant dix années entières au moins, des cotisations ont été versées en son nom à l'AVS. Vu que, sans conteste, cette durée minimale de cotisations n'est pas atteinte, c'est à bon droit que la caisse de compensation a rejeté la prétention à une rente de veuve.

AVS. Moyens auxiliaires

Arrêt du TFA, du 23 février 1989, en la cause E.C.

(traduction de l'allemand)

Article 43 ter LAVS; chiffre 4, 1^{er} alinéa, OMAV annexe. Les adaptations orthopédiques intérieures des chaussures sont assimilées à la notion de «chaussures orthopédiques sur mesure» au sens du chiffre 4, 1^{er} alinéa, OMAV annexe.

Articolo 43ter LAVS; cifra 4, capoverso 1, OMAV allegato. Gli adeguamenti ortopedici interni delle scarpe sono assimilati alla nozione di «scarpe ortopediche su misura» ai sensi della cifra 4, capoverso 1, OMAV allegato.

L'assurée E.C., née le 5 octobre 1924, souffre de sclérose en plaques avec parésie spastique. Elle a touché, dès le mois de mars 1974, une rente AI; depuis janvier 1976, elle a reçu aussi une allocation pour impotent de cette assurance. Selon une décision de la caisse de compensation du 20 mars 1986, l'assurance lui a remis entre autres deux appareils pour les genoux, considérés comme moyens auxiliaires. Lorsqu'elle eut atteint l'âge AVS, l'assurée obtint encore la prise en charge de retouches à ses chaussures pour compléter les appareils orthopédiques remis pas l'AI, à titre de garantie des droits acquis; il s'agissait de chaussures fabriquées en série.

Le 8 avril 1987, la maison X a demandé en faveur de l'assurée la prise en charge d'une paire de formes orthopédiques internes «avec renforcement latéral et chevilles incluses» que le docteur E. avait prescrites. La caisse a rejeté cette demande en alléguant que ce moyen auxiliaire n'était pas en corrélation avec les appareils pour les jambes remis conformément au droit de l'AI et ne pouvait donc être accordé au nom de la garantie des droits acquis; d'ailleurs, il ne figurait pas dans la liste de moyens auxiliaires de l'AVS dressée dans l'annexe de l'OMAV (décision du 23 juillet 1987).

L'autorité cantonale de recours a admis en partie, par jugement du 11 mars 1988, le recours de l'assurée. Elle a annulé la décision du 23 juillet et renvoyé l'affaire à la commission AI pour fixer la contribution aux frais des formes orthopédiques internes due par l'AVS.

La caisse a interjeté recours de droit administratif en proposant l'annulation de ce jugement et la confirmation de la décision du 23 juillet.

E.C. conclut, en substance, au rejet de ce recours. Quant à l'OFAS, il approuve la caisse sans donner des motifs supplémentaires.

Le TFA a rejeté ce recours pour les motifs suivants:

1. L'autorité de première instance a exposé en détail, sous considérant 4 de son jugement, en se référant à l'article 4 OMAV ici applicable et à la jurisprudence (RCC 1984, p. 239, consid. 31, avec référence), pourquoi l'intimée n'a pas droit à une contribution pour les formes en cause au nom de la garantie des droits acquis. Ainsi que ladite autorité l'a dit pertinemment, la déclaration faite par le Docteur A., qui pratique la médecine générale, au sujet de ces formes orthopédiques internes, «complément des appareils pour les genoux utilisés jusqu'à présent» (rapport du 27 octobre 1987), ne saurait conduire à une autre conclusion. Ladite autorité a bien fait de se fonder sur le rapport du docteur E., spécialiste, qui a déclaré sans équivoque que les appareils pour les genoux étaient des moyens auxiliaires provisoires, dont on n'avait plus eu besoin pour la suite; les formes orthopédiques internes constituaient une nouvelle mesure prise après coup. Par conséquent, un droit à des moyens auxiliaires fondé sur la garantie des droits acquis a été nié avec raison.

2.a. Selon l'article 43ter LAVS, le Conseil fédéral détermine à quelles conditions les personnes domiciliées en Suisse et touchant une rente de vieillesse ont droit à des moyens auxiliaires lorsqu'elles ont besoin d'appareils coûteux pour se déplacer, pour établir des contacts avec leur entourage ou pour assurer leur indépendance (1^{er} al.). Il détermine dans quels cas les bénéficiaires de rentes de vieillesse ont droit à des moyens auxiliaires pour exercer une activité lucrative ou pour travailler dans leur champ d'activité habituel (2^e al.). Il désigne les moyens auxiliaires que l'assurance remet ou pour lesquels elle accorde une contribution; il réglemente et précise quelles prescriptions de la LAI (loi fédérale sur l'AI, du 19 juin 1959) sont applicables (3^e al.).

Le Conseil fédéral a délégué cette compétence au Département fédéral de l'intérieur (art. 66ter RAVS), qui a promulgué l'Ordonnance sur la remise de moyens auxiliaires par l'assurance-vieillesse, du 28 août 1978 (OMAV), avec en annexe la liste de ces moyens auxiliaires.

b. Se référant à la réglementation analogue valable dans l'AI (art. 21 LAI; art. 14 RAI; OMAI avec annexe), le TFA a décidé que la sous-délégation du pouvoir de légiférer au Département de l'intérieur est à considérer comme admissible. En outre, il a constaté que le Conseil fédéral, ou le Département en question, dispose d'une grande liberté de manœuvre lorsqu'il s'agit de définir le droit aux moyens auxiliaires. Toutefois, cette autorité ne peut agir d'une manière arbitraire en admettant des moyens auxiliaires dans la liste; elle ne peut notamment procéder à des discriminations injustifiées ou adapter des critères insoutenables, ne reposant pas sur des motifs sérieux et objectifs (ATF 105 V 27, consid. 3b, RCC 1979, p. 227, ATF 105 V 258 et pages suivantes, consid. 2 et 3a, RCC 1980, p. 214). La même règle est valable en ce qui concerne le droit aux

moyens auxiliaires dans l'AVS (RCC 1987, p. 621, consid. 1a; 1984, p. 239, consid. 2b).

c. Selon le chiffre 4, 1^{er} alinéa, de l'OMAV annexe, l'AVS accorde des contributions pour des «chaussures orthopédiques sur mesure lorsque celles-ci sont adaptées individuellement à une forme ou à une fonction pathologiques du pied ou qu'elles remplacent un appareil orthopédique ou en constituent le complément indispensable; ces contributions ne seront toutefois accordées que s'il est impossible de munir l'assuré de chaussures fabriquées en série, retouchées ou non».

Cette réglementation – comme celle de l'AI, pratiquement identique, cf. chiffre 4.01 OMAI annexe et arrêt dans RCC 1982, p. 398, consid. 1, avec références – ne dépasse pas les limites qu'ont été fixées au Conseil fédéral, soit au Département; elle est par conséquent conforme à la loi (cf. aussi RCC 1987, p. 621, consid. 1b, et 1984, p. 239, consid. 3a). D'ailleurs aucune des parties ne met en doute.

3.a. L'intimée souffre d'une forme ou d'une fonction pathologique du pied, à laquelle les formes internes ici en cause sont adaptées individuellement; cela n'est pas contesté, et le dossier le confirme. Il est également établi que la remise de chaussures fabriquées en série avec ou sans retouches, ne suffirait plus dans le cas présent. A cet égard, les conditions d'octroi d'une contribution aux frais au sens du chiffre 4 OMAV annexe sont remplies. Ce qui est litigieux, en revanche, c'est de savoir si les formes internes en question peuvent être considérées comme des «chaussures orthopédiques sur mesure» au sens de la disposition citée, ce que la caisse de compensation a nié dans le recours de droit administratif et déjà dans son préavis en première instance.

b. En interprétant le chiffre 4, 1^{er} alinéa, OMAV annexe, il faut partir du fait que les «chaussures orthopédiques sur mesure» assument, par définition, une double fonction: elles servent à habiller le pied comme des chaussures ordinaires, et en plus, elles jouent un rôle spécifiquement orthopédique grâce à leur confection individuelle. La forme orthopédique interne ici litigieuse assume, selon les données que l'on trouve dans le dossier, la fonction spécifique d'une chaussure orthopédique sur mesure et remplit la condition de la confection individuelle (cf. consid. 3a, ci-dessus, au début). La corrélation étroite avec la chaussure orthopédique sur mesure résulte aussi de la remarque faite le 22 avril 1987 par le commerce d'articles orthopédiques, selon laquelle on aurait confectionné d'abord une chaussure fixe, qui toutefois ne convenait pas. On peut en conclure que l'on a essayé d'abord d'adapter une chaussure orthopédique ordinaire, mais que l'on a constaté alors qu'il fallait opter pour une variante adaptée à l'infirmité d'une manière encore plus spécifique et servant exclusivement à une telle affectation, cette variante n'englobant pas en même temps la fonction ordinaire d'une chaussure faite simplement pour habiller le pied. Une telle chaussure interne ne correspond donc pas entièrement, en interprétant les mots à la lettre selon le langage courant, à la notion de chaussure orthopédique sur mesure, parce qu'il lui manque une fonction, celle d'une chaussure normale.

Cependant, il apparaît qu'une telle interprétation, adoptée en substance par la caisse de compensation et par l'OFAS, n'est pas adéquate et qu'elle est même, en fin de compte, absurde (RCC 1989, p. 117, consid. 3a, avec références). En effet, elle aurait pour résultat d'exclure une forme orthopédique interne, qui assume entièrement la fonction spécifique d'un moyen auxiliaire selon le chiffre 4 OMAV annexe, uniquement parce qu'elle n'assume pas la fonction partielle (étrangère à celle d'un moyen auxiliaire) de chaussure normale. Cela ne peut correspondre au sens et au but de la réglementation mentionnée. Il faut bien plutôt étendre, dans le présent contexte, la notion de chaussure aussi à la forme interne qui vise un but spécifiquement orthopédique, d'autant plus qu'il aurait été en soi possible, dans le cas présent, mais certainement plus difficile, plus coûteux et moins adéquat d'intégrer la confection de cette forme interne dans une chaussure assumant aussi un usage ordinaire. D'ailleurs, la terminologie de l'orthopédie ne s'oppose pas à cette interprétation; elle englobe en effet dans la notion de «chaussure orthopédique sur mesure» aussi la chaussure qui tient compte, d'une manière individuelle de la difformité du pied qui ne peut être enveloppé d'une chaussure normale (cf. Hohmann, Hackenbroch et Lindemann, Handbuch der Orthopädie, Stuttgart 1961, tome IV, IIe partie, p. 1047). Dans ces conditions, la forme orthopédique interne en question doit être considérée, ainsi que l'a fait l'autorité de première instance, comme une chaussure orthopédique sur mesure au sens du chiffre 4 OMAV annexe. Les objections formulées dans le recours de droit administratif de la caisse ne sauraient y changer quoi que ce soit.

c. Donc, si les formes internes en cause doivent être considérées comme des chaussures orthopédiques sur mesure au sens du chiffre 4 OMAV annexe, et si elles servent, selon les constatations pertinentes des premiers juges, à marcher (l'un des buts prévus par la loi), toutes les conditions du droit sont remplies.

Par conséquent, l'AVS doit payer les contributions prévues par l'ordonnance pour ce moyen auxiliaire; aussi l'affaire est-elle renvoyée à la caisse (et non pas à la commission AI, comme l'avaient voulu les premiers juges).

AVS. Restitution de prestations indûment touchées

Arrêt du TFA, du 27 février 1989, en la cause R.P. et O.P.
(traduction de l'allemand)

Article 47, 1^{er} alinéa, LAVS; article 76, 1^{er} alinéa, et article 78 RAVS. On ne peut inférer du droit civil l'obligation du mari de restituer des prestations d'assurances sociales indûment touchées par son épouse, lorsque le mari a agi en qualité de représentant de sa femme dans les relations avec l'assurance. Cette obligation n'existe que dans les cas où le mari doit être considéré comme un tiers destinataire au sens de l'article 76 RAVS et de la jurisprudence y relative. Le seul fait que la rente de l'épouse est versée sur un compte bancaire du mari ne suffit pas pour admettre que celui-ci serait un tiers destinataire tenu à restitution.

Articolo 47, capoverso 1, LAVS; articolo 76, capoverso 1, e articolo 78 OAVS. Non si può dedurre dal diritto civile l'obbligo del marito di restituire prestazioni d'assicurazioni sociali indebitamente ricevute dalla moglie, quando il marito ha agito in qualità di rappresentante della moglie nelle relazioni con l'assicurazione. Quest'obbligo esiste solo nei casi in cui il marito deve essere considerato un terzo destinatario ai sensi dell'articolo 76 OAVS e della giurisprudenza relativa. Il solo fatto che la rendita della moglie è versata su un conto bancario del marito non basta per ammettere che quest'ultimo sarebbe un terzo destinatario tenuto a restituire.

Extrait des considérants du TFA:

3. a. L'administration et les premiers juges ont constaté à juste titre qu'O.P., qui ne pouvait pas justifier d'une résidence effective en Suisse, n'avait plus droit à une rente extraordinaire simple de vieillesse depuis le 1^{er} janvier 1985 (art. 42, 1^{er} al., LAVS; ATF 111 V 182, consid. 4, RCC 1986, p. 428). Est litigieux et doit être examiné en l'espèce le fait de savoir si la caisse de compensation peut exiger de R.P. la restitution des montants versés depuis l'extinction du droit à la rente, R.P. ayant agi en procédure administrative en qualité de représentant de sa femme et la rente ayant été versée en Suisse sur un compte bancaire qu'il avait indiqué lui-même.

b. Selon l'article 47, 1^{er} alinéa, LAVS, les rentes et allocations pour impotents indûment touchées doivent être restituées. La restitution peut ne pas être demandée lorsque l'intéressé était de bonne foi et serait mis dans une situation difficile. Par conséquent, si la caisse de compensation apprend qu'une personne ou son représentant légal à sa place a touché une rente à laquelle elle n'avait pas droit ou une rente d'un montant trop élevé, elle doit ordonner la restitution du montant indûment touché. Si la rente a été versée à un tiers ou à une

autorité conformément à l'article 76, 1^{er} alinéa, RAVS, ce tiers ou autorité est tenu à restitution (art. 76 RAVS; ATF 110 V 14, consid. 2a, RCC 1985, p. 123).

c. Selon le libellé de ces dispositions, il est clair que l'obligation de restituer incombe en premier lieu à la personne qui touche la rente, soit (en principe) à l'ayant droit lui-même. Comme l'instance précédente l'a constaté avec pertinence, on ne saurait admettre une responsabilité civile du conjoint, et en tirer une obligation de restituer, pour les rentes touchées indûment par l'autre. En effet, dans le régime de la participation aux acquêts déterminant en l'espèce, chaque époux répond sur ses biens des dettes qu'il a contractées (art. 202 CC). Il est incontestable en l'espèce que R. P. a annoncé son épouse pour la perception de la rente et s'est chargé par la suite de la correspondance échangée avec la caisse de compensation. Mais il n'en demeure pas moins qu'il ne répond pas de ces actes en tant que représentant de l'union conjugale au sens de l'article 166, 3^e alinéa, CC. La représentation de l'union conjugale se caractérise par le fait que les actes juridiques d'un époux déploient simultanément des effets pour celui-ci ainsi que pour son conjoint (*Hegnauer*, Grundriss des Eherechts, Berne 1987, p. 178, N 18.03). Aux termes de l'article 197, 2^e alinéa, chiffre 2, CC, les prestations allouées par les assurances sociales constituent toutefois des acquêts; dès lors, si un époux représente l'autre conjoint, seul ayant droit à la prestation, dans les relations avec l'assurance sociale, il s'agit là d'un rapport de représentation normal. Or, selon l'article 32, 1^{er} alinéa, CO, une responsabilité ne saurait découler de ce rapport.

d. Il est également manifeste que R. P. n'a pas touché les versements de rente pour sa femme à titre de tiers destinataire au sens de l'article 76, 1^{er} alinéa, RAVS. Personne ne prétend et aucun indice ne permet d'admettre qu'O. P. n'aurait pas utilisé la rente pour son propre entretien ou n'aurait pas été capable de l'affecter à ce but et qu'elle serait tombée par là totalement ou partiellement à la charge de l'assistance privée ou publique. Les conditions de l'article 76, 1^{er} alinéa, RAVS, pour un versement de la rente en mains du mari de l'ayant droit, n'étaient ainsi pas remplies. Dans de telles circonstances, on ne saurait se fonder sur une telle situation pour justifier l'obligation de R. P. de restituer les rentes indûment perçues.

4. a. Bien que l'article 78 RAVS ne considère comme tenue à restitution que la personne ou l'autorité désignée comme tiers destinataire par la caisse de compensation conformément à l'article 76, 1^{er} alinéa, RAVS, la jurisprudence a déterminé qu'un devoir de restituer incombait en principe également aux tiers destinataires désignés par l'ayant droit lui-même et qui ont encaissé les prestations selon la pratique sans que les conditions de l'article 76 RAVS aient été remplies. La condition en est que le destinataire de la prestation ait été autorisé à affecter la rente à des buts d'assistance comme les personnes et les autorités mentionnées à l'article 76 RAVS et se soit engagé par écrit à faire à la caisse de compensation les communications nécessaires et à restituer les sommes qui auraient été versées indûment (ATF 112 V 102, RCC 1987, p. 522 s.; ATF 110 V 14 s., consid. 2b, RCC 1985, p. 126 s.).

Il n'en va pas de même des tiers (par exemple des banques) qui se bornent à encaisser les prestations sur l'ordre de l'ayant droit en qualité de services d'encaissements ou de paiements. De tels organes n'ont pas de droits ou de devoirs propres touchant le domaine des rentes, si bien qu'il ne se justifie pas de les considérer comme tenus de restituer (ATF 112 V 102, RCC 1987, p. 522 s.; ATF 110 V 14 s., consid. 2b, RCC 1985, p. 126 s.).

b. Comme les premiers juges l'ont relevé à juste titre, il manque en l'espèce non seulement une procuration écrite de l'épouse qui a droit à la rente mais encore un engagement écrit du mari de restituer, en qualité de tiers destinataire des rentes, les sommes qui seraient éventuellement versées indûment. Il faut donc nier, sous ce point de vue également, l'obligation de restituer de R. P. Il n'y a pas non plus d'indice pour admettre qu'il existait des rapports d'entretien importants qui pourraient justifier une obligation de restituer. On ne peut d'une manière générale inférer du devoir d'entretien réciproque (art. 163, 1^{er} al. CC) que le conjoint qui encaisse des rentes ou d'autres prestations pour le compte de l'autre exerce ses propres droits et obligations dans le domaine des assurances sociales.

c. Dans son préavis, l'OFAS considère comme déterminant le fait de savoir si les versements de rente ont été opérés sur un compte bancaire de l'époux, auquel cas il s'agirait d'un versement à un tiers destinataire, ou si ces montants ont été versés sur un compte de l'épouse ou un compte joint des époux, auquel cas l'époux n'aurait agi qu'à titre de gestionnaire d'affaires aux fins de transmettre les versements mensuels à son épouse. Le fait de savoir qui était titulaire du compte sur lequel les rentes étaient versées ne saurait toutefois constituer un critère pertinent pour l'appréciation de l'obligation de restituer. On peut très bien envisager des cas où l'épouse ayant droit à la rente, domiciliée à l'étranger, fait verser celle-ci sur un compte du mari qui se borne à transmettre les paiements sans pouvoir disposer de ces montants. L'autre argument de l'OFAS tombe également à faux. Il relève en effet que, les conditions pour admettre l'existence d'un tiers destinataire faisant défaut, les versements opérés sur un compte dont seul le mari était titulaire auraient été illicites au sens de l'article 47, 1^{er} alinéa, LAVS; on pourrait dès lors inférer de cette norme l'obligation directe et péremptoire de restituer. Or, on ne peut conclure à la perception induite d'une prestation, en se fondant simplement sur le mode de paiement; seul est opérant sur ce point le fait de savoir si l'assuré ne remplit pas ou plus les conditions du droit. Il s'avère ainsi superflu de mieux cerner le rapport de représentation qui liait les époux P. et de déterminer qui était titulaire du compte en définitive.

d. Si l'on se fonde sur les allégués dignes de foi avancés par l'intéressé, il est vraisemblable que R. P. n'ait encaissé les rentes de son épouse vivant à l'étranger que pour les lui transférer. Il a encaissé ces montants, à la demande de sa femme, comme un service d'encaissement ou de paiement (interne à la famille). Force est dès lors, à l'instar de l'autorité cantonale, de nier l'obligation de restituer de R. P., ce qui entraîne le rejet de la conclusion subsidiaire formée par la caisse de compensation dans son recours de droit administratif.

AVS/AI. Convention de sécurité sociale; Conditions du droit aux prestations

Arrêt du TFA, du 28 février 1989, en la cause M.P.
(traduction de l'allemand)

Article 6, 1^{er} alinéa, LAI; article 23, lettre a, de la Convention de sécurité sociale, du 15 novembre 1967, entre la Confédération suisse et la République d'Autriche.

Au moment de la survenance du cas d'assurance, un rapport d'assurance doit être maintenu près l'assurance sociale autrichienne, au sens de l'article 23, lettre a, de la Convention de sécurité sociale, du 15 novembre 1967, entre la Confédération suisse et la République d'Autriche. Le versement a posteriori de cotisations en guise de continuation de l'assurance à titre facultatif ne permet pas de réunir les conditions d'assurance, prévues pour prétendre une rente de l'AI suisse (consid. 2b).

Articolo 6, capoverso 1, LAI; articolo 23, lettera a, della Convenzione del 15 novembre 1967, tra la Confederazione svizzera e la Repubblica d'Austria sulla sicurezza sociale.

Nel momento in cui si avvera l'evento assicurato, un rapporto d'assicurazione dev'essere mantenuto con l'assicurazione sociale austriaca, ai sensi dell'articolo 23, lettera a, della Convenzione del 15 novembre 1967, tra la Confederazione svizzera e la Repubblica d'Austria sulla sicurezza sociale. Il versamento a posteriori di contributi a modo di continuazione dell'assicurazione facoltativa non permette di riunire le condizioni d'assicurazione previste per esigere una rendita dell'AI svizzera (consid. 2b).

La ressortissante autrichienne M.P., née en 1929, domiciliée dans son pays d'origine, a – de 1954 à 1976 – travaillé en Suisse, avec quelques interruptions, chez différents employeurs, comme cuisinière surtout. Elle souffre, essentiellement, de diabète, d'une surcharge de poids, d'hypertension, comme aussi d'un status variqueux important.

Le 18 septembre 1986, elle a présenté, par le biais de l'assurance-pensions autrichienne des travailleurs, une demande de rente auprès de l'AI suisse. La commission AI s'est fait remettre les documents de l'assureur autrichien, ainsi que le questionnaire destiné aux ménagères, que la requérante a rempli le 27 novembre 1986. Se fondant sur les rapports médicaux, la femme médecin de la commission a émis l'opinion suivante: Depuis la fin d'avril 1985, la moitié – au plus – de l'activité incombant à une ménagère peut encore être exigée de l'intéressée, compte tenu des atteintes portées à sa santé. En date du 24 avril 1987, la commission AI a donc fixé au 26 avril 1986 la survenance du cas d'assurance; simultanément, elle a constaté qu'il n'y avait pas de droit à la rente car, à cette date-là, la personne faisant valoir ce droit n'était plus assurée. Se fon-

dant sur cette décision, la caisse de compensation a, par prononcé du 11 mai 1987, écarté la demande de prestation.

Par voie de recours, M.P. a fait proposer, en substance, que cette décision d'ordre administratif soit annulée et qu'une rente AI lui soit octroyée. Elle a fait valoir, en cours de procédure, que sa qualité d'assurée devait être reconnue étant donné qu'elle avait pu, le 21 août 1987, verser rétroactivement, en guise de continuation de l'assurance à titre facultatif, les cotisations pour le mois d'avril 1986 à l'Institut autrichien d'assurance-pensions des employés. Par décision du 22 février 1988, l'autorité de recours de première instance a rejeté ce recours.

Par un recours de droit administratif, M.P. fait réitérer la demande contenue dans la procédure de l'instance précédente.

La caisse de compensation et l'OFAS concluent au rejet de ce recours de droit administratif.

Le TFA a rejeté le recours de droit administratif pour les motifs suivants :

1. Comme l'a pertinemment relevé l'autorité de recours, le droit aux prestations, dans le sens des dispositions de la législation suisse en matière d'AI, suppose notamment que le requérant soit assuré lors de la survenance de l'invalidité (art. 6, 1^{er} al., LAI).

Sous réserve de conventions internationales dérogatoires – et d'autres exceptions qui n'entrent pas en ligne de compte ici – les étrangers et les apatrides n'ont droit aux prestations qu'aussi longtemps qu'ils conservent leur domicile civil en Suisse (art. 6, 2^e al., LAI). Dans la mesure où le droit à une rente ordinaire dépend, selon la législation sur l'assurance-pensions suisse, du maintien d'un rapport d'assurance au moment de la survenance du cas d'assurance, sont aussi assimilés à des assurés au sens de la législation suisse – en vertu de l'article 23, lettre a, de la Convention de sécurité sociale, du 15 novembre 1987, entre la Confédération suisse et la République d'Autriche (ci-après: la Convention) – les ressortissants autrichiens qui sont affiliés à l'assurance-pensions autrichienne au moment de la survenance du cas d'assurance.

L'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, de par sa nature et de sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération (art. 4, 2^e al., LAI). Dans le cas d'une rente, l'invalidité est réputée survenue au moment où le droit est ouvert selon l'article 29, 1^{er} alinéa, LAI – dans sa version applicable en l'espèce, laquelle était en vigueur jusqu'à la fin de 1987 - c'est-à-dire dès que l'intéressé présente une incapacité permanente de gain de la moitié au moins (variante 1) ou dès qu'il a subi, sans interruption notable, une incapacité de travail de la moitié au moins en moyenne pendant 360 jours et qu'il présente encore une incapacité de gain de la moitié au moins (variante 2; ATF 111 V 21 consid. 2a; RCC 1985, p. 483; RCC 1987, p. 472).

2.a. L'autorité cantonale de première instance et l'administration ont admis à juste titre que les atteintes, médicalement attestées, à la santé de la recourante constituaient une pathologie labile. A défaut d'une affection stabilisée, irréversible pour l'essentiel, un droit éventuel de la recourante à la rente en application

de la 2^e variante de l'article 29, 1^{er} alinéa, LAI ne pourrait donc pas être ouvert avant que, pendant 360 jours, elle ait subi, sans interruption notable, une incapacité de travail de la moitié au moins en moyenne (ATF 111 V 21, consid. 2, RCC 1985, p. 483; RCC 1987, p. 472). Si l'on se fonde sur les expertises médicales produites, on ne peut pas, dans ces circonstances, contester la fixation, au 26 avril 1986, de la survenance du cas d'assurance.

b. Sans conteste, la recourante n'était pas, le 26 avril 1986, assurée auprès de l'AI suisse. On n'évoque pas non plus, pour obtenir la reconnaissance de la qualité d'assuré, l'existence des conditions spéciales, prévues à l'article 23, lettre b, de la Convention et au chiffre 9 du protocole final qui s'y rattache. Pourtant, il y a lieu de s'assurer – au sens de l'article 23, lettre a, de la Convention - de l'appartenance à l'assurance-pensions autrichienne pour la période du cas d'assurance.

La recourante admet explicitement n'avoir versé aucune cotisation à l'assurance sociale autrichienne en avril 1986. Pourtant, elle défend le point de vue selon lequel elle doit être réputée assurée pour le mois d'avril 1986 – en vertu de l'article 23, lettre a, de la Convention – vu qu'elle a exercé le droit, prévu par la législation autrichienne, de payer des cotisations a posteriori en guise de continuation de l'assurance à titre facultatif; cela étant, elle satisfait à la condition, prévue à l'article 6, 1^{er} alinéa, LAI mise au droit. De fait, l'institut autrichien d'assurance-pensions des employés a, par décision du 17 août 1987, accepté la requête tendant à la continuation de l'assurance à titre facultatif pour la période du 1^{er} au 30 avril 1986. Cela ne permet cependant pas à la recourante d'en tirer argument en sa faveur. Comme l'a pertinemment exposé l'autorité de première instance, les conditions permettant d'exercer le droit en matière d'assurance doivent – au cas où font défaut des dispositions dérogatoires internationales, et conformément à une jurisprudence constante du TFA – être réunies avant la survenance du cas d'assurance (ATF 108 V 69, RCC 1983, p. 326; RCC 1983, p. 328 et p. 440). Ce principe exclut toute possibilité de combler rétroactivement des lacunes de cotisations. Les conventions conclues avec l'Autriche ne prévoient aucune réglementation dérogatoire. Par conséquent, il n'est pas possible d'acquiescer après coup seulement, par le paiement de cotisations facultatives, la qualité d'assuré au sens de l'article 23, lettre a, de la Convention.

Il ressort des pièces du dossier que M.P. n'a présenté sa demande de continuation facultative, pour le mois d'avril 1986, de l'assurance auprès de l'institut autrichien d'assurance-pensions des employés qu'après la survenance du cas d'assurance du 26 avril 1986, et même que cette requête n'a été agréée qu'après le prononcé de la décision de rejet attaquée. Ainsi, la recourante n'était pas assurée dans son propre pays – au sens de l'article 23, lettre a, de la Convention - raison pour laquelle elle ne peut pas non plus être considérée comme assurée selon le droit suisse. Vu que, de ce fait, la qualité d'assurée lui fait défaut – laquelle qualité conditionne, selon l'article 6, 1^{er} alinéa, LAI, le droit aux prestations – le recours de droit administratif qu'elle a formé est dénué de fondement.

AI. Traitement d'une infirmité congénitale

Arrêt du TFA, du 27 février 1989, en la cause A.S.

(traduction de l'allemand)

Article 13, 1^{er} alinéa, LAI; article 3 OIC. La limite d'âge fixée à l'article 13, 1^{er} alinéa, LAI et à l'article 3 OIC est absolue; ni une interprétation de la disposition légale, ni la jurisprudence s'y rapportant ne permettent une dérogation «sous le couvert d'un cas juridique d'exception».

Articolo 13, capoverso 1, LAI; articolo 3 OIC. Il limite d'età fissato all'articolo 13, capoverso 1, LAI e all'articolo 3 OIC è assoluto; né una interpretazione della disposizione legale, né la giurisprudenza che vi si riferisce non permettono una deroga «sotto l'apparenza di un caso giuridico d'eccezione».

L'assuré A.S., né le 25 janvier 1967, souffre d'une anodontie partielle congénitale; il lui manque, à la mâchoire inférieure, deux dents contiguës. Le 12 novembre 1978, des prestations de l'AI furent par conséquent demandées en sa faveur. Se fondant sur un rapport du dentiste qui le traitait, le docteur S., du 30 novembre 1978, la caisse de compensation a accordé, par décision du 14 mars 1979, des mesures médicales pour traiter cette infirmité congénitale dès le 22 novembre 1978 et jusqu'au 31 janvier 1987.

Le 11 juillet 1986, le docteur S. soumit à la commission AI un plan de traitement définitif prévoyant d'abord un provisoire à longue durée comprenant un pont collé à deux piliers avec un élément intermédiaire céramo-métallique puis, après l'enlèvement de cette construction, un pont conventionnel céramo-métallique.

Par lettre du 18 juillet 1986, l'administration informa ce médecin que les mesures proposées seraient prises en charge selon la décision du 14 mars 1979 si elles étaient appliquées jusqu'au 31 janvier 1987; après cette date, l'assuré n'aurait plus droit à des prestations pour le traitement d'infirmités congénitales. Le dentiste demanda, au nom de l'assuré, une décision sujette à recours; il produisit un rapport approuvant la thérapie proposée, émanant de la clinique des prothèses dentaires de l'Université de X (6 août 1986). La commission AI demanda alors l'avis de l'OFAS, qui lui répondit le 23 décembre 1986. Se fondant sur cette réponse, elle rejeta, par prononcé du 13 janvier 1987, la demande d'octroi de mesures médicales au-delà du 31 janvier 1987. La caisse rendit une décision dans ce sens le même jour.

L'assuré a recouru en demandant la prise en charge des frais d'un pont collé (pont «Maryland»), ainsi que du pont conventionnel céramo-métallique prévu pour une période ultérieure, et cela après son anniversaire de 20 ans. L'autorité de recours cantonale a admis ce recours et mis à la charge de l'AI les frais du traitement à poursuivre et à terminer selon le plan proposé (jugement du 30 juin 1988).

Dans son recours de droit administratif, l'OFAS a conclu à l'annulation de ce jugement et au rétablissement de la décision de caisse.

L'assuré, lui, conclut au rejet de ce recours; la caisse se réfère à un préavis de la commission AI qui approuve le recours et s'abstient de présenter une proposition.

Le TFA a admis le recours dans le sens des considérants suivants:

1. Est litigieuse ici la question de savoir si l'intimé a droit à des prestations de l'AI pour la remise définitive d'une prothèse avec un pont conventionnel céramo-métallique, qui, selon la demande du 11 juillet 1986, devait se faire «dans quelques années» après un provisoire à longue durée. Certes, l'administration ne doit, en principe, pas examiner une demande d'octroi d'une prestation future en nature dont la date est encore incertaine et qui, selon la pratique, représente une mesure médicale (ATF 100 V 181, haut de la page, RCC 1975, p. 326; ATF 99 V 155, haut de la page, RCC 1973, p. 571; cf. aussi RCC 1986, p. 570, consid. 2a). Cependant, la mesure demandée ici est incertaine, dans sa durée, seulement en ce qui concerne la date de son achèvement; il était établi, déjà lors du dépôt de la demande et de la décision (13 janvier 1987), que la mesure provisoire avec pose d'un pont de Maryland était indiquée. Dans ces conditions, c'est avec raison que l'administration a examiné la demande.

2.a. Selon l'article 13, 1^{er} alinéa, LAI, les assurés mineurs qui souffrent d'une infirmité congénitale ont droit aux mesures médicales nécessaires au traitement de cette infirmité. Ce droit s'éteint à la fin du mois au cours duquel l'assuré atteint l'âge de 20 ans, même si l'application d'une mesure commencée avant cette date est poursuivie (art. 3 OIC).

b. L'autorité de première instance a constaté, en tenant compte de la genèse de l'article 13 LAI, que la règle selon laquelle des assurés majeurs n'ont par principe pas droit à des mesures de traitement d'infirmités congénitales était conforme à la volonté clairement exprimée du législateur d'alors, cela en tout cas après l'expiration du délai transitoire de 5 ans fixé lors de la promulgation de la LAI et précisé à l'article 85, 2^e alinéa, LAI, et lorsque l'assuré fait valoir son droit pour la première fois. Il faut examiner, selon les premiers juges, si le droit à ces prestations s'éteint aussi lorsque le traitement de l'infirmité a commencé avant l'âge de 20 ans, mais ne peut être achevé qu'après la majorité. Certes, la jurisprudence s'est prononcée plusieurs fois sur le principe de la suppression du droit dès le moment où l'assuré a atteint la limite d'âge; néanmoins, la pratique administrative a admis des exceptions, et même le TFA a reconnu, en invoquant la protection de la confiance, que ce droit pouvait être prolongé lorsque le traitement avait été retardé par les organes d'exécution. Etant donné qu'il y a fréquemment des dérogations à la loi en droit administratif et qu'une solution s'écartant du texte de la loi est admissible lorsque l'application stricte de la règle conduirait à un résultat non conforme à la volonté du législateur, il faut s'en tenir ici au sens objectif et à l'esprit de l'article 13, 1^{er} alinéa, LAI. Celui-ci permet, en l'espèce, une telle exception, «sous le couvert d'un cas juridique d'exception». Le législateur ne pouvait, en promulguant la LAI, prévoir tous les

progrès de la médecine dentaire, ni les problèmes posés par la limite d'âge formelle dans les contraintes de la réalité. En tenant compte du sens objectif et du but de l'article 13, 1^{er} alinéa, LAI il faut – toujours selon les premiers juges – interpréter l'article 3 OIC en admettant que le droit au traitement de l'infirmité après l'âge de 20 ans est exclu seulement lorsqu'une mesure, commencée avant cette limite d'âge, doit être poursuivie, mais que ce traitement aurait pu, objectivement, être achevé avant ladite limite. Cette interprétation est en accord avec la loi et l'ordonnance; en effet, l'article 13 LAI ne parle pas d'«assurés exclusivement mineurs», et d'autre part, l'ordonnance ne prévoit pas que le droit au traitement d'infirmités congénitales soit exclu «dans tous les cas» après l'âge de 20 ans. En outre, cette solution peut se défendre d'autant mieux si l'on sait que le législateur a laissé au Conseil fédéral, pour dresser la liste de l'OIC, une grande liberté d'appréciation, permettant ainsi la rédaction d'une ordonnance adaptée aux progrès rapides de la médecine. Si l'on admet dans la liste une infirmité qui comporte plusieurs variantes non spécifiées, le droit au traitement doit être adapté à ces infirmités individuelles, même si elles durent encore, pour des raisons médicales, au-delà de la limite d'âge.

c. Il faut donner raison aux premiers juges sur un point en tout cas: Le législateur a clairement exprimé sa volonté d'exclure en principe du bénéfice des prestations prévues à l'article 13 LAI les assurés majeurs, sous réserve de la période transitoire prévue par l'article 85, 2^e alinéa, LAI. Pour compléter les citations et références faites dans le jugement attaqué, il faut rappeler que lors de la séance de la commission qui avait préparé les travaux des Chambres, un conseiller national avait demandé l'extension des prestations de cet article 13 aux assurés majeurs. Il fut soutenu par un des ses collègues; celui-ci alléguait qu'il paraissait injuste d'arrêter les mesures médicales (dans le cas des infirmités congénitales) à l'âge de 20 ans, car il se pouvait que l'on ait alors atteint un stade où la poursuite du traitement promettait de mener, dans un avenir assez proche, à un succès. On ne pouvait donc – malgré certaines considérations de principe – faire admettre à l'opinion publique que le traitement médical d'une infirmité congénitale devait être arrêté parce que l'intéressé était devenu majeur (procès-verbal de la commission du Conseil national, séance des 19 à 22 novembre 1958, pages 61 et suivantes). Le législateur savait donc fort bien qu'en cas de rejet de ladite proposition faite au sein d'une commission, toutes les mesures – même celles qui avaient déjà commencé – seraient strictement limitées aux 20 premières années de la vie. Cela empêche d'étendre le droit au traitement d'infirmités congénitales au-delà de la majorité lorsqu'une mesure commencée est achevée seulement après l'âge de 20 ans. Il n'y a pas de place pour une interprétation objective ou «moderne» des articles 13 LAI et 3 OIC, telle que l'a adoptée l'autorité cantonale de recours, parce que ce problème ne se présentait pas autrement lors de la naissance de l'AI et que l'on ne peut alléguer ici ni une modification décisive des choses, ni de nouvelles conceptions. Compte tenu de la teneur non équivoque de la loi et de la volonté clairement exprimée par le législateur historique, on ne peut, en suivant d'autres voies d'interprétation, adopter une solution plus favorable à l'intéressé sous le couvert d'un «cas juridi-

que d'exception». Les règles légales en vigueur barrent la route à une évolution du droit telle que la suggèrent les juges, par exemple vers la normalisation de l'article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAI. D'ailleurs, il ne serait possible d'admettre des exceptions que si l'article 3 OIC – qui a remplacé l'article 1^{er}, 4^e alinéa, OIC, ancienne teneur, celui-ci ayant, lui, codifié simplement la jurisprudence du TFA se rapportant à l'article 13 LAI – était déclaré contraire à la loi.

d. Le TFA a toujours été, pour des raisons d'équité et au nom de la sécurité du droit, pour une délimitation claire du champ d'application de l'article 13 LAI. C'est ainsi qu'il a nié le droit (après l'âge de 20 ans) à un traitement commencé précédemment dans un arrêt B. du 24 janvier 1966 (RCC 1966, p. 304) en alléguant que l'octroi d'une telle mesure au-delà de la majorité équivaldrait à une interprétation de l'article 13 LAI qui serait contraire au système, à l'esprit et au texte de cette disposition. Le tribunal a maintenu cette opinion dans les arrêts W. du 9 mars 1970 (RCC 1970, p. 474) et D. du 20 mai 1970 (RCC 1970, p. 528). Dans l'arrêt A.K. (RCC 1972, p. 413), ATF 98 V 35), où il est question de la règle selon laquelle le droit est limité exclusivement aux mineurs, il a déclaré que des exceptions à cette règle n'étaient ni prévues par la loi, ni justifiées. Si le droit à des mesures après l'âge de 20 ans a été néanmoins admis dans l'arrêt D.F. (ATF 100 V 178, RCC 1975, p. 324), cela est dû au fait que l'on s'est fondé – ainsi que l'OFAS l'a dit pertinemment dans le recours de droit administratif – sur une base juridique indépendante de l'article 13 LAI, l'assurance ou l'agent d'exécution n'ayant pas observé le délai fixé pour l'application du traitement. Pour la même raison, le tribunal a accordé dans l'arrêt H. et P.D. (ATF 101 V 106, RCC 1975, p. 452) des prestations au-delà de la limite d'âge de 20 ans; ce faisant, il a certes mentionné la pratique administrative valable en 1975, qui admettait d'autres exceptions à l'article 13, mais sans se prononcer sur son caractère légal. Dans un arrêt non publié S. du 11 mai 1977, le TFA a déclaré, à propos de cette pratique, que l'équité et la sécurité du droit imposaient une délimitation stricte du droit en faveur des seuls mineurs et une application aussi uniforme que possible de l'article 13, si bien que la pratique administrative suivie jusqu'ici (octroi exceptionnel de mesures après la majorité) ne devait pas être appliquée d'une manière extensive.

On a mis en vigueur, le 1^{er} janvier 1977, l'article 1^{er}, 4^e alinéa, OIC (RCC 1977, pages 7 et suivantes, et en particulier pages 28 et suivantes; c'est l'actuelle «ancienne teneur»). Cette disposition prévoyait que les frais du traitement d'infirmités congénitales étaient pris en charge jusqu'au mois pendant lequel l'assuré atteignait l'âge de 20 ans; l'octroi de mesures au-delà de ce terme était exclu expressément même pour les cas où une thérapie commencée avant était poursuivie après. C'est pourquoi le TFA a déclaré, dans le cas d'une assurée dont l'infirmité (une anomalie dentaire) ne pouvait, pour des raisons médicales impérieuses, être traitée complètement avant la majorité, que la continuation de la mesure était impossible à cause de cet article 1^{er}, 4^e alinéa, OIC; cette disposition, en effet, excluait absolument le droit au traitement d'infirmités congénitales après la majorité, indépendamment des motifs pour lesquels l'application de la mesure avait été retardée (arrêt G. non publié, 25 mai 1981). Le tribunal l'a

confirmé dans d'autres arrêts non publiés (N., du 29 novembre 1982, et S., du 25 février 1983). Dans ce dernier arrêt, il a constaté que l'article 1er, 4^e alinéa, OIC limitait clairement le droit aux mesures nécessaires au traitement des infirmités congénitales; une prolongation de la prise en charge des frais au-delà de la limite d'âge était exclue même là où des motifs objectifs, empêchant l'achèvement des mesures avant ce terme, étaient allégués. Le tribunal n'a pas tranché, ici, la question d'une réserve éventuelle à faire pour des situations exceptionnelles. De même, dans l'arrêt non publié A. du 27 juin 1983, le TFA a souligné que le principe de l'article 13 LAI et de l'article 1er, 4^e alinéa, OIC (toujours selon l'ancienne teneur de l'OIC) n'admettait aucune exception; l'octroi de prestations encore après la majorité était donc exclu aussi lorsqu'il était allégué que la mesure commencée allait être non pas seulement poursuivie, mais aussi achevée. Dans l'arrêt C. – également non publié – du 20 octobre 1988, enfin, le TFA a reconnu qu'un assuré ne peut, après avoir atteint sa majorité, demander des mesures médicales, même lorsqu'il s'agit d'une continuation, si ce n'est en invoquant l'article 12 LAI et ses règles plus strictes. L'article 13, lui, ne contient pas une réserve analogue à celle de l'article 10, 1^{er} alinéa, fin de la 2^e phrase, LAI, selon lequel les mesures de réadaptation qui ne sont pas encore terminées lorsque l'assuré atteint la limite d'âge AVS doivent l'être après cette date.

3. L'intimé souffre incontestablement d'une infirmité congénitale, celle qui figure sous le No 206 OIC annexe. Compte tenu des données médicales du problème, il faut admettre que la pose d'une prothèse définitive aurait certes été possible avant l'anniversaire de 20 ans (le 25 janvier 1987), mais que cette manière d'agir aurait comporté des inconvénients qui – selon le dentiste traitant – pouvaient être évités en adoptant un provisoire de longue durée et en remettant à plus tard une pose définitive. Ainsi, ladite manière d'agir n'était ni adéquate, ni indiquée pour des motifs objectifs d'ordre médical.

Dans ces conditions, le rejet de la demande de prestations n'est pas du tout satisfaisant; il peut même apparaître choquant, si l'on songe qu'il faut souvent prolonger un traitement au-delà de l'âge de 20 ans lorsqu'il s'agit d'une infirmité congénitale de la dentition et que l'assurance-maladie ne couvre pas les frais d'un tel traitement. Et pourtant, il faut, en se fondant sur la teneur non équivoque de l'article 13 LAI et de l'article 3 OIC, ainsi que sur la jurisprudence citée ci-dessus (pas de base juridique autorisant des exceptions), nier le droit de l'intimé à la prise en charge des frais de la thérapie prévue. L'OFAS relève pertinemment que l'on pourrait éventuellement, dans l'optique du futur droit, discuter d'une amélioration de la loi, mais que, dans la situation juridique actuelle, on ne peut adopter une interprétation extensive.

4.a. Etant donné que des prestations en vertu de l'article 13 LAI sont exclues, il faut se demander si l'intimé a droit à la prise en charge du traitement en vertu de l'article 12. Selon celui-ci, l'assuré a droit, aux conditions générales prévues par les articles 8, 1^{er} alinéa, et 4, 1^{er} alinéa, LAI, aux mesures médicales qui ne servent pas au traitement de l'affection comme telle, mais visent directement la réadaptation professionnelle et sont de nature à améliorer la capacité de gain

d'une manière durable et importante ou à la préserver d'une diminution importante.

b. Dans la décision attaquée de janvier 1987, l'administration ne s'est pas prononcée formellement sur un droit aux prestations en vertu de cet article 12 LAI. C'est seulement dans son préavis adressé aux premiers juges que la commission AI – comme l'OFAS dans son préavis du 23 décembre 1986 – s'est prononcée négativement sur une prolongation des mesures médicales dans le cadre de cet article. Cependant, sur ce point-là, les faits déterminants ne sont nullement établis, si bien que le droit litigieux ne peut être examiné. L'affaire est donc renvoyée à l'administration, qui examinera si les conditions d'octroi de mesures en vertu dudit article 12 sont remplies et rendra une décision sur un droit éventuel aux prestations.

PC. Principes de l'administration des preuves

Arrêt du TFA, du 1^{er} mars 1989, en la cause O.K.
(traduction de l'allemand)

Article 85, 2^e alinéa, lettre c, LAVS; article 7, 2^e alinéa, LPC.

– Le principe selon lequel des faits négatifs ne doivent pas être prouvés n'est pas valable d'une manière illimitée.

– Fardeau de la preuve à supporter par l'assuré qui allègue des faits négatifs pour revendiquer des prestations (dans le cas présent, PC demandées pour cause d'absence de revenu et de fortune).

– Preuve du contraire fournie par l'administration, lorsque celle-ci conteste comme inexactes ou incomplètes les données concernant le revenu et la fortune résultant (dans le sens d'une supposition naturelle) des moyens de preuve habituels.

– On ne peut, en se fondant seulement sur la non-déclaration du revenu et de la fortune, conclure d'une manière péremptoire que le requérant dispose d'un actif dont le montant exclut un droit à des PC. (Considérants 3 a à c.)

Cas d'application. (Considérants 4 a à d.)

Articolo 85, capoverso 2, lettera c, LAVS; articolo 7, capoverso 2, LPC.

– Il principio secondo cui dei fatti negativi non devono essere provati non è valido in modo illimitato.

– Onere della prova da sopportare dall'assicurato che allega fatti negativi per rivendicare delle prestazioni (nella fattispecie, PC richieste a causa di mancanza di reddito e di sostanza).

– Prova del contrario fornita dall'amministrazione, se contesta come inesatti o incompleti i dati riguardanti il reddito e la sostanza risultante (nel senso di una supposizione naturale) dei mezzi di prova abituali.

– Non si può concludere, fondandosi solamente sulla mancata dichiarazione del reddito e della sostanza, in modo perentorio che il richiedente dispone di un attivo il cui importo esclude un diritto a delle PC. (Considerandi 3a a c.)

Caso d'applicazione. (Considerandi 4a a d.)

Extrait de l'exposé des faits :

O.K., né en 1927, touche une rente AI entière. Il a obtenu, avec effet au 1^{er} septembre 1983, des prestations complétant cette rente (PC et aide complémentaire cantonale); elles se sont élevées d'abord à 723 francs, puis dès janvier 1984 à 817 francs. En calculant ces prestations, la commission de la commune de W. compétente en matière d'aide complémentaire (appelée ci-après «organe d'exécution») avait admis que l'intéressé n'avait ni revenu, à part la rente AI, ni fortune.

D'autre part, cet organe prit en compte des déductions pour les primes d'assurance-maladie, le loyer et les cotisations d'assurances sociales de non-actif.

Au printemps 1985, l'organe d'exécution ouvrit une procédure de révision. Par décision du 26 juillet 1985, il suspendit le versement des prestations complétant l'AVS et l'AI (PC et aide complémentaire) avec effet au 1^{er} juin 1985, en alléguant qu'O.K. disposait d'éléments de fortune et de revenus sur lesquels il avait refusé, jusqu'alors de donner des informations complètes et véridiques. En outre, l'organe ordonna, en date du 10 octobre 1985, la restitution des prestations supplémentaires touchées entre le 1^{er} septembre 1983 et le 31 mai 1985, soit au total 16'990 francs. Cette décision était motivée par le fait qu'O.K. entretenait, depuis bien des années, des relations d'affaires avec au moins deux entreprises, ce qu'il n'avait pas dit jusqu'à présent. Il n'avait pas prouvé l'absence d'un revenu tiré d'une activité lucrative. Etant donné qu'il avait refusé, jusqu'à présent, de donner des renseignements véridiques sur un tel revenu et sur sa fortune effective, il fallait admettre qu'il n'ait pas droit à des prestations supplémentaires et qu'il avait touché indûment ces prestations versées pendant ladite période.

Le TFA a admis partiellement le recours de droit administratif de l'assuré; voici ses considérants:

1. ... (Non-entrée en matière dans la mesure où il s'agit de prestations prévues par le droit cantonal.)

2. ... (Pouvoir d'examen.)

3.a. Ce qui est litigieux et à examiner ici, c'est de savoir s'il existe une preuve d'un revenu et d'une fortune qui justifie, d'une part, la suppression rétroactive et la restitution des PC versées entre le 1^{er} septembre 1983 et le 31 mai 1985,

et d'autre part l'arrêt du versement de ces PC avec effet au 1^{er} juin 1985, la limite de revenu ayant été dépassée. Pour trancher ces questions, il faut se fonder sur les principes valables en droit des assurances sociales, concernant l'administration des preuves. Selon ces principes, les procès intentés dans ce domaine sont régis par la maxime de l'intervention. Le juge doit veiller, d'office, à ce que les faits déterminants soient établis correctement et d'une manière complète. Toutefois, cette règle n'a pas une valeur illimitée; elle trouve sa corrélation dans l'obligation de coopérer incombant aux parties (ATF 110 V 52, RCC 1985, p. 53, consid. 4a, et ATF 110 V 112, consid. 3b).

La maxime de l'intervention exclut nécessairement le fardeau de la preuve. Donc, dans les litiges d'assurances sociales, les parties ne supportent en général le fardeau de la preuve que dans la mesure où, en cas d'absence de preuves, le jugement est rendu au détriment de la partie qui voulait faire découler ses droits de faits non prouvés (ATF 107 V 163, consid. 3a, avec références, et 113 V 247; RCC 1988, p. 317, consid. 4d, à la fin). Cette règle ne s'applique, il est vrai, que s'il se révèle impossible d'établir, dans le cadre de la maxime de l'intervention et en se fondant sur l'appréciation des preuves, des faits dont on puisse dire, au moins, qu'ils correspondent probablement à la réalité (ATF 105 V 216, avec référence).

b. La commission de recours a déclaré que le recourant n'était nullement en mesure de prouver la non-existence d'un revenu et d'une fortune. C'est pourquoi il incombe à l'organe d'exécution d'apporter la preuve de l'existence d'un revenu et d'une fortune qui n'auraient, à tort, pas été déclarés. Toutefois, les exigences posées à l'administration une telle preuve ne devraient pas être trop sévères. Ainsi – toujours selon ladite commission de recours – il n'est pas nécessaire d'indiquer au centime près avec preuves à l'appui, ce que le bénéficiaire de prestations n'a pas révélé et où les valeurs en question se trouvent. Si de telles preuves étaient demandées, il en résulterait «qu'un requérant spécialement habile serait avantagé aux dépens de la communauté». Il suffit bien plutôt d'apporter «la preuve concluante que le requérant dispose du revenu et de la fortune qu'il n'a pas déclarés».

Le principe selon lequel des faits négatifs ne doivent pas être prouvés n'a pas une valeur illimitée (Kummer, *Zivilprozessrecht*, 4^e éd., bas p. 139 et pages suivantes). Dans le domaine des PC, on notera en particulier que l'absence de revenus et d'une fortune à prendre en compte peut, précisément, ouvrir droit à des PC et que celles-ci sont d'autant plus élevées que ces revenus et fortune sont plus bas. Cependant, il s'agit, en cas d'absence totale ou partielle de revenu et de fortune, de faits propres à créer des droits, le fardeau de la preuve incombe en principe à la personne qui demande les prestations, ceci conformément à la règle générale (Kummer, ouvrage cité, p. 139). On peut considérer comme moyens de preuve de l'existence de revenus et d'une fortune les pièces habituellement nécessaires, p. ex. la déclaration d'impôts, la taxation fiscale, le dossier concernant le statut en matière de cotisations AVS et le statut dans l'AI, les attestations de salaire de l'employeur, l'état des titres etc. Il faut se fonder d'abord sur de tels documents pour prouver, en matière de PC, l'existence d'un

revenu et d'une fortune. Si l'administration prétend que le revenu et la fortune attestés par de telles pièces ne correspondent pas à la réalité, elle doit en apporter la preuve sans que quelque chose change dans la répartition du fardeau de la preuve (Kummer, ouvrage cité, bas p. 141 et pages suivantes). Il faut préciser dans ce sens les commentaires des premiers juges au sujet de ladite répartition.

c. En outre, il faut rectifier l'avis exprimé par ces juges dans ce sens que la non-déclaration de revenus et d'éléments de fortune ne permet pas, à elle seule, de conclure nécessairement que l'assuré dispose d'un actif dont le montant exclut un droit à des PC. L'avis contraire de la commission de recours n'est pas conforme aux principes énoncés ci-dessus concernant l'administration des preuves, et notamment au principe de la libre appréciation des preuves (Kummer, ouvrage cité, p. 136); rien ne le confirme dans les règles de droit fédéral concernant les PC. Si l'on constate que le requérant n'a pas déclaré un revenu ou une fortune, cela signifie simplement qu'il existe, en fait, un revenu et des éléments de fortune; cela n'indique rien de concluant, en soi, sur le montant de cet actif. La non-déclaration ne justifie donc, à elle seule, ni l'arrêt, ni la suppression rétroactive des PC. Peu importe, pour le droit aux PC fondé sur des règles fédérales, que la même conséquence se produise, en ce qui concerne les prestations de l'aide cantonale, en vertu du droit cantonal.

4. Dans le cas présent, on peut conclure, à la lumière de ces principes, ce qui suit:

a. Les attestations concernant les taxations fiscales indiquent que le recourant n'a pas payé d'impôts sur la fortune pendant les années 1983—1985 ici déterminantes; en 1985, pas d'impôts sur le revenu; en 1983 et 1984, il en a payé sur un revenu de 2'000.— fr. par an. En matière de cotisations AVS, il est considéré comme non actif et paie la cotisation minimale.

De l'AI, il touche une rente entière, en vertu d'une décision de caisse du 25 avril 1983, depuis le 1^{er} août 1982, son taux d'invalidité étant de 70%.

Cette situation dans l'AVS et l'AI, ainsi que dans le domaine fiscal, permet de supposer, dans le sens des commentaires du considérant 3, que les données fournies par le recourant aux autorités des PC concernant ses revenus et fortune très modestes correspondent à la réalité. Il faut donc examiner maintenant si, d'après les investigations de l'agence communale et du conseil de district, la preuve a été apportée que le recourant – contrairement aux estimations mentionnées – dispose tout de même de revenus et d'une fortune tels qu'un droit à des PC doit être nié, la limite de revenu étant dépassée.

b. En ce qui concerne l'entretien de l'assuré, le conseil de district a déclaré, dans sa décision du 13 août 1986, que cet homme était tenu de donner des informations exactes, complètes et détaillées sur la manière dont il couvre ses frais d'entretien. Or, cet assuré n'a pas répondu – et à dessein – à la question concrète qui lui a été posée à ce sujet par écrit. Le revenu déclaré s'élève au total à environ 1'100.— francs par mois, il comprend la rente AI (720.— fr.), un revenu du travail de 200.— francs en moyenne et une subvention d'environ

200.— francs versée par la fille du recourant. La somme nécessaire à l'entretien de celui-ci s'élève, par mois, à au moins 1700—1800 francs en moyenne, «cela sans l'argent de poche et, notamment, sans les frais occasionnés par l'automobile, une Volvo 244, modèle 1980, mais y compris les sommes restituées, selon les indications fournies par le recourant lui-même, à l'autorité d'assurance de P., soit 100.— francs par mois». D'où provient la somme manquante de 600.— à 700.— francs par mois, indispensable à l'entretien du recourant? «Incertitude complète à ce sujet», note le conseil de district.

Cette argumentation ne permet nullement de conclure à l'existence d'autres revenus ou éléments de fortune qui n'auraient pas été déclarés. Le conseil de district oublie que le recourant était effectivement au bénéfice, depuis le 1^{er} septembre 1983, de prestations complétant ses revenus (PC, aide cantonale aux invalides). Celles-ci correspondent assez exactement à la différence entre le montant nécessité par l'entretien du recourant et les revenus touchés; en 1983, elles étaient de 723.— francs par mois, en 1984, de 817.— francs et dès janvier 1985, de 837.— francs. Avec ces prestations supplémentaires, s'ajoutant à la rente AI, un modeste revenu du travail et les subsides de sa fille, le recourant a très bien pu couvrir ses frais d'entretien. Etant donné que le loyer mensuel de 895.— francs est déjà pris en compte dans le calcul effectué par le conseil de district, il n'est pas nécessaire de savoir si le recourant vit seul ou avec une autre personne dans son appartement.

c. En ce qui concerne les comptes en banque, il faut noter - d'accord avec le conseil de district et avec la commission de recours - que le recourant n'a pas parlé de ceux dont il dispose auprès de la banque X à V. et à W. Il les a supprimés il est vrai à la fin de mai 1986, mais il n'a pas indiqué où il avait transféré en particulier le solde final de son compte auprès de la filiale d'V. Il a donné cependant des précisions à ce sujet en dernière instance en présentant des extraits de comptes. Bien qu'il ait, en agissant ainsi, violé manifestement ses obligations de coopération à l'égard des premiers juges, il doit, compte tenu du pouvoir d'examen entier du TFA (consid. 2), être entendu avec les nouveaux moyens de preuve. Les extraits de comptes indiquent que le recourant a certes gardé le silence sur des éléments de fortune qui, cependant, compte tenu de l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre b, LPC concernant la franchise de 20'000.— francs, n'ont pas une influence déterminante sur le droit aux PC. La non-déclaration de ces éléments n'a donc pas de conséquences.

d. En ce qui concerne la vente de la voiture-camping mentionnée dans les mémoires et dans l'arrêt de la commission de recours, ainsi que dans la décision du conseil de district du 13 août 1986; en ce qui concerne, d'autre part, les changements de propriétaire de diverses autres voitures, la version des faits donnée par les parties diffère absolument, ce qu'admet d'ailleurs ledit conseil. On ne peut espérer que des démarches supplémentaires apportent plus de clarté sur cette question. C'est pourquoi il faut en rester à cette constatation: aucun revenu tiré de la vente d'une voiture-camping et de l'échange de vieilles voitures n'a été prouvé.

...

5. La demande de restitution de prestations d'assurances sociales indûment touchées est liée aux conditions de la révision ou de la reconsidération. Selon les règles applicables dans de tels cas, l'administration peut reconsidérer une décision qui a, formellement, passé en force et n'a pas été l'objet d'un jugement matériel d'une autorité judiciaire si cette décision est certainement erronée et si sa rectification revêt une importance appréciable. De plus, le juge des assurances sociales doit revenir sur une décision qui a, formellement, passé en force si l'on découvre des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve qui peuvent mener à une autre appréciation juridique. Ces conditions étant remplies, des PC touchées indûment peuvent être réclamées par l'assurance (art. 27, 1^{er} al., OPC; ATF 110V 178, RCC 1985, p. 66)

Ces conditions ne sont pas remplies en l'espèce, parce que l'existence de sources de revenu ou d'éléments de fortune importants, mais non déclarés, n'est pas prouvée; en outre, l'octroi de PC ne se révèle pas, ici, certainement erroné. La demande de restitution confirmée par les premiers juges doit donc être annulée.

6. De même, le droit à des PC avec effet au 1^{er} juin 1985 ne peut, d'après ce qui a été dit, être nié parce que le recourant possède des revenus et de la fortune non déclarés. ...

7. ... (Intérêt moratoire.)

Chronique mensuelle

● Un *groupe de travail* de la commission du Conseil des Etats chargée d'examiner l'initiative parlementaire *Droit des assurances sociales* (voir RCC 1987, p. 594) a siégé le 10 août sous la présidence de M. Zimmerli, conseiller aux Etats, et en présence de M. W. Seiler, docteur en droit, directeur de l'Office fédéral des assurances sociales. Le groupe de travail a déterminé les documents et les modalités d'une deuxième procédure de consultation portant sur le projet d'une loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales.

Suppression de la franchise lors du remboursement des frais de maladie en faveur des bénéficiaires de PC

On rembourse aux bénéficiaires de prestations complémentaires les frais de maladie jusqu'à une certaine limite pour autant que ces frais ne soient pas couverts autrement. Ainsi les PC ne complètent pas seulement les revenus sous forme de rente, mais elles comblent également les lacunes de l'assurance-maladie.

Lors du remboursement des frais de maladie les PC imputent depuis toujours une franchise à la charge des bénéficiaires. La neuvième révision de l'AVS a limité cette franchise aux cas dans lesquels la fortune des bénéficiaires de PC dépasse 20 000 francs pour les personnes seules et 30 000 francs pour les couples. En vue d'une simplification administrative, on a cherché dans le cadre de la deuxième révision des PC une solution uniforme. Deux variantes s'offraient: suppression ou introduction générale de la franchise. On a choisi de réintroduire la franchise pour tous les bénéficiaires de PC. L'article 3, alinéa 4bis, LPC a depuis lors la teneur suivante:

4bis Les premiers 200 francs par an ne peuvent pas être déduits des frais selon l'alinéa 4, lettre e, pour les personnes seules ainsi que les couples et les personnes ayant des enfants ayant droit à une rente ou participant à la

rente. Le Conseil fédéral désigne les frais de home, de médecin, de dentiste, de médicaments, de soins et de moyens auxiliaires ainsi que les primes d'assurance-maladie et les frais supplémentaires dus à l'invalidité pouvant être déduits. Il peut en outre prévoir, pour le remboursement des frais de home et de moyens auxiliaires, des exceptions à l'application de la franchise de 200 francs.

La nouvelle réglementation en matière de franchise est en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1987. Elle a suscité quelques problèmes d'ordre social et administratif: Pour les bénéficiaires de PC qui ne disposent d'aucune fortune une facture de 200 francs peut causer des soucis. L'on ne comprend pas que des frais qui étaient auparavant remboursés sans problème ne puissent subitement plus être pris en charge. Sur le plan administratif également, la nouvelle solution engendre une charge considérable surtout pour les organes PC d'une certaine importance. Il y a lieu de renvoyer aux assurés les factures lorsque le montant de la franchise n'est pas atteint. Pour des raisons de sécurité, il convient d'enregistrer les montants présentés. Les assurés doivent présenter les factures une seconde fois, lorsque, joints aux montants d'autres factures, les frais de maladie dépassent 200 francs par an.

Projet du Conseil fédéral en vue de la suppression de la franchise

Un sondage effectué par l'Office fédéral des assurances sociales auprès des organes PC cantonaux a mis en lumière qu'une majorité d'entre eux est favorable à la suppression de la franchise. Différents cantons, communes ou œuvres d'entraide privées ont jusqu'à présent pris eux-mêmes en charge la franchise. Tout cela a entraîné un surcroît de travail inutile et a occupé inutilement un personnel qualifié qui devrait se consacrer à des affaires plus importantes.

Au sein du Parlement fédéral, la Commission de la sécurité sociale du Conseil national a également requis dans une motion la suppression de la franchise pour les frais de maladie. Le traitement médical des rentiers à faible revenu ne devrait pas encore s'alourdir par des problèmes financiers. Il convient également de favoriser un travail plus efficace de l'administration.

Après que la grande majorité des départements cantonaux compétents en matière de PC se sont également prononcés, lors de la consultation, en faveur de la suppression prochaine de la franchise, le Conseil fédéral propose dans son message du 19 juin 1989 la nouvelle version suivante de l'article 3, alinéa 4bis, LPC:

4bis Le Conseil fédéral désigne les frais de home, de médecin, de dentiste, de médicaments, de soins et de moyens auxiliaires ainsi que les primes

d'assurance-maladie et les frais supplémentaires dus à l'invalidité pouvant être déduits.

Les coûts supplémentaires découlant de cette modification de la loi sont estimés à 10 millions de francs. Etant donné que la Confédération assume environ un quart des frais de PC, 7,5 millions de francs des coûts supplémentaires sont à la charge des cantons et 2,5 millions de francs sont à la charge de la Confédération.

1979–1988: dix années du recours contre les tiers responsables de l'AVS/AI

«Le présent cas de recours est liquidé.» Au cours de l'année passée, les secrétariats AI et les caisses de compensation ont reçu environ deux mille fois une communication de ce genre concernant les cas qu'ils avaient enregistrés sur la base de la demande de prestations de l'assuré et qu'ils avaient ensuite annoncés à l'OFAS ou à l'un des services de recours.

Habituellement un certain temps s'écoule jusqu'à l'avis de liquidation. Le temps d'élucider la situation de la responsabilité; le temps jusqu'à ce que l'on constate quelles sont les prestations des assurances sociales auxquelles l'assuré peut prétendre; le temps jusqu'à ce que – dans les recours AI – l'état de santé de l'assuré se stabilise de manière qu'il soit possible d'estimer également les futurs droits aux prestations; enfin le temps pour des négociations avec l'assureur responsabilité sur le montant de la somme due faisant l'objet du recours et dans de rares cas pour l'exécution d'un procès, lorsqu'une entente à l'amiable n'est pas possible (ou est inopportune pour des questions de principe).

Les questions juridiques pouvant se poser lors de la liquidation de cas ont déjà été exposées antérieurement dans cette revue; voir RCC 1978, p. 200 s., RCC 1983, p. 337 s.¹. Ci-après nous montrons les aspects que revêt l'organisation du recours contre le tiers responsable de l'AVS/AI. En outre, à l'occasion du dixième anniversaire d'existence du recours contre le tiers responsable de l'AVS/AI, l'on indique également l'évolution du produit financier.

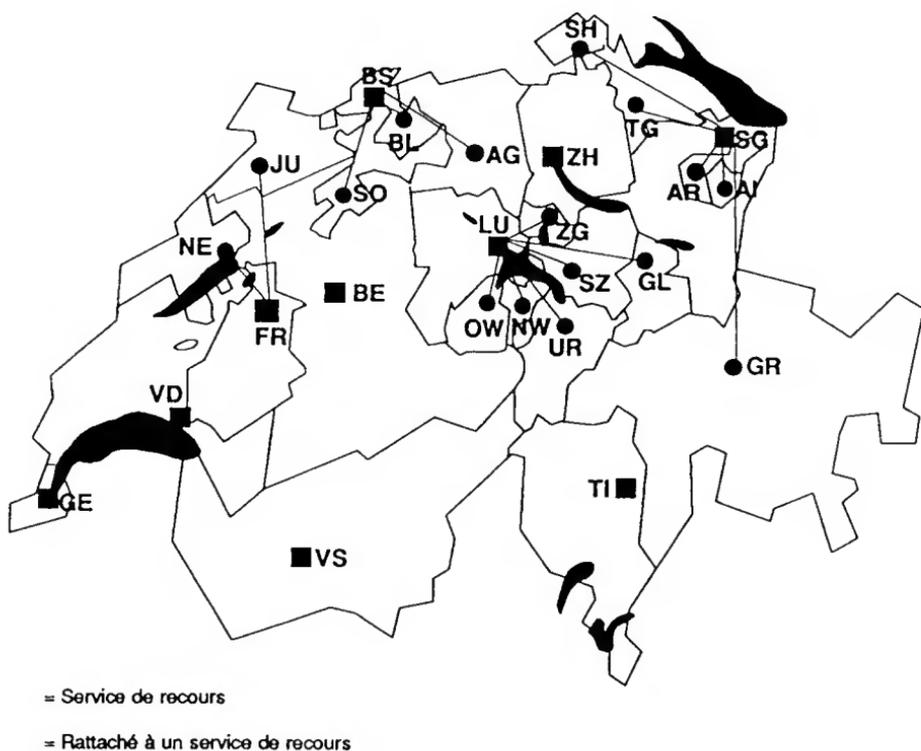
¹ Les lecteurs / lectrices intéressés se reporteront en outre aux arrêts suivants du Tribunal fédéral: ATF 112 II 87, RCC 1986, p. 436; ATF 112 II 87, RCC 1986, p. 436; ATF 112 II 167, RCC 1986, p. 659; ATF 113 II 323. Des exemples clairs de calculs de dommages et de recours sont contenus dans l'ouvrage «Barwerttafeln», 4^e édition 1989, de Stauffer/Schaetzle.

L'exercice du droit de recours

L'organisation du recours contre les tiers responsables de l'AVS/AI est décrite à l'article 79 quater RAVS. Il appartient à la CNA ou à l'assurance militaire de former recours, lorsque celles-ci exercent de leur côté leur propre droit de recours («cas communs»). Dans les autres cas, le recours contre les tiers responsables est exercé par l'office fédéral ainsi que – sous sa direction – par les caisses de compensation auxquelles l'OFAS a transféré cette tâche.

Les services de recours sont en principe compétents pour les cas de recours (cas non communs) qui ont été recensés par les caisses de compensation et les secrétariats AI qui leur sont attachés.

Illustration 1: services de recours des caisses cantonales de compensation



A l'heure actuelle, il existe onze services de recours: un, sis auprès de la caisse suisse de compensation s'occupant en premier lieu des cas de recours à l'étranger, et dix auprès des caisses cantonales de compensation. L'illustration 1 montre le siège de ces services de recours et les régions pour lesquelles ils sont compétents.²

Le recensement des cas de recours

Pour qu'il soit concrètement possible d'exercer le droit de recours – que ce soit par la CNA, l'assurance militaire, un service de recours ou l'OFAS – il faut que les cas dans lesquels le droit de recours sera éventuellement exercé soient recensés en tant que tels, c'est-à-dire qu'ils doivent être extraits de la masse des autres sinistres.

C'est justement ce recensement qui constitue la première des tâches que l'article 79quater, 1^{er} alinéa, RAVS («avec la collaboration des caisses de compensation») attribue aux caisses de compensation et aux secrétariats AI. Une description détaillée de cette tâche se trouve dans les directives de l'OFAS y afférentes.³

Le tableau suivant montre quelles sont les caisses (resp. secrétariats AI) qui ont recensé les cas de recours enregistrés comme cas en suspens auprès de la centrale de compensation à fin 1988.

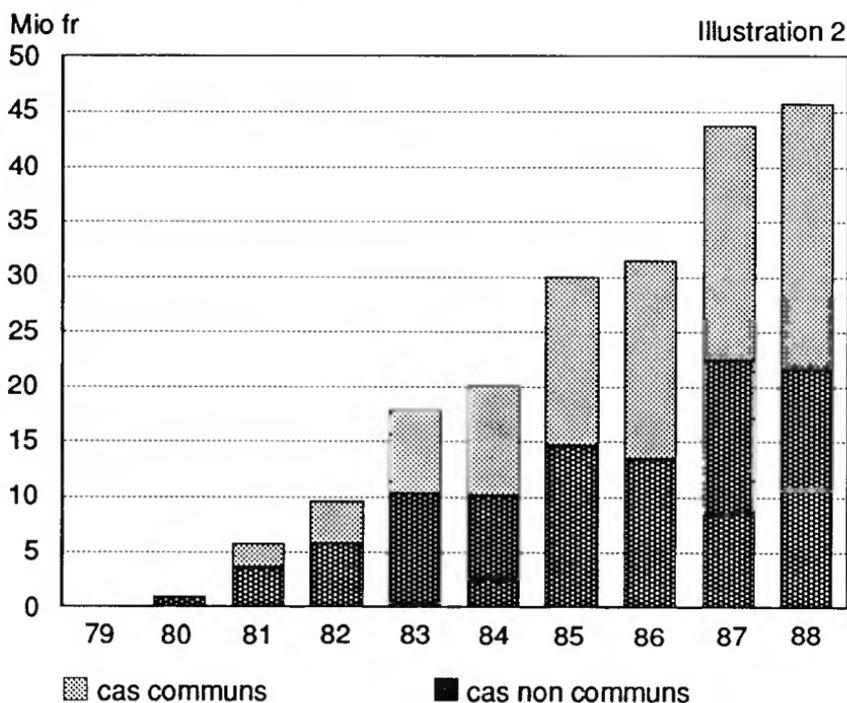
Tableau 1: cas de recours en suspens enregistrés par la centrale de compensation à fin 1988

Recensés par	Recours contre les tiers responsables AVS	Recours contre les tiers responsables AI	Total
Caisses cantonales de compensation	237	1999	2236
Caisse fédérale de compensation (CFC)	35	57	92
Caisse suisse de compensation (CSC)	246	74	320
Caisse de compensation professionnelle	229	—	229
Total	747	2130	2877

² Sauf quelques exceptions, les caisses de compensation professionnelles situées dans la région concernée sont également attachées au service de recours respectif. Pour plus de détails, se référer aux directives de l'OFAS à l'intention des caisses de compensation professionnelles du 10.11.1986 (doc. 86.974).

³ Circulaire recours contre les tiers responsables AVS, n^{os} 9 à 14 (doc. 318.108.01); circulaire recours contre les tiers responsables AI, n^{os} 7 à 11 (doc. 318.108.02).

Recours contre les tiers responsables de l'AVS/AI: encaissements 1979 à 1988



Les paiements de recours

L'illustration 2 montre l'évolution des encaissements depuis l'introduction du recours en 1979 à 1988, répartis entre les cas communs (CNA/AM)⁴ et les cas non communs (services de recours/OFAS).

Les illustrations 3 et 4 montrent l'évolution qu'ont suivie, pour la même période, les encaissements provenant des recours contre les tiers responsables dans le secteur de l'AVS et dans le secteur de l'AI.

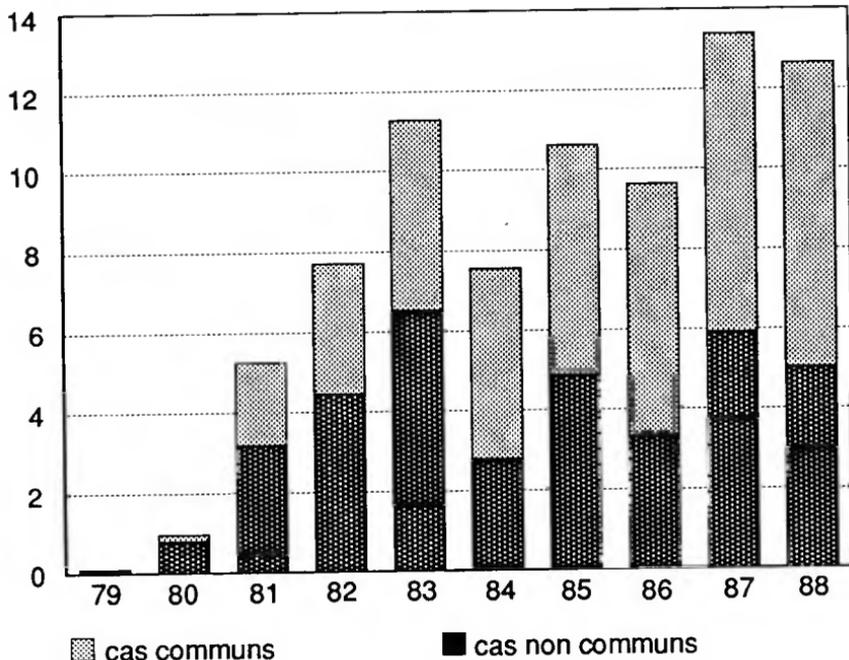
Environ 206 millions de francs ont été encaissés au cours des dix premières années (sur ce total, 120 millions ayant été encaissés dans les années 1986 à 1988). De cette somme, une moitié provient des cas communs⁴ et l'autre des cas non communs.

⁴ La majorité des cas communs est constituée par ceux auxquels la CNA participe.

Recours contre les tiers responsables de l'AVS: encaissements 1979 à 1988

Mio fr

Illustration 3



Le *tableau 2* met en lumière la manière dont les encaissements provenant des recours de l'année 1988 se répartissent entre les différents services chargés de l'exercice du recours contre les tiers responsables de l'AVS/AI.

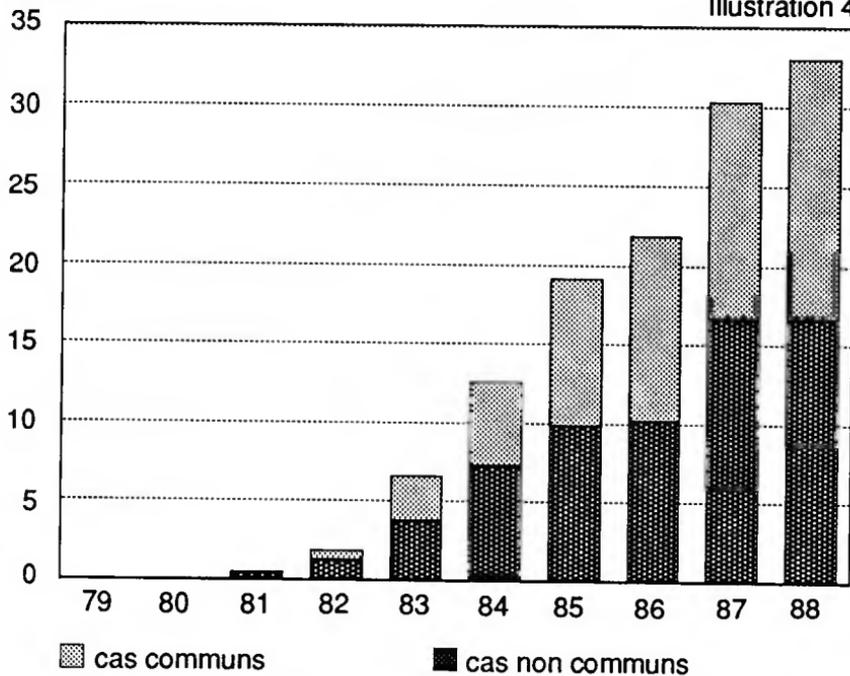
Tableau 2: encaissements 1988, répartis d'après les services chargés d'exercer le droit de recours

Exercice du droit de recours par :	Recouvrements des recours 1988
CNA/AM	24 074 468 fr.
Services de recours	17 341 172 fr.
OFAS	4 264 860 fr.
Total	45 680 500 fr.

Recours contre les tiers responsables de l'AI: encaissements 1979 à 1988

Mio fr

Illustration 4



Finalement, le *tableau 3* répartit les recouvrements des recours de l'année 1988 selon le critère de *recensement des cas*, qui sont à la source des encaissements en question, par les différentes caisses de compensation (resp. les secrétariats AI correspondants).

Tableau 3: encaissements 1988, répartis d'après les services qui ont recensés les cas

Recensés par	Recours contre les tiers responsables AVS	Recours contre les tiers responsables AI	Total
Caisses cantonales de compensation	5 937 414. —	31 405 091. —	37 342 505. —
Caisse fédérale de compensation (CFC)	119 414. —	789 381. —	908 795. —
Caisse suisse de compensation (CSC)	816 095. —	846 385. —	1 662 480. —
Caisses de compensation professionnelles	5 766 720. —	—.	5 766 720. —
Total	12 639 643. —	33 040 857. —	45 680 500. —

Les caisses de compensation et les secrétariats AI apprennent lors de la conclusion du cas de recours, lorsqu'on les informe que le recours a été liquidé, quel est le montant du recours que la centrale de compensation, qui collecte tous les fonds provenant des recours, a pu comptabiliser pour chaque cas de recours. Les cas représentant un montant litigieux de plusieurs centaines de milliers de francs ne sont pas rares. Chaque cas de recours liquidé par un paiement en 1988 portait en moyenne sur environ 71 000 francs dans l'AVS et sur environ 75 000 francs dans l'AI. Ainsi, le recensement des cas de recours par les caisses de compensation et les secrétariats AI constitue, sur le plan financier également, une tâche pleine de responsabilité.

Modifications des ordonnances sur l'AVS, sur l'AI et sur les prestations complémentaires au 1^{er} janvier 1990

Au cours des adaptations à l'évolution des prix et des salaires dans l'AVS/AI et dans le secteur des PC (voir RCC 1989, p. 364), le Conseil fédéral a également modifié un certain nombre de dispositions réglementaires. Celles-ci sont reproduites et commentées de façon détaillée ci-après.

Règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS)

Modification du 12 juin 1989

Le Conseil fédéral suisse arrête:

I

Le règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS) est modifié comme il suit:

Art. 6^{quater} *Cotisations dues par les assurés actifs après l'âge de 62 ans ou de 65 ans*

¹ Les cotisations des personnes exerçant une activité dépendante ayant accompli leur 62^e année pour les femmes, et leur 65^e année pour les hommes, ne sont perçues auprès de chaque employeur que sur la part du gain qui excède 1200 francs par mois ou 14 400 francs par an.

² Les cotisations des personnes ayant une activité indépendante qui ont accompli leur 62^e année pour les femmes, et leur 65^e année pour les hommes, ne sont perçues que sur la part du revenu de cette activité qui excède 14 400 francs par an.

Art. 21 *Barème dégressif des cotisations des personnes exerçant une activité indépendante*

¹ Si le revenu provenant d'une activité indépendante est inférieur à 38 400 francs par an, mais se monte au moins à 6500 francs, les cotisations sont calculées comme il suit :

Revenu annuel provenant d'une activité lucrative		Taux de cotisation en pour-cent du revenu
d'au moins Fr.	mais inférieur à Fr.	
6 500	11 800	4,2
11 800	14 400	4,3
14 400	16 000	4,4
16 000	17 600	4,5
17 600	19 200	4,6
19 200	20 800	4,7
20 800	22 400	4,9
22 400	24 000	5,1
24 000	25 600	5,3
25 600	27 200	5,5
27 200	28 800	5,7
28 800	30 400	5,9
30 400	32 000	6,2
32 000	33 600	6,5
33 600	35 200	6,8
35 200	36 800	7,1
36 800	38 400	7,4

² Si le revenu à prendre en compte au sens de l'article 6 quater est inférieur à 6500 francs, l'assuré doit acquitter une cotisation de 4,2 pour cent.

Art. 28, 1^{er} al.

¹ Les personnes n'exerçant aucune activité lucrative pour lesquelles la cotisation minimum de 269 francs par année (art. 10, 2^e al., LAVS) n'est pas prévue paient des cotisations sur la base de leur fortune et du revenu qu'elles tirent de rentes selon le tableau ci-après :

Fortune ou revenu annuel acquis sous forme de rente, multiplié par 20	Cotisation annuelle	Supplément pour chaque tranche de 50 000 francs de fortune ou de revenu annuel acquis sous forme de rente, multiplié par 20
Fr.	Fr.	Fr.
Moins de 250 000	269	—
250 000	336	84
1 750 000	2856	126
4 000 000 et plus	8400	—

Art. 36, titre et première phrase *Perception des cotisations des intermédiaires dans certaines branches d'activité professionnelle*

Les personnes de condition dépendante interposées entre l'employeur et le salarié, telles que les sous-traitants, les vigneron-tâcherons ou autres travailleurs à la tâche, les travailleurs à domicile, ainsi que les entrepreneurs privés d'automobiles postales, doivent verser directement à la caisse de compensation compétente les cotisations d'employeur et de salarié.

Art. 52bis *Prise en compte d'années de cotisations manquantes pour le calcul des rentes partielles*

Pour compenser les années de cotisations manquantes avant le 1^{er} janvier 1979, on ajoute, si l'intéressé était assuré en application des articles 1 ou 2 LAVS ou avait la possibilité de le devenir, des années de cotisations selon le barème suivant:

Années entières de cotisations de l'assuré		Années entières de cotisations prises en compte en sus, jusqu'à concurrence de
de	à	
20	26	1
27	33	2
34	41	3

Art. 162, 1^{er} al., première phrase

¹ Les employeurs doivent être contrôlés périodiquement, sur place et par un bureau de révision au sens de l'article 68, 2^e et 3^e alinéas, LAVS, en général tous les quatre ans, et lorsqu'ils passent à une autre caisse de compensation ou qu'ils liquident leur entreprise. ...

Disposition transitoire de la modification du 12 juin 1989

L'article 52bis peut, sur demande, et avec effet dès le 1^{er} janvier 1990, être également appliqué aux cas dans lesquels la rente a pris naissance avant cette date.

II

La présente modification entre en vigueur le 1^{er} janvier 1990.

Commentaires concernant les modifications du RAVS

Ad article 6 quater *(franchise pour les cotisations dues par les assurés ayant atteint l'âge ouvrant le droit à la rente de vieillesse)*

La LAVS autorise le Conseil fédéral, à son article 4, 2^e alinéa, lettre b, à prévoir, pour le calcul des cotisations des assurés encore «actifs» après 62 ou 65 ans, une franchise jusqu'à concurrence d'une fois et demie le montant minimum de la rente simple de vieillesse. Voici le montant de ces franchises:

	Montant minimum de la rente simple	Franchise par mois	Franchise par année
	Fr.	Fr.	Fr.
dès le 1 ^{er} janvier 1979	525	750	9 000
dès le 1 ^{er} janvier 1980	550	750	9 000
dès le 1 ^{er} janvier 1982	620	900	10 800
dès le 1 ^{er} janvier 1984	690	1000	12 000
dès le 1 ^{er} janvier 1986	720	1000	12 000
dès le 1 ^{er} janvier 1988	750	1000	12 000
dès le 1 ^{er} janvier 1990	800	1200	14 400

Le Conseil fédéral n'est pas tenu d'élever la franchise lors de chaque adaptation des rentes. Il s'en est abstenu en 1986 et en 1988 afin d'assurer une continuité adéquate. En cas d'augmentation de la franchise, il convient cependant de choisir, pour des raisons administratives, un montant mensuel arrondi, dans les limites fixées par la loi. Au montant minimum de la rente complète simple de vieillesse de 800 francs, multiplié une fois et demie, correspond le montant arrondi de 1200 francs par mois.

Ad article 21 (*barème dégressif des cotisations des personnes exerçant une activité indépendante*)

Le déplacement du « plancher » et du « plafond » du barème dégressif des cotisations, tel qu'il découle de l'article 5 de « l'ordonnance 90 », entraîne une adaptation des divers échelons du barème. La structure du barème n'a toutefois pas été modifiée.

Ad article 28, 1^{er} alinéa (*détermination des cotisations*)

Le relèvement de la cotisation minimum, au sens de l'article 6, 2^e alinéa de « l'ordonnance 90 », suppose une correction du barème des cotisations. Le tableau ne doit être modifié qu'en cas d'augmentation de la cotisation maximum.

Ad article 36 (*perception des cotisations des intermédiaires dans certaines branches d'activité professionnelle*)

Les vigneron-tâcherons cultivent (en particulier dans les cantons de Vaud et du Valais) des domaines viticoles pour le compte des propriétaires. Ils s'adjoignent pour ce faire le concours d'auxiliaires et utilisent leur propre matériel. Ces vigneron-tâcherons sont en règle générale considérés comme des salariés. Dans plusieurs arrêts (du 4 mai 1988), le Tribunal fédéral des assurances a certes confirmé le statut de salarié des vigneron-tâcherons, mais inopinément décrété que l'article 36 RAVS ne leur était pas applicable, au motif que cette branche d'activité n'y était pas expressément mentionnée. Or, le mode spécial de décompte et de paiement des cotisations pour les rapports de service à plusieurs échelons est appliqué depuis plusieurs années à cette branche professionnelle, et ce d'entente entre tous les intéressés et à la satisfaction générale de ceux-ci.

La modification réglementaire permet désormais aux intéressés de continuer de procéder comme ils l'ont fait jusqu'à présent.

Nous avons profité de l'occasion pour mentionner également dans le règlement les entrepreneurs privés d'automobiles postales. Suite à de nombreux

pour parler, cette catégorie d'intermédiaires s'est également mise d'accord avec l'OFAS pour décompter et payer les cotisations directement à la caisse de compensation. Bien que ces entrepreneurs d'automobiles postales figuraient déjà dans les directives de l'administration sous les cas prévus par l'article 36 RAVS, ils n'avaient jusqu'ici pas encore été insérés dans le RAVS lui-même.

Pour le reste, le texte a été simplifié, que se soit dans le titre ou dans la disposition réglementaire elle-même, afin notamment de supprimer les répétitions et lourdeurs inutiles.

Ad article 52 bis (*prise en compte d'années de cotisations manquantes pour le calcul des rentes partielles*)

La Commission fédérale de l'AVS/AI s'est déjà penchée à plusieurs reprises au cours de ses travaux préparatoires sur le problème des lacunes de cotisations. En 1983, elle a repoussé une proposition visant à introduire la possibilité d'un rachat. En 1987, elle s'est prononcée en faveur d'une solution fondée sur une modification de la réglementation relative à la prise en compte d'années supplémentaires, selon l'article 52 bis RAVS. Le Conseil fédéral a, pour sa part, répondu en ce sens à des interventions parlementaires récentes (question ordinaire Spoerry du 23 juin 1988; motion Hafner du 5 octobre 1988; motion Bühler du 6 octobre 1988). Celles-ci, de même que d'autres interventions politiques (également celles émanant des milieux de Suisses de l'étranger), exercent une pression politique pour que ce problème soit résolu. La modification par voie de règlement, plus rapidement réalisée, est préférable à une nouvelle réglementation légale.

Modification matérielle en comparaison du texte actuel:

- Les années supplémentaires ne sont pas seulement accordées pour combler des lacunes de cotisations survenues avant 1973, mais aussi pour celles qui se sont créées *jusqu'en 1979*. L'entrée en vigueur de la 9^e révision de l'AVS, de même que l'introduction des nouvelles rentes partielles et leur échelonnement sévère datent de 1979.
- La condition selon laquelle l'assuré devait être soumis au devoir de cotiser pendant les années manquantes est remplacée: l'assuré devait avoir la possibilité de s'assurer.

Non seulement la population indigène pourra profiter de la prise en compte d'années supplémentaires, mais aussi les Suisses de l'étranger qui ont tardé à s'affilier à l'AVS/AI facultative. L'assouplissement de la réglementation des années supplémentaires, au bénéfice des Suisses de l'étranger, avantage tous les Suisses qui sont allés à l'étranger et qui ont

cotisé pendant la durée minimale prescrite, notamment les Suisses de l'étranger qui ont dépassé, durant les années manquantes, l'âge-limite d'adhésion à l'assurance facultative ou les épouses de Suisses à l'étranger qui ne pouvaient adhérer personnellement à l'assurance.

Les étrangers qui séjournaient à l'étranger durant les années manquantes de cotisations ne peuvent bénéficier de ces améliorations, étant en général assurés auprès d'une assurance sociale étrangère.

- L'augmentation du nombre d'années supplémentaires à prendre en compte de 2 à 3 constitue une amélioration en faveur des Suisses de l'étranger. Trois années supplémentaires devraient suffire à couvrir les périodes pendant lesquelles les ressortissants suisses se rendent à l'étranger pour étudier. Le relèvement des années supplémentaires de 2 à 3 impose un nouvel échelonnement de l'article 52bis RAVS. Celui-ci ne peut en aucun cas restreindre des droits acquis.
- Il est renoncé à l'exigence d'un rapport *d'au moins 50 pour cent* entre les années de cotisations de l'assuré et celles de sa classe d'âge; la prise en compte d'années supplémentaires dépend néanmoins de la réalisation d'une durée de cotisations minimale (au moins 20 ans sur un maximum de 44 années). La condition d'un rapport d'au moins 50 % peut donc être supprimée, ce qui entraîne des simplifications administratives.

Conséquences financières: Cette modification du règlement entraîne, pour l'AVS et l'AI, des dépenses supplémentaires de l'ordre de 3,5 millions de francs. De ce montant, 2 millions de francs environ sont imputables à la réglementation transitoire.

Ad article 162, 1^{er} alinéa, 1^{re} phrase (*contrôle des employeurs/principe*)

Actuellement, les employeurs sont contrôlés sur place au moins une fois tous les quatre ans par un bureau de révision. Si la caisse de compensation est apte à vérifier sérieusement, par d'autres mesures, la manière dont l'employeur observe les prescriptions, elle peut se dispenser d'ordonner un contrôle sur place. Selon les directives de l'OFAS, la caisse ne peut toutefois renoncer à effectuer un contrôle que lorsque l'employeur lui déclare annuellement des salaires inférieurs ou égaux à 200 000 francs ou occupe en moyenne par année moins de 10 salariés.

Cette réglementation ne pouvait donner entière satisfaction. Ainsi, les caisses étaient obligées d'effectuer des contrôles auprès des grandes entreprises, même lorsque les contrôles précédents n'avaient pas révélé de manquements ou que seules des lacunes de minime importance avaient été décelées. Inversement, certains petits employeurs ne pouvaient souvent pas être contrôlés de manière suffisamment efficace, quand bien même le risque qu'ils com-

mettent des erreurs dans les décomptes n'est certainement pas plus réduit chez eux que chez les employeurs plus importants.

Dans le but de rationaliser les travaux de révision, il semble utile de renoncer ici ou là à contrôler les entreprises chez lesquelles on peut raisonnablement s'attendre à ce que les décomptes soient effectués correctement, pour consacrer le temps épargné au contrôle d'entreprises qui risquent de poser des problèmes d'application particuliers. En vertu de la nouvelle réglementation les employeurs ne sont plus obligatoirement contrôlés sur place tous les quatre ans, mais seulement en principe à cette cadence-là. Cela devrait permettre aux caisses de renoncer, en alternance, à contrôler sur place des entreprises chez lesquelles il y a lieu de présumer que le décompte des salaires est effectué correctement.

L'AVS introduit ainsi une réglementation connue de la CNA depuis longtemps. Cela simplifie en particulier la tâche de la CNA lorsqu'elle exécute des contrôles d'employeurs AVS sur ordre d'une caisse de compensation.

Ad disposition transitoire

Une disposition transitoire à l'article 52 bis RAVS permet de faire profiter les ayants droit d'une rente en cours desdites améliorations. Les avantages qu'apportera le nouvel article 52 bis RAVS peuvent aussi être accordés aux rentes en cours, sur demande et à partir du 1^{er} janvier 1990.

Règlement sur l'assurance-invalidité (RAI)

Modification du 12 juin 1989

Le Conseil fédéral suisse arrête:

I

Le règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI) est modifié comme il suit:

Art. 1 bis Taux des cotisations

¹ La cotisation sur le revenu d'une activité lucrative s'élève à 1,2 pour cent de ce revenu; le barème dégressif des cotisations mentionné aux articles 16 et 21 RAVS est réservé.

² Les personnes n'exerçant pas d'activité lucrative versent une cotisation de 39 à 1200 francs par an. Les articles 28 à 30 RAVS s'appliquent par analogie.

Art. 4 Soins à domicile

Lorsque l'application de mesures médicales à domicile requiert des soins considérables qui excèdent ceux raisonnablement exigibles de la part de la famille, l'assurance verse une contribution équitable.

Art. 13, 1^{er} al.

'La contribution aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents est de 21 francs par jour en cas d'impotence grave, de 13 francs en cas d'impotence moyenne et de 5 francs en cas d'impotence faible. Lorsque l'assuré est placé dans un établissement, l'assurance alloue en plus une contribution aux frais de pension de 25 francs par journée de séjour.

Art. 22ter *Supplément pour personnes seules*

Le supplément accordé selon l'article 24bis LAI s'élève à 10 francs par jour.

II

La présente modification entre en vigueur le 1^{er} janvier 1990.

Commentaires des modifications du RAI du 1^{er} janvier 1990

Ad article 1 bis (*taux de cotisations*)

Le relèvement de la cotisation minimum due à l'AI ressort du commentaire de l'article 6 de «l'ordonnance 90». Pour cette adaptation, le Conseil fédéral tire sa compétence de l'article 3, 1^{er} alinéa, dernière phrase, LAI. La cotisation minimum étant fixée par le RAI, toute modification implique une adaptation de l'article 1 bis RAI.

Ad article 4 (*soins à domicile*)

Conformément à l'article 14, 1^{er} alinéa, lettre a, LAI, les mesures médicales comprennent, outre les soins médicaux, les traitements qui peuvent être exécutés, sur prescription d'un médecin, par du personnel paramédical (par ex. des mesures physico-thérapeutiques, ou des mesures pour lesquelles il est fait appel à du personnel soignant, telles que injections, prises de sang, perfusions, etc.).

L'AI, aux termes de l'article 14, 3^e alinéa, LAI, peut prendre en charge en tout ou en partie les frais *supplémentaires* occasionnés par ces mesures. Dans sa teneur actuelle, l'article 4 RAI restreint la portée de cette disposition en ne prenant en considération que les frais de personnel paramédical. On entend par ce terme, selon la pratique suivie jusqu'ici, uniquement le personnel formé dans un domaine paramédical. L'expérience enseigne cependant que l'exécution de mesures médicales à domicile peut impliquer des efforts accrus qui excèdent de beaucoup ce que l'on est en droit d'exiger de proches. Dans de telles situations, il semble utile de pouvoir faire appel à des personnes qui n'exercent pas une profession paramédicale (par ex. du personnel de maison). En fixant l'indemnité prévue à l'article 14, 3^e alinéa, LAI, on tiendra à l'avenir aussi compte des services rendus par des person-

nes qu'on ne peut considérer comme du personnel soignant, ou rendus, le cas échéant, par les membres de la famille. Il convient toutefois de préciser que les soins supplémentaires occasionnés par l'impotence sont couverts par des prestations spéciales (l'allocation pour impotent et les contributions aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents). Les prestations allouées en application de l'article 14, 3^e alinéa, LAI, ne se rapportent qu'aux frais supplémentaires imputables à l'exécution de mesures médicales.

Quant aux *conséquences financières*, on ne saurait pour l'heure formuler d'estimations précises. D'une part, en effet, l'éventail des cas concernés par les prestations en cause se cerne difficilement. D'autre part, certaines économies peuvent légitimement être envisagées, dans la mesure où une extension des mesures médicales appliquées à domicile laisse augurer une diminution des hospitalisations. Selon une estimation approximative, les coûts supplémentaires pourraient atteindre 300 000 à 500 000 francs.

Ad article 13, 1^{er} alinéa (*contributions aux frais de soins spéciaux pour mineurs impotents*)

La contribution aux frais de soins spéciaux remplit la même fonction pour les mineurs impotents que l'allocation pour impotent pour les assurés adultes. Son montant – converti en montant journalier – doit par conséquent correspondre environ au montant de cette dernière.

Ad article 22ter (*supplément pour personnes seules*)

En général, les mêmes taux sont applicables aux indemnités journalières de l'AI et aux indemnités accordées en vertu de la loi fédérale sur le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée ou dans la protection civile (LAPG). Etant donné que l'allocation pour perte de gain équivaut seulement au 45 pour cent du revenu déterminant, un supplément à l'indemnité journalière pour personne seule est accordé en vertu de l'article 24bis LAI. Le Conseil fédéral a arrêté son montant de manière que les indemnités journalières soient, de façon générale, supérieures à la rente dont l'octroi peut être attendu en de semblables circonstances. Dans le cadre de la 5^e révision des APG, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1988, le taux de l'indemnité pour personne seule a passé de 35 à 45 pour cent du revenu déterminant. Le supplément a dès lors été abaissé de 14 à 7 francs. Une telle baisse impliquant qu'en 1987 les indemnités journalières ne fussent pas augmentées dans certains cas, le supplément a été fixé à 9 francs dès le 1^{er} janvier 1989.

Pour respecter les termes de l'article 24bis LAI, et afin que l'indemnité

journalière pour personne seule soit, après l'adaptation des rentes en 1990, généralement supérieure à la rente qui aurait pu être octroyée en de semblables circonstances, le supplément est aussi majoré – à 10 francs – dès cette même date.

Ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (OPC)

Modification du 12 juin 1989

Le Conseil fédéral suisse arrête:

I

L'ordonnance du 15 janvier 1971 sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (OPC) est modifiée comme il suit:

Article premier, 1^{er}, 2^e et 3^e al., ainsi que 4^e al., introduction

¹ Lorsqu'une rente pour couple est versée ou lorsqu'une rente complémentaire de l'assurance-vieillesse ou de l'assurance-invalidité est versée à l'épouse, selon l'article 22 bis, 2^e alinéa, LAVS ou l'article 34, 3^e alinéa, LAI, chaque époux a droit à des prestations complémentaires, s'il vit séparé de son conjoint.

² Les époux qui n'ont droit ni à une rente ni au versement d'une rente complémentaire de l'assurance-vieillesse et survivants ou de l'assurance-invalidité ne peuvent, lors de la séparation, prétendre l'octroi de prestations complémentaires.

³ Tant que le devoir d'entretien des époux n'est pas réglé par le juge, la part de revenu qui excède le montant nécessaire à la couverture des besoins vitaux du conjoint distrait du calcul de la prestation complémentaire est considérée comme une pension alimentaire du droit de famille.

⁴ Les époux sont considérés comme vivant séparés au sens des 1^{er} et 2^e alinéas.

Art. 2 *Epoux divorcés*

Lorsque, en vertu de l'article 22 bis, 1^{er} alinéa, LAVS ou de l'article 34, 3^e alinéa, LAI, la femme divorcée peut prétendre le versement d'une rente complémentaire de l'assurance-vieillesse et survivants ou de l'assurance-invalidité, elle a un droit propre à une prestation complémentaire.

Art. 17a *Dessaisissement de fortune*

¹ La part de fortune dessaisie à prendre en compte est réduite par année (art. 3, 1^{er} al., lettre f, LPC) de 10 000 francs.

² La valeur de la fortune au moment du dessaisissement doit être reportée telle quelle au 1^{er} janvier de l'année suivant celle du dessaisissement, pour être ensuite réduite chaque année.

³ Lorsqu'une demande est déposée au sens de l'article 21, 1^{er} alinéa, ou 22, 1^{er} alinéa, la valeur réduite valable au 1^{er} janvier de l'année suivant le début du droit est déterminante pour le calcul.

⁴ Pour les prestations complémentaires en cours, la réduction sera opérée lors du prochain examen périodique des conditions économiques au sens de l'article 30. Est déterminant le montant à prendre en compte au 1^{er} janvier de l'année suivant celle de l'examen.

Art. 18 *Succession indivise*

Tant que le conjoint survivant n'a pas fait usage de son droit d'option sur la succession de son conjoint décédé avant le 1^{er} janvier 1988, un quart de la succession est considéré comme fortune du conjoint survivant et les trois quarts répartis en parts égales entre les enfants.

Art. 20, 2^e phrase

... Les articles 67, 1^{er} alinéa, et 69, 1^{er} alinéa, RAVS sont applicables par analogie.

Art. 22, 4^e alinéa

⁴ Lorsqu'une autorité d'assistance, publique ou privée, a consenti des avances à un assuré en attendant qu'il soit statué sur ses droits aux prestations complémentaires, l'autorité en question peut être directement remboursée au moment du versement des prestations complémentaires accordées rétroactivement.

Dispositions transitoires à la modification du 12 juin 1989

a. Mise en œuvre du nouvel article 17a OPC (Dessaisissement de fortune)

¹ Si la renonciation à des parts de fortune est antérieure à l'entrée en vigueur de l'article 17a, les parts de fortune seront soumises à la réduction annuelle dès le 1^{er} janvier 1990 au plus tôt.

² Pour les prestations complémentaires en cours, la fortune sera portée en diminution au plus tard lors du prochain examen périodique des conditions économiques (art. 30).

b. Modifications des articles 1 et 2 OPC

Pour les prestations complémentaires en cours, les modifications intervenues aux articles 1 et 2 prendront effet au plus tard lors du prochain examen périodique des conditions économiques (art. 30).

II

La présente modification entre en vigueur le 1^{er} janvier 1990.

Commentaires des modifications de l'OPC au 1^{er} janvier 1990

Ad article 1 (*époux vivant séparés*)

La prestation complémentaire revenant aux époux vivant séparés est calculée — si l'épouse peut prétendre l'octroi d'une rente complémentaire — en fonction, d'une part, du double de la limite de revenu pour personnes seules et, d'autre part, de la totalité des revenus déterminants des deux époux, les déductions autorisées étant toutefois opérées sur chacun des revenus sépa-

rément. Dans l'optique du versement, il convient en outre d'établir le montant de la PC destiné à chacun des conjoints. Prescrit de la sorte, le mode de calcul se révèle extrêmement complexe; il est source de complication administrative.

A cet effet, l'idée d'opérer séparément le calcul de la PC pour chacun des conjoints vivant séparés – dans la mesure où le conjoint concerné peut prétendre une rente ou donne droit à une rente complémentaire – représente une simplification évidente.

S'agissant des femmes mariées qui donnent droit à une rente complémentaire et vivent séparées de leur conjoint, la Commission des PC avait, il est vrai, estimé qu'il ne se justifiait pas de leur reconnaître le droit à une PC. Cependant, une étude approfondie de cette question a mis en évidence le fait qu'une telle exclusion apparaissait non conforme à l'ordre légal. Selon la disposition de l'article 2, 1^{er} alinéa, LPC, les ressortissants suisses qui peuvent prétendre une rente AVS/AI doivent pouvoir bénéficier de prestations complémentaires. Il faut dès lors se poser la question de savoir ce que signifie l'expression «ressortissants suisses qui peuvent prétendre une rente».

Or, nul doute qu'elle ne renferme pas le concept du seul droit à une rente «personnelle». L'existence du droit au «versement» de la rente complémentaire doit être considérée comme une norme suffisante pour l'acquisition du droit à la prestation complémentaire. Or, la femme mariée vivant séparée de son mari peut se prévaloir du droit au versement de la rente en question, conformément aux articles 22 bis, 2^e alinéa, LAVS et 34, 3^e alinéa, LAI. A cet égard, si le législateur avait voulu dénier à cette catégorie de personnes le droit à la PC, il eût dû expressément en faire mention dans une disposition adéquate, en corrélation avec celle régissant le droit personnel à la rente. On ne saurait finalement perdre de vue le fait que les cas de séparation en cause sont souvent liés à de graves problèmes sociaux. Il est possible que, dans certains cas, l'invalidité également ait joué un rôle concomitant dans la séparation. Or, la tâche dévolue au régime des PC devrait être de couvrir les besoins vitaux de toutes les personnes placées dans ces circonstances. La nouvelle jurisprudence du TFA répond par ailleurs à cet objectif selon laquelle, nonobstant l'exécution – par un bénéficiaire de rente de l'AI – d'une peine privative de liberté, l'épouse et les enfants de celui-ci continuent de percevoir la rente complémentaire et la rente pour enfant, ainsi que les prestations complémentaires.

Ad article 2 (*époux divorcés*)

Le droit à la prestation complémentaire de l'épouse divorcée devait également être adapté aux modifications apportées à l'article 1.

Ad article 17a (*dessaisissement de fortune*)

Les modifications apportées lors de la 2^e révision des PC à l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre f, LPC, ont rendu la réglementation jusqu'alors en vigueur plus rigoureuse, en ce sens qu'il n'est plus nécessaire de déterminer si la perspective de toucher des prestations complémentaires a joué un rôle lors du dessaisissement.

Conformément à la pratique en cours, le montant dont un ayant droit s'est dessaisi est repris tel quel dans le calcul de la PC. La rigueur de la réglementation a été manifestement excessive. La nouvelle disposition aménage la possibilité d'opérer une diminution régulière, chaque année, des parts de fortune dessaisies susceptibles d'être prises en compte. Le 1^{er} alinéa réglemente l'ampleur des réductions.

Ad article 18 (*succession indivise*)

A la suite de l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions régissant le droit de famille, cette disposition réglementaire s'applique encore seulement aux cas dans lesquels le conjoint est décédé *avant* le 1^{er} janvier 1988.

Ad article 20 (*exercice du droit*)

De nombreuses nouvelles lois cantonales sur les prestations complémentaires se limitent à réglementer le strict minimum. Il importe dès lors de renvoyer, dans l'OPC, aux dispositions utiles de l'AVS.

Ad article 22, 4^e alinéa (*paiements rétroactifs de prestations complémentaires à des autorités d'assistance*)

En attendant l'octroi d'une rente AI ou d'une prestation complémentaire, les assurés bénéficient fréquemment de l'aide apportée par une autorité d'assistance, publique ou privée. Ces autorités assurent, dans l'intervalle, la couverture des besoins vitaux. Quel sera dès lors le destinataire d'un éventuel paiement rétroactif de prestations complémentaires?

La restitution, par la voie légale, de prestations complémentaires versées à l'assuré relève plutôt de l'utopie. Il convient donc de favoriser la possibilité d'un paiement rétroactif des prestations complémentaires directement en mains de l'autorité d'assistance. La collectivité publique ne saurait en effet être appelée à intervenir à double en faveur d'un assuré pour une période considérée (en qualité de payeur direct d'abord, de support financier des prestations complémentaires ensuite).

Problèmes d'application

Modifications concernant les dépôts de l'AI

(annexe 1 aux Directives sur la remise des moyens auxiliaires)

Nouveau dépôt:

Bâle	Bâle	Eingliederungsstelle für Sehbehinderte Sevogelstrasse 70 4052 Basel Tél. 061/42 66 53.	Seulement moyens auxiliaires techniques destinés aux aveugles et graves handicapés de la vue, qui sont remis par le service lui-même ou par des fournisseurs extérieurs.
-------------	------	---	--

Modification concernant le dépôt Interzeag AG, à Schlieren:

Dans la colonne «Genre de moyens auxiliaires» est applicable le nouveau texte suivant:

uniquement moyens auxiliaires techniques pour aveugles qui sont livrés par cette maison elle-même

A noter: Ces deux modifications ne figurent pas dans l'édition définitive des Directives sur la remise des moyens auxiliaires.

Bibliographie

Brühwiler Jürg: Die betriebliche Personalvorsorge in der Schweiz – eine arbeits- und sozialversicherungsrechtliche Studie zum Rechtszustand nach Inkrafttreten des BVG unter besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses zwischen Personalvorsorge und Arbeitsvertrag. 604 pages. Abhandlungen zum schweizerischen Recht, tome 521. 1989. Fr. 89.–. Editions Stämpfli, Berne.

Furrer Andreas: Die Bedeutung der Immobilieninvestitionen für die berufliche Altersvorsorge. Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge, fascicule 3/1989, p. 142-154. Editions Stämpfli, 3001 Berne.

Helbling Carl: Personalvorsorge und BVG. Gesamtdarstellung der rechtlichen, betriebswirtschaftlichen, organisatorischen und technischen Grundlagen der beruflichen Vorsorge in der Schweiz. Comprenant des articles de Bruno Lang, Oskar Leutwiler, Hans J. Pfizmann et Hermann Walser ainsi que la législation de la LPP en annexe. 4^e édition complétée et remaniée. 750 pages. 1989. Editions Paul Haupt, Berne. (Une version résumée de cette publication paraît en français sous le titre «Les institutions de prévoyance et la LPP» aux éditions Paul Haupt, Berne.)

Petit dictionnaire LPP français/allemand/anglais. 2^e édition, 1989. 245 pages. Elaboré par Pierre Christe. Publié par la Société fiduciaire suisse, Bâle.

Interventions parlementaires

89.528/542. Motion Kùchler/Weber-Schwyz du 21/22 juin 1989
concernant la promotion de la propriété de logement à l'aide des fonds du deuxième pilier

M. Kùchler, conseiller aux Etats, et M. Weber-Schwyz, conseiller national, ont présenté la motion suivante aux Chambres fédérales:

«Le Conseil fédéral est prié, dans le cadre du nouveau règlement du libre passage au titre de la loi sur la prévoyance professionnelle, d'assouplir l'interdiction de mettre en gage les fonds de prévoyance qui est prescrite à l'article 331, lettre C, du Code des obligations. Il est invité en outre à proposer une disposition par laquelle les ressources économisées au titre de la prévoyance obligatoire, préobligatoire et hors régime obligatoire puissent être utilisées par l'assuré, jusqu'à concurrence de la moitié de l'avoir de libre passage, pour l'acquisition de la propriété de son logement à usage personnel.»

(Cosignataires: 24 au Conseil des Etats, 53 au Conseil national)

Interventions traitées

Lors de sa session d'été, le Conseil national a traité en date du 21 juin la *motion Müller-Argovie* (RCC 1989, p. 23) qui vise à accroître les fonds que les caisses de retraite consacrent à soutenir l'accession à la propriété de logements (point 1) ainsi qu'à institutionnaliser un processus de participation démocratique des assurés en matière de politique de placement des caisses de prévoyance professionnelle (point 2). Le Conseil national a approuvé le point 1 de la motion et a accepté le point 2 sous forme de postulat.

Le Conseil national a accepté, en date du 23 juin, le *postulat Basler* (RCC 1988, p. 470) concernant le libre passage dans la Caisse fédérale d'assurance et l'a transmis au Conseil fédéral.

Informations

Evolution de l'AVS, de l'AI et des APG au cours du premier semestre 1989

Au cours du premier semestre 1989, les recettes et les dépenses de l'AVS, de l'assurance invalidité (AI) et du régime des allocations pour perte de gain (APG) ont atteint respectivement 11 468 millions (+ 6,0 %) et 10 810 millions de francs (+ 3,1 %). Les comptes des trois institutions sociales se sont ainsi soldés par un *excédent* de 658 millions de francs, soit 332 millions de plus que l'année dernière durant la même période.

Compte général 1 ^{er} semestre 1989	Millions de francs	Variations
Cotisations des assurés et des employeurs	8 466	+ 6,6%
Contributions Confédération et cantons	2 678	+ 3,0%
Intérêts	304	+ 18,8%
Recettes d'actions récursoires	20	+ 11,1%
Total des recettes	11 468	+ 6,0%
Dépenses AVS	8 424	+ 1,9%
AI	1 986	+ 4,9%
APG	400	+ 20,8%
Total des dépenses	10 810	+ 3,1%
Excédent AVS	561	+ 350 mio
AI	34	+ 23 mio
APG	63	- 41 mio
Excédent global	658	+ 332 mio

La croissance des *recettes* est essentiellement imputable aux cotisations des assurés et des employeurs qui ont augmenté de manière réjouissante, soit 6,6 pour cent par rapport au premier semestre de l'année précédente. Cette amélioration provient de la conjoncture économique favorable. Les intérêts ont progressé de 18,8 pour cent, en raison de la hausse des taux sur le marché et du volume accru des investissements. Les *dépenses* des trois institutions sociales sont pratiquement conformes aux prévisions. L'*excédent* de recettes servira à financer l'augmentation des rentes de l'AVS et de l'AI au 1^{er} janvier 1990. Le coût supplémentaire de cette adaptation est estimé à 1,3 milliard de francs environ pour l'année à venir. La *fortune* des trois institutions sociales a augmenté de 658 millions pour atteindre 16 925 millions de francs au 30 juin 1989.

Composition définitive de la Commission rapport sur la vieillesse

La commission mandatée par le Département fédéral de l'intérieur en vue d'élaborer un nouveau rapport sur les problèmes de la vieillesse (voir RCC 1989, p. 392) se compose des membres suivants:

Président

Christian Lalive d'Epinay, Genève; professeur de sociologie à l'Université de Genève.

Vice-président

* U. Braun, Zurich; secrétaire central de Pro Senectute Suisse.

Membres

Imelda Abbt, Lucerne; chef d'instruction auprès de l'Association suisse des homes.

Alma Bacciarini, Breganzona.

Hildegard Bitzi, Lucerne; présidente de la «Offene Altershilfe» de la ville de Lucerne.

** M. Bonetti-Lepori, Lugano; assistante sociale.

** Jean Fabre, Genève; professeur et docteur en médecine.

Maia Fehlmann, Männedorf; ethnologue.

Helga Gruber, Fribourg; Fédération suisse des organisations d'entraide de malades et invalides (ASKIO).

H.-M. Hagmann, Sierre; directeur du centre médico-social de Sierre, professeur à l'Université de Genève.

** Ernst Höhn, Rheinfelden; secrétaire central de l'Association suisse des rentiers.

Dr Fritz Huber, Bâle; médecin-chef de la gériatrie à l'hôpital Felix-Platter, membre du comité de direction de la Société suisse de gérontologie.

Charles Kleiber, Lausanne; chef du Service de la santé publique et de la planification hospitalière du canton de Vaud.

Christian Marazzi, Bellinzona; sociologue.

* Jean-Pierre Rageth, Genève; directeur du Service social de la ville de Genève.

* Heinrich Riggerbach, Berne; directeur du «Verein für die Betreuung Betagter in Bümpliz».

Verena Thalmann, Zurich; rédactrice au Tages-Anzeiger.

Représentation permanente de l'OFAS.

* Membres de la commission pour le deuxième rapport sur la vieillesse (1978).

** En âge de la retraite.

Subventions versées par l'AI et par l'AVS à des institutions pour invalides et pour personnes âgées (2^e trimestre 1989)

Subventions de l'AI pour des constructions

a. Ecoles spéciales

Frauenfeld TG: Construction de l'école spéciale de pédagogie curative et de l'école spéciale pour enfants cérébromoteurs, comprenant 40, resp. 12 places scolaires. 4 520 000 fr.

b. Ateliers protégés avec ou sans home

Aesch BL: Acquisition, transformation et agrandissement de l'immeuble Gartenstrasse 18 pour l'atelier Aesch comprenant 14 places d'habitation et 20 places d'occupation pour invalides. 1 000 000 francs.

Bulle FR: Extension des ateliers protégés «Le Clos Fleuri» à Bulle; 30 places; 2 800 000 francs.

Grenchen SO: Transformation et agrandissement de l'immeuble «Sorna» en tant qu'atelier protégé de la société coopérative VEBO, comprenant provisoirement 60 places de travail. 1 711 000 francs.

Hombrechtikon ZH: Acquisition d'une propriété par la fondation Brunegg en vue d'y construire le home d'habitation et d'occupation «Brunegg» pour 20 invalides. 141 588 francs.

Lancy GE: Construction d'un atelier protégé pour handicapés physiques en annexe au foyer du Petit-Lancy, exploité par l'association «Foyer-Handicap», Genève: 25 places; 550 000 francs.

Reinach AG: Acquisition du bâtiment scolaire et des ateliers sis à la Neudorfstrasse 461 par la fondation Aide à la vie. 250 000 francs.

Ste-Croix VD: Acquisition de bâtiments par LOGACOP, Lausanne, pour loger définitivement les ateliers protégés de Polyval. 211 177 francs.

Schaffhouse: Acquisition et aménagement par la fondation Ateliers de réadaptation Schaffhouse de l'immeuble «Zum Hinteren Trauben» sis à la Sporengrasse 9 en vue d'y aménager un atelier et deux appartements destinés aux handicapés ainsi qu'un local de vente. 164 683 francs.

Strengelbach AG: Agrandissement et transformation du centre de travail pour invalides, comprenant 80 places d'habitation ainsi que 220 places de formation et places de travail. 7 500 000 francs.

Susten VS: Travaux de réfection concernant la division de l'AI dans le home pour personnes âgées et pour malades chroniques «St. Josefsheim». 350 000 francs.

Vevey VD: Transformation des «Eglantines», Vevey, 570 000 francs.

c. Homes d'habitation

Reinach AG: Acquisition de l'immeuble sis à la Gigerstrasse 46 par la fondation Aide à la vie, devant abriter le home d'habitation «Breiti» pour 10 handicapés. 380 000 francs.

Unterägeri ZG: Transformation et aménagement par la commune des bourgeois de l'immeuble «Euw», Alte Landstrasse 129, qui a été loué à long terme à la fondation Phönix Zoug en vue d'y abriter un home d'habitation destiné à 16 handicapés psychiques. 1 000 000 francs.

Zurich: Aménagement de 3 places d'home d'habitation destinées aux handicapés mentaux par Pro Infirmis du canton de Zurich dans l'immeuble en partie reçu, en partie acquis, sis à la Seminarstrasse 53. 131 210 francs.

Birmensdorf ZH: Acquisition et aménagement de l'immeuble Alte Urdorfstrasse 4 en tant que maison de sortie pour 11 handicapés des ateliers de réhabilitation socio-professionnelle Ulmenhof in Ottenbach ZH. 790 000 francs.

Horgen ZH: Transformation de l'immeuble Gehrenstrasse 12 loué à long terme et sis à proximité du home d'habitation Humanitas en vue d'y aménager 6 places de home d'habitation pour invalides plus autonomes. 269 000 francs.

La Chaux-de-Fonds NE: Création d'un ASI-Club, «Maison d'animation» de l'association suisse des invalides ASI; 105 000 francs.

Subventions de l'AVS pour des constructions

Attalens FR: Transformation et agrandissement du home médicalisé pour personnes âgées «Le Châtelet». 1 725 000 francs.

Buochs NW: Construction du home pour personnes âgées Buochs. 2 655 000 francs.

Bulle FR: Réfection et transformation de la maison bourgeoise pour personnes âgées. 1 950 000 francs.

Dietlikon ZH: Construction du home pour personnes âgées «Hofwiesen». 2 747 000 francs.

Romanshorn TG: Transformation et agrandissement du home régional pour malades chroniques Romanshorn. 1 260 000 francs.

St. Urban LU: Réfection et agrandissement du home pour personnes âgées «Murhof». 665 000 francs.

St-Maurice VS: Construction du home pour personnes âgées et pour malades chroniques de la fondation St-Jacques. 3 191 000 francs.

Susten VS: Réfection, 8^e étape de la construction, du home pour personnes âgées et pour malades chroniques St. Josef. 730 000 francs.

Thun BE: Construction du home pour personnes âgées de la fondation Home pour personnes âgées Schöneegg. 2 265 000 francs.

Volketswil ZH: Construction du home pour personnes âgées et pour malades chroniques Volketswil. 2 000 000 francs.

Zurich: Construction du home pour personnes âgées Schwamendingen. 3 862 000 francs.

Répertoire d'adresses AVS/AI/APG

Trois nouvelles caisses de compensation se sont reliées au réseau téléfax:

- ✓ – caisse de compensation Bâle-Ville (N° 12): 061/21 60 80;
- ✓ – caisse cantonale genevoise de compensation (N° 25): 022/736 13 36.
- caisse FRSP-CIRAV, agence de Fribourg (N° 106.2): 037/24 05 53.

✓ Le numéro de téléphone de l'agence de Lausanne de la caisse cantonale vaudoise de compensation (N° 22.132), mentionné dans le répertoire d'adresses, ne sera valable qu'à partir d'avril 1992. Jusque-là c'est le numéro de téléphone actuel 43 11 11 qui reste valable.

✓ Une association fondatrice de la caisse de compensation IMOREK (N° 30), l'Association suisse des entreprises de nettoyage à sec et d'entretien de textiles, a fondé une nouvelle association unique sous la désignation d'«Association suisse des nettoyeurs de textiles (ASNT)».

Jurisprudence

AVS. Qualification du revenu en matière de cotisations

Arrêt du TFA, du 16 décembre 1988, en la cause journal X.

Article 5, 2^e alinéa, LAVS. Si l'on a affaire à un cas-limite dans la question du statut en matière de cotisations, on agira avec prudence en cas de changement de ce statut. En l'espèce, des revendeurs d'un quotidien ont été considérés comme personnes exerçant une activité lucrative indépendante.

Articolo 5, capoverso 2, LAVS. Se ci si trova in presenza di un caso limite nella questione dello statuto in materia di contributi, si dovrà agire prudentemente in caso di cambiamento di questo statuto. Nella fattispecie, i rivenditori di un quotidiano sono stati considerati persone esercitanti un'attività lucrativa indipendente.

En fait:

La société éditrice du journal X confie la diffusion de celui-ci à des revendeurs, lesquels étaient affiliés à la caisse cantonale de compensation en qualité de personnes exerçant une activité lucrative indépendante. A la suite de l'examen du contrat liant la société éditrice du quotidien X et les revendeurs, l'administration a considéré que l'activité exercée par ces derniers constituait en réalité une activité salariée. En conséquence, la caisse de compensation à laquelle la société éditrice est affiliée a réclamé les cotisations paritaires dues sur les rémunérations versées aux revendeurs depuis 1986.

La société éditrice a recouru avec succès contre la décision de taxation devant la juridiction cantonale. Le TFA a rejeté le recours de droit administratif interjeté par l'OFAS contre le jugement de première instance, ce pour les motifs suivants:

1. ...

2. a. Chez une personne qui exerce une activité lucrative, l'obligation de payer des cotisations dépend, notamment, de la qualification du revenu touché dans

un certain laps de temps; il faut se demander si cette rétribution est due pour une activité indépendante ou pour une activité salariée (art. 5 et 9 LAVS, art. 6 s. RAVS). Selon l'article 5, alinéa 2, LAVS, on considère comme salaire déterminant toute rétribution pour un travail dépendant effectué dans un temps déterminé ou indéterminé; quant au revenu provenant d'une activité indépendante, il comprend «tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante» (art. 9, 1^{er} al., LAVS).

Selon la jurisprudence, la question de savoir si l'on a affaire, dans un cas donné, à une activité indépendante ou salariée ne doit pas être tranchée d'après la nature juridique du rapport contractuel entre les partenaires. Ce qui est déterminant, bien plutôt, ce sont les circonstances économiques. Les rapports de droit civil peuvent certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification en matière d'AVS, mais ne sont pas déterminants. Est réputé salarié, d'une manière générale, celui qui dépend d'un employeur quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise, et ne supporte pas le risque économique couru par l'entrepreneur.

Ces principes ne conduisent cependant pas à eux seuls à des solutions uniformes, applicables schématiquement. Les manifestations de la vie économique revêtent en effet des formes si diverses qu'il faut décider dans chaque cas particulier si l'on est en présence d'une activité dépendante ou d'une activité indépendante en considérant toutes les circonstances de ce cas. Souvent, on trouvera des caractéristiques appartenant à ces deux genres d'activité; pour trancher la question, on se demandera quels éléments sont prédominants dans le cas considéré (ATF 110 V 78 consid. 4a, RCC 1984, p. 581 et les arrêts cités).

b. Lorsque ni les caractéristiques d'une activité dépendante, ni celles d'une activité indépendante ne sont prédominantes, il y a lieu, selon la jurisprudence, d'observer une certaine retenue s'agissant de la modification du statut d'un assuré en matière de cotisations. Cette solution est justifiée en particulier par le principe de l'économie de procédure et par le fait que les cotisations déjà payées au titre de l'ancienne qualification du revenu ne peuvent éventuellement plus être répétées en raison de l'expiration du délai fixé à l'article 16, 3^e alinéa, LAVS (RCC 1986, p. 605 s., consid. 3c; RCC 1985, p. 318 s., consid. 3c).

3. a. Considérant que ni les caractéristiques d'une activité dépendante, ni celles d'une activité indépendante n'étaient prédominantes en l'occurrence, la juridiction cantonale a jugé qu'il n'y avait pas lieu de modifier le statut des revendeurs du quotidien X en matière de cotisations; l'administration n'était dès lors pas fondée à percevoir, à partir du 1^{er} janvier 1986, des cotisations paritaires sur les rémunérations versées par l'intimée auxdits revendeurs.

L'OFAS conteste cette opinion. Tout en reconnaissant l'existence, dans le cas particulier, de caractéristiques appartenant aux deux genres d'activités, il fait toutefois valoir que les éléments indiquant une activité dépendante sont prédominants.

b. Le point de vue de l'OFAS ne saurait être partagé. En effet, même si ce dernier en diminue l'importance, il ne conteste pas l'existence, dans le cas particu-

lier, de caractéristiques d'une activité indépendante, comme le risque économique découlant de méventes ou de vols et les frais d'acquisition et d'utilisation d'un véhicule privé. Par ailleurs, bien que le recourant veuille attribuer une importance prépondérante aux éléments indiquant une certaine dépendance quant à l'organisation du travail, force est de constater que les motifs invoqués à l'appui de sa démonstration ne sont pas convaincants. Ainsi, le fait que les revendeurs sont soumis à des directives précises en ce qui concerne les jours fixés pour la vente et les prix pratiqués n'apparaît pas décisif, du moment qu'il s'agit de la diffusion d'un quotidien.

Au vu de l'ensemble des circonstances, il y a dès lors lieu d'admettre, comme les premiers juges, que ni les caractéristiques d'une activité dépendante, ni celles d'une activité indépendante ne sont prédominantes. Cela étant, il n'y avait pas lieu de modifier le statut des revendeurs du quotidien X en matière de cotisations. Ainsi, la juridiction cantonale a admis à bon droit que la caisse de compensation n'était pas fondée à percevoir, à partir du 1^{er} janvier 1986, des cotisations paritaires sur les rémunérations versées par la S.A. du quotidien X aux revendeurs du journal. Le recours se révèle mal fondé.

AVS. Calcul des cotisations dans une procédure de faillite

Arrêt du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, du 15 mars 1989, en la cause caisse de compensation du canton X.

Article 251 LP. Conditions dans lesquelles une production en retard est admise en dépit d'un état de collocation définitif. Ces conditions sont remplies lorsque les cotisations personnelles ne peuvent être fixées définitivement, sur la base de la taxation fiscale passée en force, qu'à l'expiration du délai de production.

Articolo 251 LEF. Condizioni in cui una insinuazione tardiva è ammessa nonostante una graduatoria definitiva. Queste condizioni sono adempite se i contributi personali possono essere fissati definitivamente sulla base della tassazione fiscale cresciuta in giudicato solo alla scadenza del termine dell'insinuazione.

La caisse de compensation du canton X. fit valoir le 30 décembre 1987, en procédure de faillite, une créance de cotisation d'environ 1900 francs. Le 14 novembre 1988, elle produisit une créance ultérieure portant sur un montant approximatif de 4000 francs, fondée sur les taxations de K.F. pour les années 1985 à 1987 (ouverture de la faillite), communiquées par l'autorité fiscale les 13 et 28 juin 1988. L'office des faillites écarta cette créance en invoquant le fait qu'il

s'agissait d'une rectification non autorisée de la créance colloquée définitivement au 2^e rang. La caisse de compensation contesta en vain cette décision auprès de l'autorité cantonale en matière de poursuite et de faillite.

Dans son recours à la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral, la caisse de compensation demanda que la décision de l'autorité cantonale de surveillance soit annulée et que la créance ultérieure soit inscrite dans l'état de collocation dans la procédure de faillite contre K.F. Le Tribunal fédéral admet le recours en s'appuyant sur les considérants suivants:

1. Aux termes de l'article 251, 1^{er} alinéa, LP, les productions tardives sont admises jusqu'à la clôture de la faillite. Le créancier est uniquement tenu, selon le 2^e alinéa de cette disposition, de couvrir les frais occasionnés par le retard et il peut être astreint à en faire l'avance.

Toutefois, pour garantir la sécurité juridique et une procédure en bonne et due forme, la jurisprudence n'admet une production que s'il s'agit d'une créance produite pour la première fois et non pas s'il s'agit d'une demande visant à modifier l'état de collocation entré en force. Toujours d'après la jurisprudence, cette condition est remplie lorsque la prétention tardive se fonde sur d'autres procédés effectifs et juridiques que ceux qui ont servi de base aux demandes antérieures du même créancier ou lorsque le créancier qui réclame pour sa créance initiale un montant plus élevé ou un meilleur rang peut invoquer de nouveaux faits qu'il ne connaissait pas encore lors de sa première demande (ATF 108 III 82, consid. 5, avec référence à l'ATF 106 III 44, consid. 4, et 106 II 376).

2. De l'avis de l'autorité de surveillance en matière de poursuite et de faillite du canton X., c'est à tort que la caisse de compensation du canton X. s'est appuyée sur les articles 22 à 23ter RAVS. Sont déterminants bien plutôt (également selon l'office des faillites du canton X. dans son préavis) les articles 24 à 26 RAVS qui règlent la fixation des cotisations selon la procédure extraordinaire.

Conformément à l'autorité de première instance, on ne saurait admettre que la caisse de compensation en tant que créancière attend dans une procédure de faillite l'entrée de la communication fiscale usuelle avant de rendre éventuellement des décisions complémentaires et de demander le paiement de cotisations arriérées. En vertu du droit en vigueur, la recourante était tenue d'estimer elle-même le revenu du failli. La communication de l'autorité fiscale et les décisions additionnelles qui en résultent ne constituent en effet pas des faits nouveaux susceptibles de justifier une déclaration ultérieure de la créance, car une estimation au sens de l'article 24 RAVS aurait sans autre permis à la caisse de compensation de communiquer sa créance de manière complète lors de la première déclaration. En outre, la demande en sus dont il est question en l'espèce a un motif juridique identique à celui de la créance produite le 30 décembre 1987 (obligation de cotiser à l'AVS). Par conséquent, il ne s'agit aucunement d'une nouvelle prétention isolée.

3. a. Pertinents, les considérants de l'autorité cantonale de surveillance le sont dans la mesure où l'on dit que la demande en sus de la caisse de compensation

repose sur la même base juridique que la créance déclarée le 30 décembre 1987 et colloquée à titre définitif, à savoir sur l'obligation de payer non seulement des cotisations paritaires mais également, en qualité d'indépendant, des cotisations personnelles aux assurances sociales. Cela uniquement n'est cependant pas déterminant pour l'appréciation du présent objet litigieux. Ce qui est essentiel, bien plutôt, c'est l'obligation, pour la caisse de compensation, de taxer le revenu des indépendants selon une procédure fixée par le règlement en vue de la perception des cotisations personnelles et, également, d'apporter une rectification lorsque l'estimation primitive ne correspond pas aux données finalement déterminantes concernant la personne tenue de payer des cotisations (art. 39 et 41 RAVS).

Dans la procédure ordinaire définie aux articles 22 s. RAVS, les autorités fiscales se fondent, pour établir le revenu provenant d'une activité lucrative indépendante et déterminant le calcul des cotisations, sur la taxation passée en force de l'impôt fédéral direct. Les caisses de compensation sont liées par les données des autorités fiscales cantonales (art. 23, 1^{er} et 4^e al., RAVS; ATF 110 V 370, RCC 1985, p. 120, consid. 2a; ATF 108 V 178, RCC 1983, p. 193, consid. 2a). Dans la mesure où les autorités fiscales cantonales ne peuvent toutefois pas communiquer le revenu ou que la communication tarde au point de faire surgir le risque d'une perte de cotisations, la caisse de compensation déterminera elle-même le revenu annuel servant de base au calcul de la cotisation annuelle (art. 24 RAVS). Lorsqu'elle estime le revenu selon cette procédure (extraordinaire), la caisse de compensation ne dispose cependant pas d'une liberté d'appréciation absolue; bien plutôt, elle doit s'appuyer sur toutes les pièces dont elle dispose qui englobent en principe également une estimation effectuée par la personne tenue de cotiser elle-même (art. 26 RAVS). Lorsque le revenu net résultant d'une communication ultérieure de l'autorité fiscale cantonale est plus élevé ou moindre, la caisse de compensation doit réclamer les cotisations arriérées ou restituer celles qui ont été perçues en trop (art. 25, 5^e al., RAVS). Une telle réclamation de cotisations arriérées repose donc – contrairement à l'avis de l'autorité cantonale de surveillance et de l'office des faillites – bien sur de nouveaux faits que la caisse de compensation ne connaissait et ne pouvait pas connaître au préalable.

b. Dans le cas présent, l'autorité cantonale de surveillance oublie que la caisse de compensation avait l'obligation d'agir conformément aux prescriptions susmentionnées. Déjà la déclaration de créance du 30 décembre 1987 était fondée sur la procédure extraordinaire au sens des articles 24 s. RAVS. Que la recourante ait néanmoins invoqué les articles 22 s. RAVS s'explique manifestement par le fait que dans la pratique des caisses de compensation, une fixation des cotisations selon la procédure extraordinaire est admise avant tout lorsqu'il s'agit de circonstances prévues à l'article 25 RAVS (modifications des bases du revenu; cf. ATF 110 V 7 s., RCC 1984, p. 457; ATF 108 V 178, RCC 1983, p. 193, consid. 2b; ATF 107 V 4 s., RCC 1982, p. 80).

En tout cas, l'autorité cantonale de surveillance a tort de partir de l'idée que la

caisse de compensation aurait pu faire connaître toutes ses créances de cotisations envers K.F. déjà au moment de sa première déclaration si elle s'était conformée aux articles 24 s. RAVS. Pour qu'elle eût pu procéder ainsi, elle aurait dû disposer des fondements nécessaires, en particulier de la taxation fiscale passée en force. La jurisprudence relative à l'article 251 LP (consid. 1 ci-dessus) vise en effet des états de faits absolument différents de celui-là, le but premier étant d'éviter que des productions en retard n'entraînent un renversement de l'état de collocation définitif et ne compromettent ainsi la sécurité du droit. En déclarant une créance après coup, la recourante n'a certainement pas poursuivi une telle intention déloyale; bien au contraire, elle a – conformément à la décision attaquée – émis une réserve quant à d'éventuelles modifications ultérieures déjà dans la créance de faillite produite le 30 décembre 1987.

c. Les réflexions formulées ci-dessus sont irréfutables, même en tenant compte des objections faites par l'office des faillites dans son préavis: Le fait qu'une révision a été effectuée par la CNA n'était pas de nature à modifier de quelque façon la manière d'agir de la caisse de compensation qui était obligée, en vertu de la loi, de présenter une demande en sus sur la base de la communication de l'autorité fiscale cantonale. Il ne saurait en effet incomber à la CNA de fournir les bases en vue du calcul des cotisations AVS/AI/APG sur le revenu tiré d'une activité indépendante, cette tâche devant être assumée par les autorités fiscales. La révision faite par la CNA permettait tout au plus – comme il est effectivement advenu dans le cas présent – de fournir les indications concernant les cotisations paritaires de l'employeur et des salariés et ces données pouvaient éventuellement servir d'indice pour l'estimation provisoire des cotisations personnelles de K.F.

4. Si le présent recours s'avère fondé déjà au vu de ce qui précède, il n'y a pas lieu d'examiner si la jurisprudence relative à l'article 251 LP peut s'appliquer sans autre aux créances de cotisations produites par les caisses de compensation ou si, conformément à la question posée par la recourante, le but des assurances sociales et le caractère de droit public desdites créances exigent que celles-ci puissent être déclarées en tout cas – et en particulier lors de rectifications ultérieures de la décision fixant le montant des cotisations – jusqu'à la clôture de la faillite en vue de leur collocation.

AVS. Droit de la femme divorcée à une rente de veuve

Arrêt du TFA, du 13 avril 1989, en la cause R.M.
(traduction de l'allemand)

Article 110, 1^{er} et 2^e alinéas, en corrélation avec l'article 132 OJ. Une réponse produite à l'expiration du délai doit être – sous réserve d'éventuels motifs de restitution – déclarée nulle (consid. 1).

Article 23, 2^e alinéa, LAVS. Il est absolument compréhensible que le droit d'une femme divorcée à une rente de veuve soit subordonné à une durée du mariage de dix ans au moins. Ledit article ne permet aucune interprétation extensive conformément aux articles 50 et 52ter, 2^e alinéa, RAVS (consid. 4b et 5a). Un mariage ayant duré neuf ans, onze mois et huit jours n'ouvre donc pas droit à une rente de veuve.

Articolo 110, capoversi 1 e 2, in correlazione con l'articolo 132 OJ. Una risposta presentata dopo la scadenza del termine dev'essere – con riserva di eventuali motivi di restituzione – dichiarata nulla (consid. 1).

Articolo 23, capoverso 2, LAVS. È assolutamente comprensibile che il diritto di una donna divorziata a una rendita per vedova sia subordinato a una durata del matrimonio di almeno dieci anni. Detto articolo non permette nessuna interpretazione estensiva conformemente agli articoli 50 e 52ter, capoverso 2, OAVS (consid. 4b e 5a). Un matrimonio durato nove anni, undici mesi e otto giorni non costituisce un diritto a una rendita per vedove.

L'assurée R.M., née en 1937, se maria le 27 juin 1963. Le 5 juin 1973, le mariage fut définitivement dissous, l'époux s'engageant notamment, par la convention de divorce approuvée par l'autorité judiciaire, à payer des pensions alimentaires à l'épouse. Après le décès de l'ex-mari de l'assurée le 9 mai 1987, la caisse lui octroya, par décision du 21 août 1987, une rente de veuve de 1152 francs dès le 1^{er} juin 1987 plus une rente d'orphelin simple pour le fils né en 1965. Par décision du 20 janvier 1988, la caisse de compensation lui communiqua que faute d'avoir été mariée pendant dix années entières, elle n'avait pas droit à une rente de veuve; la totalité du montant de 9264 francs versé à ce titre depuis le 1^{er} juin 1987 devait par conséquent être restituée.

R.M. chargea son représentant légal de demander par voie de recours l'annulation de la décision du 20 janvier 1988 et le maintien du versement de la rente de veuve. Estimant que l'exigence concernant la durée du mariage (10 ans au minimum) était réalisée par analogie avec les autres dispositions du droit des assurances sociales selon lesquelles une année entière est prise en compte lorsque les conditions fixées ont été remplies pendant plus de onze mois, l'autorité cantonale de recours admit le recours par décision du 7 juillet 1988.

Par voie de recours de droit administratif, l'OFAS demande que la décision cantonale soit annulée et que la décision attaquée soit rétablie.

Le TFA admet le recours de droit administratif en s'appuyant sur les considérants suivants:

1. La réponse de l'intimée étant parvenue au TFA le 21 décembre 1988, c'est-à-dire à l'expiration du délai fixé au 21 novembre 1988 puis prolongé au 16 décembre 1988, elle est tardive. Des motifs susceptibles de restituer le délai (art. 35, 1^{er} al., en corrélation avec l'art. 135 OJ) n'étant pas invoqués, le mémoire doit être déclaré nul.

2. ... (Pouvoir d'examen)

3. a. Conformément à l'article 23, 2^e alinéa, LAVS, la femme divorcée dont l'ancien mari décède a droit à une rente de veuve dans les mêmes conditions que celles que doit remplir une veuve si son mariage a duré dix ans au moins et si le mari était tenu envers elle à une pension alimentaire.

b. Au vu du dossier, il est constant que le mariage de l'intimée, contracté le 27 juin 1963, a duré jusqu'au moment où le jugement de divorce est entré en force, soit jusqu'au 5 juin 1973, neuf ans, onze mois et huit jours. Etant donné que l'intimée, en tant que mère de trois enfants, satisfait à la condition de l'octroi d'une rente de veuve selon l'article 23, 1^{er} alinéa, lettre a, LAVS et qu'elle avait, conformément à la convention de divorce du 24 janvier 1973 approuvée par l'autorité judiciaire, droit aux pensions alimentaires, il suffit d'examiner, dans la procédure présente, si l'article 23, 2^e alinéa, LAVS doit être interprété au sens des arguments fournis par l'intimée dans la procédure cantonale et par l'autorité de première instance dans sa décision, c'est-à-dire en considérant lors du calcul du délai comme entiers des mois commencés.

4. a. La loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (ATF 114 Ia 28, consid. 3c, et 113 V 77, consid. 3b; ATF 113 V 109, RCC 1988, p. 150, consid. 4a; ATF 112 V 171, RCC 1987, p. 42, consid. 3a). Toutefois, si le texte n'en est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il y a lieu de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégageant de tous les éléments à considérer, soit notamment du but de la règle, de son esprit ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose. Le sens qu'elle prend dans son contexte est également important (ATF 113 V 77, consid. 3b; ATF 113 V 109, RCC 1988, p. 150, consid. 4a; ATF 112 V 171, RCC 1987, p. 42, consid. 3a).

Le tribunal, s'il est lié par la loi, s'écarte exceptionnellement de celle-ci lorsque son interprétation littérale conduirait à des résultats manifestement insoutenables, qui contrediraient la véritable intention du législateur (ATF 113 V 77, consid. 3b, avec références).

b. La teneur de l'article 23, 2^e alinéa, LAVS est claire et ne permet pas d'interprétations. Les documents préparatoires y relatifs non plus ne contiennent aucun indice d'une interprétation non textuelle. Au contraire, l'idée fondamentale qui sous-tend cette disposition insérée seulement au cours du débat au Conseil national, c'est-à-dire que des abus ainsi que le versement de rentes à plusieurs femmes divorcées du même mari doivent être autant que possible évités (procès-verbal de la commission du Conseil national, 2^e séance du 28 août 1946, p. 17 s.), indique que le législateur a voulu exclure une interprétation extensive quant à la durée minimum du mariage de dix ans en tant que condition de l'octroi d'une rente de veuve. Le but d'une disposition légale est en effet de fixer des limites. Ce besoin existe dans tous les domaines du droit et dans de nombreuses lois. Le législateur s'accommode ainsi intentionnellement des rigueurs découlant de limites aussi précises et ce dans l'intérêt de la sécurité et de l'égalité du droit.

c. Force est de faire remarquer ensuite que le TFA a reconnu, dans un cas comparable et appliquant l'article 23, 1^{er} alinéa, lettre d, LAVS, qu'il n'y avait pas lieu de déroger à la durée du mariage de cinq ans qui y est fixée, qu'il fallait se fonder sur la durée effective du mariage (8 juin 1972 au 27 mai 1977), de sorte que le mois commencé ne devait pas être pris en compte (arrêt I. non publié du 1^{er} mars 1978).

5. a. Contrairement à l'argumentation contenue dans le recours cantonal et dans la décision de première instance, il n'existe aucune marge permettant d'appliquer par analogie l'article 29, 2^e alinéa, LAI ainsi que les articles 50 et 52ter, 2^e alinéa, RAVS. Pour autant qu'on puisse admettre en général un raisonnement par analogie, il présuppose «une égalité ou du moins une forte ressemblance entre l'état de choses visé par la loi et celui qui doit être jugé» (*Imboden/Rhinow*, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 6^e éd., vol. I, p. 172, avec référence). Les dispositions de loi et d'ordonnance utilisées par l'autorité cantonale aux fins d'interprétation portent toutefois sur une situation qui est tout à fait différente de celle qui doit être appréciée en l'espèce. L'article 29, 2^e alinéa, LAI représente en effet une norme particulière dont le but manifeste est d'éviter le paiement de fractions du montant de la rente mensuelle en arrondissant celui-ci en faveur de l'assuré (RCC 1989, p. 50). Les articles 50 et 52ter, 2^e alinéa, RAVS constituent donc de pures prescriptions de calcul et définissent la notion d'année de cotisation entière contenue dans la loi. Par contre, l'article 23, 2^e alinéa, LAVS, règle les conditions générales du droit à la rente.

b. Puis l'OFAS signale à juste titre le fait qu'il importe également de tenir compte de l'article 23, 3^e alinéa, LAVS en corrélation avec l'article 46, 3^e alinéa, RAVS d'après lesquels le droit à une rente de veuve qui s'est éteint à la suite du mariage de la veuve renaît en cas de dissolution de son nouveau mariage par divorce ou annulation si cette dissolution est survenue moins de dix ans après la conclusion du mariage. En raison de l'uniformité de la notion d'une durée du mariage de dix ans, il faudrait également dans ce cas, lorsque le mariage a duré au moins neuf ans et onze mois, arrondir à dix années entières, ce qui aurait des effets négatifs sur le droit à la rente et empêcherait le renouveau du droit à la rente de veuve.

c. Finalement, le fait que le TFA a assoupli la jurisprudence concernant l'obligation alimentaire de l'époux envers la personne faisant valoir le droit à la rente, fixée à l'article 23, 2^e alinéa, LAVS (ATF 110 V 242, en particulier 246, RCC 1985, p. 161, en particulier p. 164), ne permet pas de faire des déductions applicables en l'espèce.

6. En résumé, il n'y a pas lieu de s'écarter de la teneur sans équivoque de la loi. Il ne saurait dès lors être question d'une interprétation restrictive de l'article 23, 2^e alinéa, LAVS. Le fait qu'un report de la date du divorce ou le retard de l'effet de chose jugée en raison d'un appel aurait été sans autre possible n'y change rien non plus. Vu ce qui précède, le droit de l'intimée à une rente de veuve doit être nié et la décision attaquée, confirmée. L'intimée a déjà requis la remise du montant à restituer; il incombera à l'administration de statuer sur cette demande.

AI. Qualité d'assuré de ressortissants yougoslaves

Arrêt du TFA, du 4 avril 1989, en la cause A.S.

(traduction de l'allemand)

Article 6, 1^{er} alinéa, LAI, article 8, lettre b, de la Convention du 8 juin 1962 entre la Confédération suisse et la République Populaire Fédérative de Yougoslavie relative aux assurances sociales. Un ressortissant yougoslave est considéré comme étant affilié aux assurances yougoslaves et donc assuré même s'il accomplit, au moment de la survenance du cas d'assurance, des périodes qui, selon la législation yougoslave, sont assimilées aux périodes de cotisations proprement dites (consid. 3a, confirmation de la jurisprudence).

Dans la mesure où la formule «YU/CH 4» ne contient, sous la rubrique «Périodes assimilées», aucune mention mais qu'elle est datée, munie d'un sceau et signée, cette attestation constitue une preuve suffisante et complète de l'accomplissement des périodes d'affiliation à l'assurance yougoslave. Le cas échéant, il est prouvé valablement qu'il n'y a pas de périodes assimilées; un complément n'est pas nécessaire (consid. 4).

Articolo 6, capoverso 1, LAI, articolo 8, lettera b, della Convenzione dell'8 giugno 1962 tra la Confederazione Svizzera e la Repubblica popolare federativa di Jugoslavia concernente le assicurazioni sociali. Un cittadino jugoslavo è considerato affiliato alle assicurazioni jugoslave e dunque assicurato anche se adempie, al momento della sopravvenienza del caso d'assicurazione, dei periodi che, secondo la legislazione jugoslava, sono assimilati ai periodi di contribuzione propriamente detti (consid. 3a, conferma della giurisprudenza).

Nella misura in cui il formulario «YU/CH 4» non contiene, sotto la rubrica «Periodi assimilati», nessuna menzione ma che esso è datato, munito di un timbro e firmato, questa attestazione costituisce una prova sufficiente e completa dell'adempimento dei periodi d'affiliazione all'assicurazione jugoslava. In questo caso, è provato in modo valido che non vi sono periodi assimilati; un complemento non è necessario (consid. 4).

Le ressortissant yougoslave A.S., né en 1931, travailla en Suisse de 1964 à la fin juin 1982, période pendant laquelle il versa des cotisations à l'AVS/AI. Après son retour en Yougoslavie, il commença un emploi de tourneur le 12 juillet 1982. A la fin décembre 1984, il abandonna cette activité pour des raisons de santé. En mars 1986, il présenta, par l'entremise de l'organisme de l'assurance yougoslave, une demande de rente AI auprès de la caisse de compensation suisse. S'appuyant sur les rapports médicaux ainsi que sur les renseignements des dernières entreprises dans lesquelles A.S. avait travaillé en Suisse et en You-

goslavie, la commission AI conclut que les conditions d'une invalidité d'au moins 50 pour cent n'étaient pas réunies, après quoi la caisse de compensation rejeta la demande de rente par décision du 6 juillet 1987.

A.S. recourut contre cette décision devant l'autorité de recours de première instance en produisant, entre autres pièces, le rapport d'un neuropsychiatre du 27 janvier 1987 et en sollicitant l'octroi d'une rente AI. Se fondant sur les nouveaux documents produits, le médecin de la commission AI admit qu'A.S. présentait depuis le 1^{er} janvier 1985 une incapacité de travail permanente de 50%. Par la suite, la caisse de compensation demanda le rejet du recours en invoquant le fait qu'A.S. n'était assuré, lors de la survenance de l'invalidité le 27 décembre 1985, c'est-à-dire 360 jours après le début de l'incapacité de travail, ni d'après le droit national ni d'après les dispositions internationales. Quant au début et au degré de l'incapacité de travail, l'autorité de recours se rallia à l'avis du médecin de la commission. Par contre, elle conclut que la question de savoir si A.S. était assuré, au moment de la survenance d'une éventuelle invalidité à la fin décembre 1985, conformément à la convention de sécurité sociale passée entre la Suisse et la Yougoslavie ne pouvait pas être jugée de manière concluante sur le vu du dossier; le seul fait établi, c'est qu'il avait cotisé à l'assurance yougoslave jusqu'à la fin 1984. Ce qui n'était toutefois pas manifeste, c'est l'existence de périodes assimilées aux périodes de cotisations pour le laps de temps suivant qui aurait également pu fonder la qualité d'assuré au sens de ladite convention, étant donné que la rubrique correspondante de la formule d'inscription pour l'obtention d'une rente d'invalidité avait été laissée en blanc. L'appartenance à l'assurance yougoslave n'est donc, selon l'autorité de recours, pas suffisamment attestée. S'appuyant sur ces considérants, l'autorité de recours renvoya l'affaire, en admettant partiellement le recours, pour complément d'instruction et nouvelle décision à la caisse de compensation (décision du 22 janvier 1988).

Par la voie d'un recours de droit administratif, la caisse de compensation demande que la décision rendue en première instance soit annulée. L'autorité de recours donne un préavis négatif sur le recours de droit administratif. Tandis qu'A.S. renonce à se faire entendre, l'OFAS conclut à l'admission du recours de droit administratif.

Le TFA admet le recours de droit administratif pour les motifs suivants:

1. L'autorité de recours a exposé de manière pertinente les dispositions légales et conventionnelles ici déterminantes relatives à la qualité d'assuré conditionnant le droit aux prestations de l'AI ainsi qu'à la naissance du droit à une rente AI (art. 6, 1^{er} al., LAI; art. 8, let. b, de la Convention du 8 juin 1962 entre la Confédération suisse et la République Populaire Fédérative de Yougoslavie relative aux assurances sociales; art. 29, 1^{er} al. LAI dans la version valable jusqu'à la fin 1987). Les dispositions citées peuvent servir de référence.

2. ... (Survenance du cas d'assurance)

3. a. Selon la jurisprudence constante, est réputé affilié aux assurances yougoslaves et donc assuré conformément à l'article 8, lettre b, de ladite convention

internationale le ressortissant yougoslave qui verse effectivement des cotisations aux assurances yougoslaves. Ne le sont pas les bénéficiaires d'une rente d'invalidité yougoslave (RCC 1987, p. 470, consid. 2c). On tiendra compte des périodes qui, selon la législation yougoslave, sont assimilées aux périodes de cotisations proprement dites (RCC 1987, p. 470, consid. 2c).

b. L'autorité de recours a renvoyé la cause à la caisse de compensation pour complément d'examen quant à la qualité d'assuré, vu que dans les attestations de l'organisme d'assurance yougoslave, la rubrique «Périodes assimilées» de la formule d'inscription avait été laissée en blanc; par conséquent et d'après la jurisprudence, l'appartenance aux assurances yougoslaves n'était pas attestée selon les exigences fixées à l'article 4, 4^e alinéa, de l'arrangement administratif du 5 juillet 1963 concernant les modalités d'application de la convention relative aux assurances sociales entre la Confédération suisse et la République Populaire Fédérative de Yougoslavie. La caisse de compensation objecte que des périodes assimilées aux périodes de cotisations peuvent être définitivement exclues puisque les indications fournies par l'organisme d'assurance yougoslave sont suffisamment claires.

c. Dans l'arrêt P. du 10 juin 1987, sur lequel s'appuient les premiers juges, ainsi que dans les arrêts H., du 10 juin 1987, et P., du 14 août 1987, le TFA a jugé nécessaire une instruction complémentaire à propos de l'existence ou la non-existence de périodes assimilées aux périodes de cotisations et à cette fin il a renvoyé l'affaire à l'administration. Dans l'arrêt H. du 10 juin 1987, il a constaté en outre que l'absence d'une mention sous la rubrique «Périodes assimilées» de la formule d'inscription ne permettait pas sans autre de conclure que de telles périodes faisaient défaut. Ainsi que la caisse de compensation le relève avec pertinence, les arrêts cités ne reposaient toutefois pas sur le même état de faits que l'objet litigieux à examiner en l'espèce. En effet, dans les cas mentionnés, les périodes d'affiliation aux assurances yougoslaves n'avaient pas été confirmées au moyen de la formule «YU/CH 4», utilisée par les ressortissants yougoslaves domiciliés en Yougoslavie pour demander l'obtention d'une rente de l'AI suisse, mais, par erreur, à l'aide de la formule «YU/CH 5» qui, en vertu des articles 18 et 43 dudit arrangement administratif, a été créée à l'intention des personnes domiciliées en Suisse désirant obtenir des prestations de l'assurance-invalidité yougoslave. De plus, selon les explications correctes contenues dans le recours de droit administratif, la formule «YU/CH 4», employée dans le cas présent, renferme une partie spéciale intitulée «Confirmation par l'organe étranger des assurances sociales. Indication des périodes d'assurance en Yougoslavie» qui comprend également la rubrique «Périodes assimilées»; l'organisme d'assurance yougoslave doit dater les indications correspondantes, les munir de son sceau et les signer. Par contre, la formule «YU/CH 5» contient certes également une rubrique portant sur les périodes qui y sont assimilées (ch. V 2a + b), mais cette rubrique ne fait pas l'objet d'une partie spéciale qui serait à remplir séparément et que l'organisme d'assurance yougoslave devait dater, timbrer et signer. Au contraire, cette formule ne contient, selon son champ

d'application, qu'une partie dans laquelle la caisse de compensation doit confirmer les indications concernant les périodes de cotisations accomplies en Suisse. C'est la raison pour laquelle les formules d'inscription remplies dans le cas P. (arrêt du 14 août 1987) et P. (arrêt du 10 juin 1987) ne portaient ni sceau ni signature de l'organisme d'assurance yougoslave. Etant donné qu'une attestation officielle faisait défaut, des examens complémentaires se révélaient indispensables. En outre, le cas H. (arrêt du 10 juin 1987) reposait sur des faits matériels particuliers dans la mesure où le requérant était annoncé, au moment de la survenance d'une éventuelle invalidité, comme chômeur en Yougoslavie. On ne pouvait ainsi pas exclure qu'il avait payé des cotisations aux assurances yougoslaves, par exemple sur l'indemnité de chômage qui lui était versée, cotisations qui se répercutaient sur le montant d'un éventuel futur droit à faire valoir envers l'assurance-invalidité yougoslave.

4. Par lettre en date du 16 janvier 1986, l'institut compétent de l'organisme d'assurance yougoslave transmet à la caisse de compensation concernée la demande de rente de l'intimé. Dans la formule ad hoc «YU/CH 4», la rubrique «Périodes d'emploi» (en Yougoslavie) contient les mentions «6 août 1948 au 10 juin 1964» et «1^{er} juillet 1982 au 31 décembre 1984», alors que la rubrique «Périodes assimilées» ne contient aucune inscription. Ces indications, l'institut fédéral les a datées (16 janvier 1986), munies d'un sceau et certifiées par signature. Conformément aux points de vue de la caisse de compensation et de l'OFAS, on admettra que cette attestation prévue à l'article 4, 4^e alinéa, de l'arrangement administratif du 5 juillet 1963 constitue une preuve suffisante et complète de l'accomplissement des périodes d'assurance en Yougoslavie. Une telle attestation renseigne effectivement sur l'affiliation à l'assurance et remplit, dans le cadre des arrangements pris au niveau international, les conditions mises à sa reconnaissance (cf. ATF 97 V 44 en haut, RCC 1971, p. 495, consid. 2 in fine).

Contrairement à l'avis de l'autorité cantonale, il n'est donc pas nécessaire de compléter le renseignement déjà donné par l'organisme d'assurance yougoslave au moyen de la formule d'inscription.

Ainsi qu'il apparaît au surplus sur la base du procès-verbal du 22 août 1978 sur des pourparlers entre représentants des organismes centralisateurs suisses et yougoslaves de l'AVS/AI, joint au recours de droit administratif par la caisse de compensation, et d'un mémento rédigé par la Caisse suisse de compensation en septembre 1978, les bureaux officiels yougoslaves connaissent l'importance et la portée des périodes qui leur sont assimilées pour le droit de ressortissants yougoslaves à une rente de l'AI suisse. Si une attestation du service compétent ne renferme aucune mention de périodes assimilées aux périodes d'assurance, il faut considérer comme établi, sans enquête complémentaire, que de telles périodes n'ont de fait pas été accomplies.

Attendu que l'intimé a cotisé aux assurances yougoslaves uniquement jusqu'au 31 décembre 1984 et qu'aucune période assimilée n'est attestée au-delà de cette date, il n'était, lorsque l'invalidité survint, soit à la fin 1985, pas non plus

assuré en vertu de l'article 8, lettre b, de la convention conclue entre la Suisse et la Yougoslavie. Un droit à une rente ne pouvait dès lors pas prendre naissance.

AI. Droit aux mesures médicales

Arrêt du TFA, du 3 février 1989, en la cause B.A.
(traduction de l'allemand)

Article 12, 1^{er} alinéa, et article 5, 2^e alinéa, LAI. Lorsqu'un paraplégique doit subir un cathétérisme régulier afin d'éviter des affections secondaires de l'appareil urinaire, ce moyen ne constitue pas une mesure visant à traiter ou à prévenir un état pathologique stabilisé.

Articolo 12, capoverso 1, e articolo 5, capoverso 2, LAI. Se un paraplegico deve subire un cateterismo regolare al fine di evitare affezioni secondarie dell'apparato urinario, questo mezzo non costituisce un provvedimento tendente a trattare o a prevenire uno stato patologico stabilizzato.

L'assuré B.A., né en 1970, apprenti-ouilleur, présente une parésie spasmodique incomplète de la jambe gauche ainsi qu'un trouble neurogène de la vessie par suite d'une myélopathie transverse aiguë subie le 28 juillet 1985. Après qu'il eut été annoncé à l'AI le 12 janvier 1986 en vue d'obtenir des prestations, la caisse de compensation compétente lui accorda par décisions passées en force des 5 mars et 31 octobre 1986 la prise en charge jusqu'au 31 juillet 1987 des frais pour les mesures médicales prescrites par le médecin.

En date du 12 juin 1987, le père de l'assuré a demandé une nouvelle prise en charge des mesures médicales et thérapeutiques. La caisse de compensation a accédé à la demande dans la mesure où elle a accordé la prise en charge de la physiothérapie ambulatoire selon l'ordre du médecin; en revanche, elle refusa d'allouer des prestations pour des mesures qui avaient pour objet des effets secondaires, tels que les affections des reins et de la vessie, les contractures, etc., ainsi que pour les contrôles et examens médicaux (décision du 21 septembre 1987).

Agissant au nom de l'assuré, le père de celui-ci forma recours en concluant «qu'il fallait rendre une décision selon laquelle l'AI devait continuer à prendre entièrement à charge tous les frais des mesures médicales thérapeutiques de même que les frais des moyens auxiliaires médicaux et les frais en découlant». En outre, l'hôpital pédiatrique X. présenta le 3 décembre 1987 une lettre dans laquelle il appuyait cette demande. L'autorité cantonale de recours admit partiellement le recours par décision du 29 février 1988 et accorda à l'assuré, outre la physiothérapie ambulatoire, également le traitement médical et le contrôle

relatifs au cathétérisme de la vessie jusqu'au 31 juillet 1988. Pour les autres points, elle rejeta le recours.

Par recours de droit administratif l'OFAS demande l'annulation du jugement cantonal et le rétablissement de la décision attaquée.

Alors que les premiers juges concluent au rejet du recours de droit administratif, la caisse de compensation renonce à se prononcer; le représentant de l'assuré n'a pas été entendu.

Le TFA admet le recours de droit administratif pour les motifs suivants:

1. Dans la présente procédure, seul le droit aux mesures médicales, pour autant qu'elles concernent le traitement et le contrôle du trouble de la vessie, à savoir le cathétérisme, est litigieux et doit être examiné. Par contre, c'est à bon droit que l'on n'a pas attaqué l'octroi de la physiothérapie ambulatoire servant à traiter les déficiences motrices.

2. ... (Considérants sur la portée de l'article 12 en corrélation avec l'article 5, 2^e alinéa, LAI; voir à ce propos ATF 112 V 349, RCC 1987, p. 267, et ATF 105 V 20, RCC 1979, p. 557).

La condition à remplir est que la mesure ne relève pas, d'emblée, du domaine de l'assurance-maladie, comme c'est le cas des mesures médicales illimitées dans le temps, qui représentent le traitement de l'affection comme telle et qui, par conséquent, n'ont pas le caractère prépondérant de mesures de réadaptation au sens de la LAI (ATF 100 V 107 s.; RCC 1974, p. 551; RCC 1984, p. 524; consid. 1, avec les références). Cependant, s'il s'agit seulement de retarder la survenance d'un tel état défectueux au moyen d'une thérapie permanente, on ne peut parler d'une guérison ou de la prévention d'un état pathologique stable, raison pour laquelle les mineurs n'exerçant aucune activité lucrative n'ont, en pareil cas, également aucun droit aux prestations au titre de l'article 12, 1^{er} alinéa, LAI (ATF 100 V 107, consid. 2, et 43, consid. 2a, RCC 1974, p. 551 et 398; RCC 1981, p. 519, consid. 3a, avec renvois; RCC 1963, p. 264).

3. L'intimé présente une déficience neurogène de la vessie et doit subir un cathétérisme régulier afin d'éviter des affections secondaires de l'appareil urinaire (voir rapport de l'hôpital pédiatrique X. du 3 décembre 1987). Comme le fait pertinemment remarquer l'OFAS, il n'y a pas lieu de s'attendre à ce que la déficience de la vessie se résorbe; il faut de ce fait considérer que l'état pathologique est stabilisé. Le cathétérisme sert bien, en sus de la prévention d'infections et d'autres affections, à la réadaptation professionnelle du fait que l'assuré ne pourrait pas suivre un apprentissage sans cet acte médical. En revanche, ni cette mesure ni les contrôles et traitements médicaux qui y sont liés n'engendrent une amélioration de la déficience de la vessie, raison pour laquelle l'on ne saurait parler d'actes servant à guérir ou à prévenir un état pathologique stabilisé. A cela s'ajoute que le cathétérisme sera probablement nécessaire en permanence et qu'il faut ainsi refuser le droit à la prise en charge des frais par l'AI sous cet aspect également.

Arrêt du TFA, du 4 avril 1989, en la cause E.B.
(traduction de l'allemand)

Article 12, 1^{er} alinéa, LAI. Pour évaluer la durabilité du succès d'une mesure de réadaptation au sens de l'article 12, 1^{er} alinéa, LAI, il faut désormais se référer aux données figurant dans la 4^e édition (1989) des «Barwerttafeln Stauffer/Schaetzle» (changement de jurisprudence selon l'ATF 101 V 50, consid. 3b / RCC 1975, p. 400).

Articolo 12, capoverso 1, LAI. Per valutare la durata del successo di un provvedimento integrativo ai sensi dell'articolo 12, capoverso 1, LAI, occorre d'ora in poi riferirsi alle indicazioni figuranti nella 4^a edizione (1989) delle «Barwerttafeln Stauffer/Schaetzle» (modificazione della giurisprudenza secondo il DTF 101 V 50, consid. 3b/RCC 1975, pag. 400).

L'assurée E.B., née en 1949, est enseignante dans une école d'infirmières et souffre de faiblesse musculaire. L'AI lui octroya, outre des moyens auxiliaires, une demi-rente dans les années 1973 à 1975 et une rente entière après 1977. Par contre, des mesures médicales de réadaptation lui furent refusées en vertu d'une décision passée en force de la caisse de compensation du 17 décembre 1970 et d'une décision de l'autorité cantonale de recours du 21 juin 1974. Ces décisions se fondaient sur le fait qu'une dystrophie musculaire progressive représentait un processus pathologique labile.

Au moyen d'une demande présentée à l'AI le 21 janvier 1985, l'assurée sollicita une nouvelle fois l'octroi de mesures médicales. Au vu d'un rapport d'une clinique neurologique et d'un avis de l'OFAS du 15 mai 1985, la caisse de compensation refusa le droit à des mesures médicales, alléguant que les conditions de l'octroi des mesures de réadaptation hospitalières et ambulatoires requises, prévues à l'hôpital X., n'étaient pas réunies, du fait que le pronostic quant à leur succès était incertain. Le fait que la capacité de marcher avait déjà pu être améliorée n'y changeait rien, l'appréciation ne pouvant être faite après coup, en fonction du résultat atteint, mais devant se fonder sur le pronostic émis avant l'application des mesures. En outre, le plan thérapeutique établi par les spécialistes révélait l'existence inchangée d'une maladie de base labile, de sorte qu'il s'agissait d'un traitement de l'affection comme telle (décision du 16 septembre 1985).

Cette décision fit l'objet d'un recours qui fut rejeté par l'autorité cantonale de recours par décision du 17 mars 1988.

Par voie de recours de droit administratif, l'assurée requiert l'octroi, par l'AI, des mesures médicales proposées.

La caisse de compensation renonce à formuler des conclusions à propos du recours de droit administratif et renvoie à l'avis négatif de la commission AI. L'OFAS conclut lui aussi au rejet du recours de droit administratif.

Le TFA admet le recours de droit administratif en s'appuyant sur les considérants suivants :

1. ... (Considérants relatifs à la portée de l'article 12; cf. notamment ATF 104 V 79, RCC 1978, p. 524, et RCC 1988, p. 96)

2. Après que l'état de santé de la recourante eut été, selon le dossier médical, labile pendant un certain temps, il y avait au moment où la décision litigieuse (ATF 112 V 70) fut prise et contrairement à l'avis de l'autorité cantonale et de la caisse de compensation, une atteinte relativement stabilisée au sens de la jurisprudence et non plus un processus pathologique labile. Dans le rapport du 1^{er} février 1983 déjà, le Dr P. avait qualifié l'état de santé de stationnaire. Le 1^{er} février 1985, le professeur M. diagnostiqua «primo une position vicieuse des deux jambes en partie due à un raccourcissement musculaire résultant d'un trouble fonctionnel mal définissable mais qui n'est plus présent; secundo actuellement trouble important de la motilité imputable à ladite position; tertio faiblesse musculaire habituelle». A la demande de la représentante légale de l'assurée, il précisa son rapport du 1^{er} février 1985 par lettre du 25 septembre 1985 en ce sens qu'«au moment où l'on a posé l'indication à une réadaptation, l'anomalie était stable, dans la mesure où, sans intervention médicale, elle le serait probablement restée jusqu'à la fin de sa vie. Cet état est caractérisé par la présence de certaines contractures musculaires qui proviennent pour leur part d'une force musculaire insuffisante s'accompagnant de positions habituellement fixées des membres. Un processus pathologique en développement comparable à une maladie de base labile n'existe pas et n'existait assurément pas non plus lorsque l'indication a été posée». En vertu de la jurisprudence exposée, un état qui ne peut être plus ou moins équilibré que par des mesures thérapeutiques n'est pas stable mais seulement stationnaire. Il s'ensuit que les mesures correspondantes ne sont pas prises en charge par l'AI (ATF 102 V 42 s., RCC 1976, p. 417; ATF 98 V 209, RCC 1973, p. 86; RCC 1988, p. 96, consid. 1, avec références). Dans le cas présent, il est vrai que des physiothérapies ont été effectuées à plusieurs reprises mais on ne saurait parler – comme on l'explique justement dans le recours de droit administratif – d'un traitement continu. L'avis convaincant du professeur M. du 25 septembre 1985 ne révèle pas que l'état relativement stable qui suit un processus pathologique labile pourrait être maintenu uniquement au moyen de la physiothérapie.

3. Le succès prévisible d'une mesure médicale de réadaptation est durable au sens de l'article 12, 1^{er} alinéa, LAI dans la mesure où la durée d'activité est préservée, c'est-à-dire qu'elle n'est pas de beaucoup inférieure à la moyenne statistique. A cet égard, on peut désormais se référer, en modifiant la jurisprudence résultant de l'ATF 101 V 50, consid. 3b (RCC 1975, p. 396 s.), aux données contenues dans la 4^e édition des «Barwerttafeln Stauffer/Schaetzle» (Zurich 1989) qui reposent sur les dernières expériences effectives de l'AI. Ce renversement de jurisprudence n'a toutefois en l'espèce aucune influence sur l'issue du procès. Lors du pronostic quant à la durabilité du succès des mesures médicales

de réadaptation, les particularités de chaque cas sur les plans de la capacité de gain et de la santé ne doivent être considérées que dans la mesure où elles justifient nettement un écart de la probabilité statistique. A cet effet, on n'attachera aucune importance aux intentions subjectives de l'assuré quant à sa future activité qui existent au moment de l'appréciation; de tels projets ne peuvent en effet généralement pas être constatés avec certitude, sans compter qu'ils sont dans une large mesure soumis à l'éventualité, voire à la probabilité d'un changement d'opinion fondé sur des circonstances économiques, de santé ou personnelles ou familiales. En outre, on ne fera aucune distinction entre salariés (avec ou sans droit à une pension) et indépendants (ATF 101 V 51 s. avec références).

Les mesures qui ne permettent d'améliorer l'activité lucrative que dans une mesure peu importante ne sont pas prises en charge par l'AI. D'après la jurisprudence, l'efficacité d'un traitement n'est importante que si elle atteint dans un laps de temps déterminé un degré absolu considérable. L'importance du succès des mesures de réadaptation dépend du degré d'invalidité d'une part et de la nature de l'activité rémunérée, de l'autre; en revanche, la situation personnelle de l'assuré, qui n'a aucun rapport avec l'activité lucrative, est sans importance (ATF 101 V 52, consid. 3c, et 58, consid. 2a).

4. Conformément à l'argumentation qui a guidé la décision attaquée de la caisse de compensation, le succès d'une mesure de réadaptation ne doit pas être estimé rétrospectivement mais prospectivement. Le fait que la recourante – après s'être soumise aux mesures de réadaptation – est apparemment en mesure de marcher sans attelle jambière et partiellement sans canne et qu'elle n'est sans doute, conformément à la lettre du 12 mars 1986 adressée à l'AI, plus tributaire d'une rente constitue une confirmation certes réjouissante, mais juridiquement insignifiante du pronostic émis à l'époque. Le pronostic établi par le professeur M. dans ledit rapport du 1^{er} février 1985 était favorable. C'est ainsi qu'il y avait de bonnes chances que la recourante puisse recouvrer, au moyen de mesures de réadaptation hospitalières et ambulatoires intensives, sa capacité de déplacement et de travail. Dans le rapport du 25 septembre 1985, il soulignait qu'«on peut présumer autant que l'on puisse en juger, que dans le cas présent une mesure de réadaptation amènera très vraisemblablement une amélioration notable de la capacité de travail. Ce pronostic était valable déjà au début des mesures de réadaptation ou, plus précisément, lors de l'indication. On peut même envisager une guérison totale qui lui permettrait de bénéficier d'une indépendance normale».

Vu ces renseignements donnés par un spécialiste, on peut admettre que les mesures médicales contestées permettaient de prévoir une amélioration durable et importante de la capacité de gain conformément à l'article 12 LAI. C'est donc à tort que les conditions d'octroi des mesures médicales ont été jugées non remplies.

AI. Evaluation de l'invalidité

Arrêt du TFA, du 4 avril 1989, en la cause D.S.
(traduction de l'allemand)

Article 28, 2^e alinéa, LAI. Lorsque, pour des raisons étrangères à l'invalidité (p. ex. formation, connaissances linguistiques insuffisantes), un assuré touche un salaire nettement inférieur aux salaires habituels de la branche, on en tiendra compte lors de l'évaluation de l'invalidité soit en ignorant ce fait lors de la comparaison des revenus soit en le considérant pour calculer tant le revenu de valide que le revenu d'invalidé (consid. 3b).

Articolo 28, capoverso 2, LAI. Quando per motivi estranei all'invalidità (per es. formazione, conoscenze linguistiche insufficienti), un assicurato percepisce un salario nettamente inferiore ai salari abituali del ramo, se ne terrà conto procedendo alla valutazione dell'invalidità sia ignorando questo fatto durante il paragone dei redditi o considerandolo per calcolare il reddito di valido e il reddito d'invalido (consid. 3b).

L'assuré D.S., né en 1938, était dans les années 1982, 1983 et 1984 engagé comme manœuvre saisonnier du bâtiment. Dès le 14 mai 1984, il présentait une incapacité de travail totale en raison de douleurs dorsales. Le 13 juillet 1984, il se soumit dans une clinique neurochirurgicale à une hémilaminectomie avec extirpation du troisième disque intervertébral lombaire. Depuis, il n'exerce plus aucune activité lucrative.

Le 12 septembre 1984, l'assuré présenta une demande de prestations à l'AI. Outre des renseignements de l'employeur du 28 septembre 1984, la commission AI recueillit des rapports du Dr X. du 24 septembre 1984, de l'hôpital cantonal du 30 janvier et du 1^{er} juillet 1985 et d'une clinique neurochirurgicale des 24 octobre et 13 novembre 1985 ainsi que du 21 janvier 1986. En outre, elle fit examiner les possibilités de réadaptation professionnelle par l'office régional AI (rapport du 16 avril 1985). S'appuyant sur ces documents, elle fixa, par prononcé du 7 mars 1986, le degré d'invalidité à 100 pour cent dès le 1^{er} mai 1985 et à 48 pour cent dès le 1^{er} mars 1986. Conformément à cette décision, la caisse de compensation octroya à l'assuré, par décision du 7 mai 1986, une rente AI entière, à laquelle s'ajoutait une rente complémentaire pour l'épouse, pour la période du 1^{er} mai 1985 à fin février 1986.

L'assuré interjeta recours contre cette décision et demanda l'octroi d'une rente AI entière après le 28 février 1986. Ce recours fut rejeté par l'autorité cantonale compétente par décision du 29 juillet 1988.

Par voie de recours de droit administratif, l'assuré revendique pour la période suivant le 28 février 1986 une demi-rente AI. En outre, il sollicite l'assistance judiciaire gratuite. La caisse de compensation renonce à formuler des conclu-

sions en se référant à un avis de refus de la commission AI. L'OFAS conclut au rejet du recours de droit administratif.

Le TFA admet le recours de droit administratif pour les motifs suivants :

1. a. Dans la procédure de recours concernant l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, le pouvoir d'examen du TFA ne se limite pas à la violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, mais porte également sur l'opportunité de la décision attaquée; à cet égard, le tribunal n'est pas lié par les faits pertinents constatés par la première instance et peut donc s'écarter des conclusions des parties, à l'avantage ou au détriment de celles-ci (art. 132 OJ).

b. Le tribunal cantonal a énoncé fidèlement les dispositions légales déterminantes en l'espèce et les principes relatifs à la notion d'invalidité (art. 4, 1^{er} al., LAI), à l'étendue du droit à la rente (art. 28, 1^{er} al., LAI dans la version valable jusqu'à la fin 1987) et à l'évaluation de l'invalidité selon la méthode générale de la comparaison des revenus chez les personnes exerçant une activité lucrative (art. 28, 2^e al., LAI; ATF 104 V 136, consid. 2a et b, RCC 1979, p. 228). Sont également pertinentes les explications sur l'importance des renseignements médicaux lors de l'évaluation de l'invalidité (ATF 107 V 20, consid. 2b, RCC 1982, p. 34; ATF 105 V 158, consid. 1, RCC 1980, p. 263).

2. C'est à juste titre que le recourant ne conteste pas l'appréciation des premiers juges quant à la prestation de travail qu'on peut encore raisonnablement exiger de lui malgré l'atteinte à la santé. Les avis médicaux exprimés à ce sujet permettent de conclure, pour la période dès le 1^{er} mars 1986, à une capacité de rendement de 50 pour cent à condition qu'il s'agisse d'une activité adaptée à l'affection et physiquement non pénible, qui puisse être exercée en position alternante sans mouvements stéréotypés du corps. Est exclue l'activité déployée dans la fonction habituelle de manœuvre du bâtiment.

3. Le point litigieux concerne le calcul des salaires de valide et d'invalidé, déterminants pour évaluer l'invalidité selon la méthode de la comparaison des revenus.

a. Pour ce qui est du salaire pouvant être obtenu sans l'atteinte à la santé, les premiers juges sont partis du salaire que le recourant aurait touché en 1986 comme manœuvre du bâtiment de la part de son ancien employeur. Une telle base n'est en principe pas critiquable puisqu'on peut supposer que sans cette diminution de la capacité de travail due à sa maladie, l'assuré aurait, en tant que saisonnier, gardé ce poste. D'après un renseignement téléphonique recueilli par l'administration au cours de la procédure de première instance, l'employeur aurait payé au recourant en 1986 un salaire horaire de 13.45 francs plus 16,3 pour cent à titre d'indemnité de vacances et la part du 13^e salaire, ce qui fait au total 15.65 francs. Selon les calculs effectués par le tribunal cantonal, ce montant correspond à un revenu annuel de 32 677.20 francs qui peut être considéré comme le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (art. 28, 2^e al., LAI).

b. Vu cet état de fait et de droit, il existe un droit à une demi-rente AI dans la mesure où le recourant n'est plus en mesure de réaliser par une activité appropriée au moins la moitié de ce revenu annuel, à savoir quelque 16 338 francs. Pour établir le salaire d'invalidé, le tribunal cantonal s'est fondé sur les résultats de l'enquête de l'OFAS sur les salaires et traitements d'octobre 1986. Le recourant n'ayant, malgré une capacité de travail attestée de 50 pour cent, pas commencé une nouvelle activité rémunérée, il n'y a en principe pas lieu de s'opposer à ce que le salaire d'invalidé soit fixé sur la base de ces données statistiques. Selon celles-ci, les ouvriers semi-qualifiés et non qualifiés touchaient en 1986, dans les entreprises industrielles et artisanales du canton concerné, un salaire horaire moyen de 18,06 et dans les entreprises du secteur tertiaire un salaire de 17.11 francs («La vie économique» 1987, p. 587). Etant donné qu'en raison de l'atteinte à la santé, le recourant est désavantagé sur le plan salarial et qu'il ne peut donc pas atteindre les taux des salaires applicables aux employés pleinement valides, l'autorité cantonale a eu raison de fixer le salaire horaire hypothétique à un montant inférieur aux valeurs moyennes figurant dans ladite statistique, son montant estimé à 14.85 francs n'étant pas sujet à réclamation. Toujours est-il que le salaire annuel calculé en fonction de ce salaire horaire ne peut en l'occurrence pas être comparé au salaire de valide, déterminé selon les indications de l'employeur, en tant que grandeur de référence décisive au sens de l'article 28, 2^e alinéa, LAI. Dans le cas présent, on tiendra compte du fait que le recourant n'a fréquenté l'école que pendant quatre ans, qu'il ne dispose ni d'une formation professionnelle ni de connaissances de l'allemand et, de surcroît, que son statut de saisonnier ne lui permet d'être engagé que pour une durée limitée. Les circonstances ont sans aucun doute eu de l'importance lorsque l'ancien employeur a fixé le salaire. Par conséquent, la rémunération du recourant était, selon des relevés de salaire produits, incontestablement largement au-dessous de la moyenne des salaires payés aux travailleurs non qualifiés dans l'industrie du bâtiment. Si, comme dans le cas présent (consid. 3a), on calcule le revenu de valide en s'appuyant sur les indications d'un employeur qui a tenu compte des qualifications minimales lors de la rétribution, ce qui s'est traduit par un salaire nettement inférieur aux taux usuels de la branche, on ne doit pas non plus ignorer ces facteurs, étrangers à l'invalidité, lors de la fixation du salaire d'invalidé exigible. C'est la seule manière de sauvegarder le principe selon lequel l'AI n'a pas à compenser les pertes de salaire résultant de facteurs étrangers à l'invalidité (ATF 107 V 21, RCC 1982, p. 34).

Lors de la comparaison des revenus selon l'article 28, 2^e alinéa, LAI, soit on ignorera les facteurs soit on les prendra en considération dans une mesure identique pour les deux montants de référence.

Vu ce qui précède, le montant de 14.85 francs déterminé par l'autorité cantonale doit être réduit dans une proportion adéquate qui sera fixée en fonction de la différence entre le salaire effectif et le salaire moyen usuel dans la branche qui existait à l'ancien poste de travail. Selon les constatations du tribunal cantonal, cette différence s'élevait en 1984 à plus de 4 pour cent et en 1983 même plus

de 5 pour cent. Il suffit d'un salaire d'invalidé inférieur de 3 pour cent au montant fixé par les premiers juges pour que le salaire horaire atteigne en l'espèce 14.40 francs que le recourant ne pourrait cependant toucher qu'à moitié, en raison de la diminution de 50 pour cent de sa capacité de travail. En convertissant en un revenu annuel le salaire hypothétique de 7.20 francs par heure, compte tenu des bases de calcul utilisées par le tribunal cantonal pour fixer le revenu de valide, on obtient un salaire d'invalidé théorique de 16 286.40 francs (Fr. 7.20 x 8,7 heures x 5 jours x 52 semaines). La réduction de 3 pour cent du salaire moyen de 14.85 francs en raison des qualifications étant plutôt peu importante, le degré d'invalidité atteint dès lors nettement 50 pour cent, raison pour laquelle le droit, invoqué, à une demi-rente d'invalidité à partir du 1^{er} mars 1986, s'avère fondé.

Al. Calcul de la rente pour couple

Arrêt du TFA, du 27 février 1989, en la cause J.B.
(traduction de l'allemand)

Article 21, 2^e alinéa, article 32, 3^e alinéa, LAVS; article 33, 1^{er} alinéa, article 36, 2^e alinéa, article 29, 2^e alinéa, LAI. Le supplément grâce auquel la rente d'invalidité pour couple est portée au niveau de la rente simple de vieillesse qui serait octroyée à l'épouse présuppose que l'épouse elle-même remplisse les conditions lui donnant droit à une rente simple de vieillesse. C'est le cas le premier jour du mois suivant celui où l'assurée atteint l'âge de 62 ans.

Articolo 21, capoverso 2, articolo 32, capoverso 3, LAVS; articolo 33, capoverso 1, articolo 36, capoverso 2, articolo 29, capoverso 2, LAI. Il supplemento grazie al quale la rendita d'invalidità per coniugi è portata al livello della rendita semplice di vecchiaia della moglie presuppone che quest'ultima adempia le condizioni che le danno diritto a una rendita semplice di vecchiaia. È il caso il primo giorno del mese susseguente a quello in cui l'assicurata ha compiuto i 62 anni.

J.B., né en 1925, touchait, sur la base d'une décision de la caisse du 13 février 1979 portant effet au mois d'octobre 1978, une rente simple entière de l'AI, ainsi qu'une rente complémentaire pour son épouse M.B. et une rente pour enfant pour son fils. La caisse de compensation avait fondé le calcul des rentes sur un revenu moyen déterminant de 16 380 francs perçu par l'assuré en 2 ans et 7 mois et sur l'échelle des rentes 3. Comme M.B. a atteint l'âge de 62 ans le 14 février 1988, la rente simple de l'AI et la rente complémentaire ont été remplacées par une rente d'invalidité ordinaire entière pour couple avec effet au

1^{er} février 1988. Pour le mois de février 1988, la caisse de compensation a calculé que, sur la base d'un revenu moyen de 99 900 francs réalisé par l'assuré et son épouse durant 2 ans et 7 mois, la rente s'élevait à 153 francs par mois (décision de la caisse du 28 janvier 1988). Pour la période dès le 1^{er} mars 1988, la caisse a rendu, le 2 février 1988, une nouvelle décision dans laquelle elle a fixé la rente mensuelle d'invalidité pour couple à 417 francs et ajouté la remarque suivante: «Comme, dans le cas présent, la rente simple qui serait octroyée à l'épouse sur la base des seuls revenus de sa propre activité lucrative et des années de cotisations correspondantes est supérieure à la rente pour couple, cette dernière rente est augmentée par le biais d'un supplément la portant au niveau de la rente supprimée de l'épouse». En admettant partiellement le recours que les époux B. avaient interjeté contre la décision de la caisse du 2 février 1988, la commission de recours a annulé la décision du 28 janvier 1988; elle a, de plus, modifié la décision du 2 février 1988 en fixant au 1^{er} février 1988 le début de la rente mensuelle de 417 francs (chiffre 1 du dispositif). Le dossier a été transmis à la caisse de compensation afin que celle-ci détermine les «arriérés» (chiffre 2, 1^{re} phrase, du dispositif). La commission de recours a, en outre, astreint la caisse de compensation à fixer les prestations auxquelles avait droit M.B. après le décès de son mari survenu le 28 mai 1988 (chiffre 2, 2^e phrase, du dispositif). Cette décision du 5 septembre 1988 a été, en substance, fondée comme suit:

Comme, en vertu de l'article 29, 2^e alinéa, LAI, la rente d'invalidité est allouée dès le début du mois au cours duquel le droit à la rente a pris naissance, et qu'en février 1988, M.B. a atteint l'âge donnant droit à la rente de l'AVS, la rente AI simple a été à juste titre remplacée par une rente d'invalidité pour couple en date du 1^{er} février 1988. Il est en outre exact que, compte tenu de la durée de cotisations du mari et du fait que les revenus d'une activité lucrative de la femme sont ajoutés à ceux du mari (art. 32, 2^e al., LAVS), la rente mensuelle d'invalidité pour couple due pour 1988 se monte à 153 francs. Mais comme la rente simple de vieillesse de M.B. s'élèverait, sur la base des seuls revenus de sa propre activité lucrative et des années de cotisations correspondantes, à 417 francs, la rente d'invalidité pour couple de 153 francs doit être augmentée d'un supplément la portant au niveau de ladite rente simple en vertu de l'article 32, 3^e alinéa, LAVS. Cependant, le droit à ce supplément existe pour le mois de février 1988 déjà, car le droit à la rente d'invalidité pour couple résultant de l'article 22, 2^e alinéa, LAI a pris naissance en février 1988 et non le 1^{er} mars 1988. La caisse de compensation a interjeté recours de droit administratif contre cette décision et demandé que sa décision du 2 février 1988 soit rétablie. L'OFAS a conclu au bien-fondé de ce recours.

Le TFA admet le recours de droit administratif pour les motifs suivants:

1. Aux termes de l'article 33, 1^{er} alinéa, LAI, les hommes invalides dont l'épouse est elle-même invalide au sens de l'article 28 LAI, ou a au moins 62 ans révolus, ont droit à la rente d'invalidité pour couple. En février 1988, ces conditions étaient manifestement remplies puisque M.B. avait atteint l'âge de 62 ans, de

sorte qu'on ne saurait avec raison contester que son mari, qui lui-même bénéficie depuis des années d'une rente simple complète d'invalidité, avait droit à une rente d'invalidité pour couple, depuis ce mois-là, conformément à l'article 29, 2^e alinéa, LAI.

2. a. De plus, l'article 36, 2^e alinéa, LAI, prescrit que sont en particulier applicables par analogie au calcul des rentes ordinaires d'invalidité les articles 30 et 32 LAVS. Selon l'article 32, 1^{er} alinéa, LAVS, la rente de vieillesse pour couple est calculée sur la base du revenu annuel moyen du mari. Ce revenu annuel moyen s'obtient en divisant le revenu total sur lequel l'assuré a payé des cotisations depuis l'âge de 20 ans révolus jusqu'au 31 décembre de l'année qui précède l'ouverture du droit à la rente par le nombre des années de cotisations (art. 30, 1^{er} et 2^e alinéas, LAVS). La teneur de l'article 32, 3^e alinéa, LAVS, est la suivante: Si le montant de la rente simple de vieillesse qui serait octroyée à l'épouse sur la base des seuls revenus de sa propre activité lucrative et des années de cotisations correspondantes est supérieure à celui de la rente de vieillesse pour couple, cette dernière rente sera augmentée d'un supplément la portant au niveau de ladite rente simple. Enfin, l'article 21, 2^e alinéa, LAVS, prescrit que le droit à une rente de vieillesse simple prend naissance le premier jour du mois suivant celui où ont été remplies les conditions inscrites à l'article 21, 1^{er} alinéa, LAVS. Pour les femmes, c'est le cas lorsqu'elles ont accompli leur 62^e année.

b. Les premiers juges sont d'avis que par analogie avec l'article 32, 3^e alinéa, LAVS, le supplément à la rente d'invalidité pour couple devait déjà être octroyé pour le mois au cours duquel le droit à ladite rente a pris naissance conformément à l'article 29, 2^e alinéa, LAI. Cette façon de voir ne peut être approuvée, et ce en raison des considérations suivantes:

Le supplément à la rente de vieillesse pour couple accordée au mari, supplément prévu par l'article 32, 3^e alinéa, LAVS, présuppose que l'épouse elle-même remplisse les conditions d'octroi d'une rente de vieillesse simple selon l'article 21, 1^{er} alinéa, lettre b, et 2^e alinéa, LAVS, lorsque les exigences posées à l'attribution d'une rente de vieillesse pour couple ne sont pas remplies. Cependant, ces conditions ne sont pas réunies au moment même où est atteint l'âge de 62 ans, mais bien le premier jour du mois suivant celui où l'âge donnant légalement droit à l'AVS a été atteint. L'épouse n'a pas droit à une rente de vieillesse simple avant cette date.

Cela signifie qu'en l'espèce, M.B., qui a atteint l'âge de 62 ans en février 1988, pourrait prétendre une rente de vieillesse simple à partir du 1^{er} mars 1988 si les conditions d'octroi d'une rente d'invalidité pour couple prévues à l'article 33, 1^{er} alinéa, LAI, n'étaient pas remplies. En l'occurrence, il importe peu que le droit à une rente d'invalidité pour couple conforme à l'article 33, 1^{er} alinéa, LAI ait déjà pris naissance le 15 février 1988 et qu'en vertu de l'article 29, 2^e alinéa, LAI, ladite rente devait être octroyée dès le 1^{er} février 1988.

En conséquence, ce n'est que depuis le 1^{er} mars 1988 qu'a existé le droit en soi incontesté à un supplément à la rente d'invalidité pour couple de 153 francs par

mois portant celle-ci au montant plus élevé, lui aussi incontesté en tant que tel, de la rente de vieillesse simple de l'assurée M.B., à savoir à 417 francs. Les décisions rendues par la caisse les 28 janvier et 2 février 1988 sont de ce fait correctes, ce qui entraîne l'annulation du chiffre 1 du dispositif et de la première phrase du chiffre 2 de ce même dispositif de la décision rendue par la commission de recours.

AI. Droit à la rente pendant l'exécution d'une mesure

Arrêt du TFA, du 13 mars 1989, en la cause J.S.
(traduction de l'allemand)

Article 73 bis, 1^{er} alinéa, et 3^e alinéa, lettre a, RAI. Le versement d'une rente octroyée à un assuré pendant l'exécution d'une mesure est suspendu lorsque les frais d'entretien pour cet assuré ne sont durant cette période pas pris en charge par lui-même mais par la collectivité. Cela doit être examiné dans le cas d'espèce. C'est pourquoi l'assuré ou son représentant doit être entendu avant qu'une éventuelle décision sur la suspension du versement de la rente soit rendue (consid. 3c; précision de la jurisprudence). L'article 75, 3^e alinéa, RAI s'applique également aux décisions chargeant l'assuré qui sont rendues d'office et indépendamment d'une demande de l'assuré. L'importance de la motivation ne doit pas répondre à des exigences élevées. Ainsi, le fait qu'une référence à un arrêt rendu par les juges de dernière instance n'est pas mentionnée dans le Recueil officiel ou dans la RCC mais que la jurisprudence est pour le reste reproduite correctement ne représente pas une violation du droit (consid. 4b).

Articolo 73bis, capoverso 1 e capoverso 3, lettera a, OAI. Il pagamento di una rendita assegnata a un assicurato durante l'esecuzione di un provvedimento è sospeso quando le spese di mantenimento per questo assicurato non sono assunte, durante questo periodo, dall'interessato stesso, ma dalla collettività. Ciò deve essere esaminato nel caso di specie. Di conseguenza, l'assicurato o il suo rappresentante dev'essere sentito prima che sia emanata un'eventuale decisione in merito alla sospensione del pagamento della rendita (consid. 3c; precisazione della giurisprudenza). L'articolo 75, capoverso 3, OAI si applica pure alle decisioni onerose emanate d'ufficio e indipendentemente da una domanda dell'assicurato. L'importanza della motivazione non deve rispondere a esigenze elevate. Così, il fatto che una referenza a un giudizio reso in ultima istanza non è menzionata nella Raccolta ufficiale o nella RCC ma che la giurisprudenza è per il rimanente riprodotta correttamente non rappresenta una violazione del diritto (consid. 4b).

L'assuré J.S. a d'abord fait l'objet d'une décision du tribunal cantonal ordonnant son internement dans un établissement hospitalier et, ensuite, d'une autre ordonnant son internement pur et simple. Dans la première décision, le tribunal a disposé que les coûts de la mesure soient assumés par la personne concernée elle-même. A la suite de la demande présentée à l'AI par le tuteur, la caisse de compensation cantonale a octroyé à l'assuré, outre une rente complémentaire en faveur de son épouse, une rente AI entière qui a été confirmée le 26 septembre 1986 lors d'une procédure de révision. Le 19 juillet 1988, la caisse de compensation a décidé, conformément à un renversement de jurisprudence et en se fondant sur un avis de l'OFAS, de suspendre sans délai le versement de la rente AI (mais non pas de la rente complémentaire) pour la durée de l'exécution de la mesure. Pour motiver cette décision, elle a invoqué, entre autres, le fait qu'un détenu aux besoins duquel subvient la collectivité ne devait tirer aucun avantage économique de l'exécution d'une mesure (pénale). Avant que la décision ne soit rendue, le tuteur de l'assuré n'a pas été entendu et la décision ne contient pas la référence de l'arrêt publié.

Le tribunal administratif cantonal a admis, par décision du 23 septembre 1988, le recours interjeté contre ladite décision, a annulé la décision attaquée et a renvoyé l'affaire à la caisse de compensation pour nouvelle décision tenant compte des considérants. Ce faisant, il a défendu l'avis que le droit du tuteur de l'assuré d'être entendu avait été violé et qu'en outre la décision de caisse n'avait pas été suffisamment motivée.

L'OFAS interjette un recours de droit administratif par lequel il requiert l'annulation de la décision rendue par l'autorité cantonale. Alors que le représentant légal du tuteur demande le rejet du recours de droit administratif, la caisse de compensation conclut à l'admission de celui-ci.

Le TFA admet le recours de droit administratif en s'appuyant sur les considérants suivants:

1. Dans le préavis relatif au recours de droit administratif, on doute que l'OFAS ait eu qualité pour former le recours de droit administratif. Le doute est fondé sur le fait que l'office fédéral aurait sans autre pu ordonner la reprise de la procédure de suspension en sauvegardant le droit d'être entendu, ce qui aurait permis de réparer les vices.

Le TFA doit examiner d'office la qualité pour former recours de droit administratif en tant que condition d'entrée en matière (ATF 112 V 365; cf. aussi RCC 1988, p. 326). La qualité pour recourir de l'OFAS est définie par l'article 103, lettre b, OJ. Aux termes de cette disposition, le département compétent ou, lorsque le droit fédéral le prévoit, la division compétente de l'administration fédérale a qualité pour recourir notamment contre une décision rendue par un organisme visé à l'article 98, lettre h, OJ. En matière d'AI, la qualité pour recourir de l'OFAS est expressément prévue (art. 89 RAI en corrélation avec l'art. 202 RAVS; cf. ATF 98 V 116, consid. 1). Le recours formé par la Confédération au sens de l'article 103, lettre b, OJ permet un examen judiciaire quant à l'application correcte et uniforme du droit administratif fédéral dont fait également partie le droit procé-

dural (ATF 110 V 129, consid. 1; *Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^e éd., p. 164)

2. Les premiers juges ont motivé par analogie la violation du droit d'être entendu en s'appuyant d'une part sur des principes généraux du droit et, d'autre part, sur l'article 7 de la loi cantonale du 3 octobre 1982 sur la procédure administrative et constitutionnelle (LCP) en ce qui concerne l'obligation d'entendre les parties et sur l'article 9 de cette loi pour ce qui est de l'obligation de motiver. La décision de caisse du 19 juillet 1988 est toutefois soumise aux nouveaux articles 73bis et 75, 3^e alinéa, RAI, entrés en vigueur le 1^{er} juillet 1987. Dans la mesure où le champ d'application de la LCP porte, aux termes de l'article 1 de celle-ci, sur la procédure devant la commission AI et la caisse de compensation cantonale – ce qui ne doit pas être examiné de plus près –, sont néanmoins expressément réservées, selon le 2^e alinéa, «les dispositions particulières contenues dans d'autres lois» qui comprennent également les prescriptions correspondantes du droit fédéral qui prime le droit cantonal. La question de savoir s'il y a violation du droit d'être entendu dans la procédure administrative, ainsi que le supposait l'autorité de première instance, ne doit être examinée ni selon des principes généraux du droit ni selon des prescriptions de la LCP mais selon les règles de procédure (concrétisant l'art. 4 cst.) directement applicables établies aux articles 73bis et 75, 3^e alinéa, RAI.

3. a. Avant que la commission ou son président ne se prononce sur le refus d'une demande de prestations ou sur le retrait ou la réduction d'une prestation en cours, la commission doit donner l'occasion à l'assuré ou à son représentant de s'exprimer, oralement ou par écrit, sur le projet de règlement du cas et de consulter les pièces du dossier. La remise des pièces médicales est décidée par le médecin de la commission (art. 73bis, 1^{er} al., RAI)

L'assuré ou son représentant sont entendus (art. 73bis, 2^e alinéa, RAI):

a. En règle générale, par le secrétariat;

b. A la demande de l'assuré ou de son représentant, par le président;

c. Sur l'ordre du président par celui-ci, par la commission plénière ou par une délégation de celle-ci.

On peut renoncer à procéder à l'audition de l'assuré (art. 73bis, 3^e alinéa, RAI):

a. Lorsque l'assurance n'est manifestement pas obligée de fournir une prestation, ou
b. Lorsque l'assuré habite à l'étranger en dehors de la zone frontière et n'a pas désigné un représentant en Suisse.

b. Dans l'ATF 113 V 278, consid. 2c (RCC 1988, p. 269), le TFA a modifié sa jurisprudence en reconnaissant que la détention ou toute autre forme de privation de liberté ordonnée par une autorité pénale constituait désormais un motif de suspension – et non plus de révision du droit à la rente AI. L'administration a appliqué cette nouvelle jurisprudence au cas présent en partant du principe que la suspension du versement de la rente de base équivalait, quant à son effet pour l'assuré personnellement, à un retrait de la prestation en cours au sens de l'article 73bis, 1^{er} alinéa, RAI. En outre, elle a admis que l'assurance, conformé-

ment au revirement de jurisprudence exposé, n'était manifestement plus tenue de servir la rente de base pendant l'exécution de la mesure selon l'article 73bis, 3^e alinéa, lettre a, RAI, de sorte qu'on pouvait renoncer à l'audition du tuteur.

c. En tant que l'administration estime pouvoir renoncer en l'occurrence à l'audition du tuteur, on ne saurait lui donner raison. Comme la caisse de compensation l'expliquait dans sa décision du 19 juillet 1988, il s'agit de considérer qu'un «détenu aux besoins duquel subvient la collectivité ne doit tirer aucun avantage économique de l'exécution de sa peine». A ce propos, elle a rapporté cette argumentation à l'assuré soumis à l'exécution de la mesure. Il y a toutefois lieu de signaler qu'en vertu de la décision du tribunal cantonal, l'assuré doit lui-même assumer les frais de la mesure conformément à l'article 43 CP. Dans ces conditions, il ne saurait être question d'un avantage économique dû à l'exécution d'une mesure, résultant du financement de celui-ci par la collectivité au sens de l'ATF 113 V 277, consid. 2b (RCC 1988, p. 269), d'une part, et du versement supplémentaire de la rente, d'autre part. Par conséquent, il ne faut pas non plus supposer dans le cas d'espèce, sans examen approfondi, que l'assurance n'est manifestement pas obligée de fournir des prestations pendant l'exécution d'une mesure. C'est donc à tort que l'administration a renoncé à l'audition du tuteur, ce qui représente un vice de procédure. La violation du droit d'être entendu a pourtant été réparée par le fait que le tuteur de l'assuré a mandaté le représentant légal (habilité par l'autorité tutélaire à conduire l'instance) pour attaquer la décision vicieuse et que celui-ci a eu l'occasion, durant la procédure de recours cantonale, de se prononcer sur la suspension du versement de la rente de base (cf. ATF 107 V 249; voir aussi à ce propos l'ATF 112 Ib 175, consid. 5^e).

4. a. Aux termes de l'article 75, 3^e alinéa, RAI, également en vigueur depuis le 1^{er} juillet 1987, les décisions rejetant ou n'acceptant que partiellement la demande de l'assuré doivent être motivées suffisamment et en des termes à la portée de chacun. Cette disposition doit s'appliquer également aux décisions chargeant l'assuré qui sont rendues d'office indépendamment d'une demande de l'assuré, par exemple lors de revisions correspondantes de la rente ou, comme en l'espèce, lors d'une suspension du versement de la rente. La motivation telle qu'elle est définie à l'article précité ne doit raisonnablement pas répondre à des exigences élevées lorsqu'il s'agit de décisions rendues en masse par l'administration. La décision doit être rédigée de manière à ce que l'intéressé puisse, le cas échéant, l'attaquer objectivement. Cela présuppose qu'il puisse se faire une idée de la portée de cette décision. C'est ainsi que celle-ci devra au moins contenir les raisonnements déterminants, formulés en bref, sur lesquels l'administration fonde sa décision (cf. à ce propos l'ATF 113 II 205, consid. 2, 112 Ia 110, consid. 2b).

b. Ces exigences sont remplies par les motifs invoqués dans la décision de caisse attaquée. On y fait remarquer que, suivant un arrêt du TFA rendu récemment, «le versement d'une rente doit être suspendu lorsque l'assuré purge une peine privative de liberté ou ... qu'il est placé dans une maison d'internement

ou une maison d'éducation au travail... Il s'agit en effet de considérer qu'un détenu aux besoins duquel subvient la collectivité ne doit tirer aucun avantage économique de l'exécution de sa peine». Il en résultait donc pour l'intimé avec une clarté suffisante que la suspension de sa rente en raison de son internement intervenait en vertu d'un arrêt nouvellement rendu par les juges suprêmes. Le fait que la caisse de compensation n'a pas indiqué la source de l'arrêt R. du 18 décembre 1987, à l'époque déjà publié dans le Recueil officiel ATF 113 V 273 et la RCC 1988, p. 269, est sans importance. De plus, l'OFAS – autorité de surveillance pour les caisses de compensation – a proposé dans la RCC 1988, p. 243, un texte concernant la motivation d'une décision de suspension et ne s'y est référé à la jurisprudence du TFA qu'en ce qui concerne le contenu, sans citer un passage déterminé. Vu ce qui précède sous le considérant 4a, un tel procédé n'est pas critiquable. Ainsi que le montre le cas présent, l'assuré n'en a pas subi de préjudice, étant donné que le représentant légal de son tuteur a en fait argumenté de manière objective dans le recours du 16 août 1988 adressé à l'autorité de première instance et qu'il a en outre trouvé le précédent dans les organes précités. Au surplus, même un assuré aurait, sans peine notable, pu se renseigner sur l'organe dans lequel le renversement de jurisprudence a été publié en s'adressant à la caisse de compensation. C'est pourquoi, du point de vue de l'obligation de motiver la décision, il n'y a, en dépit d'une certaine concision de l'énoncé des motifs (cf. RCC 1988, p. 243), aucune violation constatable du droit.

AVS/AI. Contentieux

Arrêt du TFA, du 22 mars 1989, en la cause E.S.

En cas de litiges en matière de prestations, le TFA peut en règle générale réparer la violation du droit d'être entendu en rendant une décision sur le fond, même si ladite violation a fait uniquement l'objet d'un grief par voie de recours et qu'elle n'a donc pas été invoquée quant au fond comme cela aurait été possible (consid. 3b et c).

In caso di vertenze in materia di prestazioni, il TFA può di regola riparare la violazione del diritto d'essere udito emanando una decisione nel merito, anche se detta violazione eccepisce per via ricorsuale e che, inoltre, non è stata invocata di fatto sebbene ciò fosse stato possibile (consid. 3b e c).

Par décision du 16 juin 1988, la caisse de compensation octroya à l'assuré E.S., né en 1931, une demi-rente AI dès le 1^{er} mars 1988. Ce faisant, elle s'appuyait sur un prononcé de la commission AI du 4 mai 1988 par lequel le degré d'invali-

dité de l'assuré avait été, conformément au résultat d'un examen polydisciplinaire (expertise du 22 avril 1988), fixé à 50 pour cent.

Par voie de recours, l'assuré fit requérir l'octroi d'une rente AI entière. Le tribunal cantonal des assurances demanda un rapport complémentaire puis rejeta le recours par décision du 29 août 1988.

E.S. charge son représentant légal de former un recours de droit administratif pour demander que la décision cantonale soit annulée et que l'autorité cantonale soit sommée «de lui conférer le droit d'être entendu en justice au sujet du rapport complémentaire de l'expert... avant qu'une nouvelle décision sur le fond soit rendue». Dans l'énoncé des motifs, il fait alléguer en substance que le recours cantonal portait principalement sur les conclusions contenues dans l'expertise du 22 avril 1988 qui y étaient qualifiées d'incomplètes et partiellement contradictoires. Par la suite, le tribunal des assurances a, toujours de l'avis du recourant, demandé un rapport complémentaire sans toutefois l'informer ni de ce procédé ni du contenu de la décision. En ne lui ayant pas donné l'occasion de se prononcer sur l'expertise complémentaire, le tribunal cantonal aurait violé le droit d'être entendu par un tribunal.

La caisse de compensation et l'OFAS s'abstiennent d'émettre leur avis.

Le TFA admet le recours de droit administratif en se fondant sur les considérants suivants:

1. Dans la procédure de recours concernant l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, le pouvoir d'examen du TFA ne se limite pas à la violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, mais s'étend également à l'inopportunité de la décision attaquée; à cet égard, le tribunal n'est pas lié par les faits pertinents constatés par 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).

2. Le recourant invoque exclusivement le fait que les premiers juges auraient violé le droit d'être entendu en ne lui ayant pas soumis pour avis le rapport complémentaire de l'expert.

a. Découlent du droit d'être entendu celui de consulter le dossier (ATF 113 la 288, consid. 2b; RCC 1988, p. 44, consid. 2a) et celui de s'exprimer au sujet de nouveaux moyens de preuve importants en apparence (ATF 114 la 99, consid. 2a; RCC 1986, p. 65, consid. 2).

Comme le droit d'être entendu, celui de consulter le dossier est de nature formelle. Les parties ont pouvoir de l'exercer sans qu'il soit nécessaire d'examiner s'il leur permet de changer leur avis ou d'influer sur la décision (ATF 106 la 74). Le droit de consulter le dossier porte en principe sur tous les documents qui concernent l'objet litigieux, qu'ils soient de nature à influencer l'issue de la procédure ou pas. En sont exceptées les pièces qui doivent être traitées confidentiellement dans l'intérêt prépondérant de l'Etat ou de tiers (ATF 113 la 4, consid. 4a). En outre, ce droit ne s'étend pas aux documents destinés uniquement à l'usage administratif (ATF 113 la 9, consid. 4c cc).

b. Indépendamment des chances de succès du recours quant au fond, la violation du droit d'être entendu entraîne l'annulation de la décision attaquée (ATF 111 la 166, consid. 2a, avec références). Toujours est-il que le TFA a statué à plusieurs reprises qu'une violation du droit d'être entendu pouvait être en principe considérée comme réparée lorsque le recourant se voyait donner la possibilité de se prononcer sur sa cause à tout égard devant une autorité de recours jouissant d'un pouvoir d'examen étendu (ATF 107 V 249, consid. 3, 103 V 133, consid. 1, 99 V 61; RCC 1986, p. 65, consid. 2, 1984, p. 141, consid. 2, 1983, p. 392, 1982, p. 472, consid. 1).

3. a. S'appuyant sur les objections formulées dans le recours à propos de l'expertise du 22 avril 1988, le tribunal cantonal des assurances a demandé un rapport complémentaire. Dans sa décision, il s'est fondé dans une large mesure sur ce rapport sans avoir donné au recourant la possibilité d'en prendre connaissance et de se prononcer à ce sujet. L'existence de motifs qui auraient permis de refuser le droit de consulter le dossier en raison d'intérêts prépondérants de l'Etat ou de tiers, lesquels auraient justifié un examen confidentiel, n'est à juste titre pas avancée. Cependant, le dossier et en particulier la décision de l'autorité cantonale révèlent que le rapport complémentaire exigé par le tribunal des assurances devait permettre d'élucider des faits que les premiers juges estimaient importants pour l'issue du procès. Le recourant avait donc sans aucun doute un intérêt considérable à prendre connaissance du résultat de cet avis médical complémentaire afin de pouvoir fournir d'éventuels arguments contraires. Le procédé de l'autorité de recours ne le lui ayant pas permis, il y a lieu d'admettre la violation du droit d'être entendu (ATF 114 la 100, consid. 2c).

b. Vu le pouvoir d'examen étendu du TFA en l'espèce, le vice pourrait être considéré comme couvert si le recourant avait l'occasion de se prononcer entre-temps sur le rapport complémentaire. Le représentant du recourant ayant consulté le dossier après que la décision cantonale a été rendue, il aurait eu la possibilité, dans le recours de droit administratif, de prendre également position sur le résultat de l'expertise complémentaire. Il se limite toutefois au grief concernant le vice de forme.

La jurisprudence montre que lors de litiges en matière de prestations dans lesquels on invoquait une violation du droit d'être entendu, le TFA a régulièrement tranché du point de vue matériel en constatant qu'une éventuelle violation de ce droit était réparée (ATF 103 V 133, consid. 1, 99 V 61, RCC 1986, p. 64, 1984, p. 141 s., consid. 2, 1983, p. 392, 1982, p. 472, consid. 1). Ce principe doit également s'appliquer lorsque le recourant invoque uniquement la violation du droit d'être entendu par un tribunal et qu'il n'aborde pas, dans le recours de droit administratif, le point litigieux matériel, à condition qu'il ait pu prendre connaissance après coup du document probatoire qui lui avait d'abord été retenu (ATF 110 V 114, consid. 4b in fine) et ainsi eu l'occasion de se prononcer sur cette pièce devant une autorité habilitée à examiner de manière illimitée aussi bien les questions de droit que celles de fait.

c. Dans le cas présent, une telle issue de la procédure serait pourtant extrêmement insatisfaisante et choquante pour le recourant, vu la violation non négligeable du droit d'être entendu commise par l'autorité cantonale. Dans ces circonstances, on comprend que le recourant demande la cassation de la seule décision cantonale. Le fait qu'il aurait eu la possibilité de saisir le TFA également quant au fond n'y change rien. Il y a donc lieu d'annuler la décision cantonale et de renvoyer l'affaire à l'autorité de première instance qui devra offrir au recourant l'occasion de se prononcer sur le rapport complémentaire du 16 août 1988 et rendre ensuite une nouvelle décision sur le fond.

Chronique mensuelle

Le 85^e échange d'opinions avec les représentants des caisses de compensation s'est déroulé le 5 septembre sous la présidence de l'OFAS. La commission des cotisations étudiera le problème d'un éventuel relèvement du seuil d'assujettissement pour les rétributions minimales provenant d'une activité lucrative accessoire. L'OFAS publiera dans l'une des prochaines éditions de la RCC un rapport de fond sur l'inscription au CI et sur la durée de cotisations dans les cas particuliers. L'OFAS édictera des directives d'exécution pour l'application pratique de l'article 52bis RAVS, modifié dès 1990 (prise en compte d'années de cotisations manquantes pour le calcul des rentes partielles). Ces directives feront auparavant l'objet d'une discussion au sein de la commission des rentes.

La *Commission des rentes* a siégé le 7 septembre sous la présidence de M. A. Berger, chef de division à l'OFAS. Elle s'est penchée sur le projet d'une circulaire à l'intention des caisses de compensation AVS concernant la prise en compte facilitée d'années de cotisations marquantes, la levée des restrictions pour les paiements de rentes sans numéraires et la collaboration de l'OFAS aux projets de rentes TED des caisses de compensation. Elle a en outre étudié un supplément aux Directives concernant les rentes.

La *Commission des cotisations* a siégé le 26 septembre sous la présidence de M. A. Berger, chef de division à l'OFAS. Elle a définitivement mis au point la nouvelle version de la circulaire sur l'assujettissement à l'assurance et a adopté une solution au problème posé par l'obligation de cotiser et l'affiliation aux caisses en cas de retraite anticipée. Les discussions ont en outre porté sur la collaboration avec la CNA (le caractère obligatoire de la délimitation faite entre l'activité salariée ou indépendante) et des adaptations minimales dans le domaine des instructions administratives.

La 12^e séance de la *sous-commission «prestations»* de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle s'est déroulée le 26 septembre sous

la présidence de M. H. Walser, docteur en droit. Cette sous-commission s'est avant tout penchée sur les problèmes de détail concernant l'adaptation des rentes de vieillesse au renchérissement et a étudié différents modèles y afférents.

Le Conseil national a approuvé sans opposition, en date du 21 septembre, la *modification de la loi sur les PC*, c'est-à-dire la suppression de la franchise lors du remboursement des frais de maladie en faveur des bénéficiaires de PC (RCC 1989, p. 437). Le 3 octobre, la commission consultative du Conseil des Etats a également adopté le projet à l'unanimité.

La sécurité sociale des Suisses dans les pays membres des Communautés européennes (CE)

Les 9 et 10 juin 1989, un colloque, organisé par la Nouvelle Société Helvétique, sur le thème «CE 1992 et Suisses de l'étranger» s'est tenu à Lenzburg. Ce colloque avait pour but d'inventorier et d'apprécier les problèmes auxquels nos compatriotes vivant dans les pays de la CE sont ou pourraient être confrontés. Le colloque a réuni, en plus des membres de la Nouvelle Société Helvétique, des représentants du monde politique, économique et scientifique. Il a permis un large échange de vues entre les participants. Un rapport, retraçant l'ensemble des travaux, devrait être publié prochainement.

M^{me} Elisabeth Imesch et *M. Josef Doleschal* de l'Office fédéral des assurances sociales ont participé à ce colloque en compagnie de représentants du Département fédéral des affaires étrangères, de l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail et de l'Office fédéral de l'éducation et de la science. *M^{me} E. Imesch* a tenu l'un des exposés introductifs que nous reproduisons ci-après.

Les Communautés européennes ont été fondées dans le but d'accroître le poids de l'Europe en renforçant son potentiel économique. Cette finalité politique, qui se fonde sur la création d'un espace économique unique, intègre également une dimension sociale puisque l'un des objectifs du Traité de Rome est l'harmonisation des politiques sociales des pays membres afin de réaliser l'amélioration des conditions de vie et de travail.

Mais qu'en est-il dans ce contexte de «politique sociale» de la *sécurité sociale* proprement dite?

Le fonctionnement des mécanismes de libre concurrence, qui sont à la base de la réalisation du «marché intérieur» voulu par la Communauté, peut être entravé, tant sur le plan de la circulation des personnes que sur celui de la circulation des biens, par deux types de difficultés ressortissant au domaine de la sécurité sociale.

Les systèmes nationaux de sécurité sociale, qui fonctionnent dans un cadre territorial et qui ont chacun leurs caractéristiques et leur niveau plus ou moins élevé de prestations, peuvent être un frein ou un obstacle au déplacement des travailleurs. En effet, ces derniers peuvent craindre de perdre les avantages acquis dans le système de sécurité sociale dont ils relèvent en allant s'établir dans un autre pays et en étant de ce fait affiliés à un autre système.

Par ailleurs, les systèmes nationaux qui assurent leur financement grâce aux charges sociales ont par là même une influence sur les mécanismes de concurrence puisque ces charges sociales sont répercutées sur le coût et le prix des marchandises.

Cette seconde difficulté, qui soulève le problème de l'harmonisation des charges sociales entre les Etats membres, ne sera pas abordée ici, d'autant qu'elle n'a pas reçu d'ébauche de solution sur le plan communautaire.

Nous nous bornerons à étudier les mesures de sécurité sociale prises de façon à ne pas entraver le déplacement des travailleurs et à tenter de cerner la place des Suisses parmi ces travailleurs.

La libre circulation des travailleurs, l'un des fondements du traité de Rome, a pour corollaire un système de sécurité sociale favorable aux migrants. L'article 51 du traité règle cette question mais sans envisager l'harmonisation des systèmes de sécurité sociale des pays membres et moins encore la création d'un système unique de sécurité sociale. Il vise uniquement la coordination des régimes nationaux qui conservent leur autonomie mais ne fonctionnent plus en vase clos.

C'est essentiellement par le biais des règlements 1408/71 et 574/72 que cette coordination des systèmes nationaux a été réalisée. L'application de ces règlements est réservée – exception faite des membres de famille et des survivants – aux ressortissants des Etats de la Communauté; nos compatriotes ne peuvent donc s'en prévaloir.

Toutefois, les Suisses établis dans un pays de la Communauté bénéficient, dans une large mesure, de l'égalité de traitement avec les ressortissants de ce pays dans le domaine de la sécurité sociale: ceci grâce aux conventions bilatérales de sécurité sociale qui lient notre pays à chaque Etat membre de la Communauté (à exception de l'Irlande).

Ces conventions instituent elles aussi une coordination aussi poussée que possible entre le système suisse de sécurité sociale et celui du pays parte-

naire et elles reposent sur les mêmes principes que ceux régissant les règlements communautaires.

Dès lors, un compatriote établi et travaillant en France bénéficie des mêmes droits qu'un Français dans la sécurité sociale française.

Mais, où la situation se complique, c'est si ce compatriote part s'établir dans un autre pays de la Communauté ou même y effectue un séjour de courte durée et a besoin de prestations. Il ne pourra se prévaloir des règlements communautaires et ses droits à prestations devront désormais être appréciés sous l'angle de deux conventions bilatérales: la convention franco-suisse et celle qui nous lie à l'autre pays.

Pour la personne en cause, il est plus avantageux dans un tel cas d'avoir sa situation définie par un accord multilatéral, tels les règlements qui coordonnent les systèmes de 12 pays, que par deux conventions bilatérales.

Même si, quant aux principes qui les sous-tendent, les conventions bilatérales sont identiques, elles diffèrent néanmoins entre elles sur certains points. Elles sont le résultat, à un moment donné, des concessions que les deux partenaires avaient pu ou voulu faire eu égard à leurs systèmes de sécurité sociale, et sur un plan pratique il n'est pas possible de les réviser conjointement si la nécessité s'en fait sentir. Un règlement multilatéral est plus lourd à manier car sa révision exige l'accord des 12 partenaires mais, une fois en vigueur, la réglementation est identique pour tous.

A côté des problèmes liés à la forme des accords, il y a ceux liés à leur contenu. Les règlements communautaires instaurent une coordination poussée entre les régimes des 12 Etats. Cette coordination a souvent été accélérée par des arrêts de la Cour de justice. En établissant que certains concepts doivent être définis par le droit communautaire et échappent au législateur national, la Cour a pris une importance décisive dans l'élaboration d'un droit social européen. Elle a conduit les Etats membres à dépasser certaines réticences liées aux particularités de leurs systèmes ou à leur conception en la matière.

Ce genre de moteur n'existe pas pour les conventions bilatérales. La Suisse, pour sa part, est tributaire, dans ses négociations, des caractéristiques de certaines branches de son système d'assurances. Je pense surtout à l'assurance-maladie et aux allocations familiales. Une adoption par notre pays de réglementations internationales semblables à celles qui se sont développées dans le cadre communautaire présuppose des révisions sur le plan interne.

En matière de sécurité sociale, une coordination entre 12 régimes est déjà une opération délicate et de longue haleine et, jusqu'à maintenant, il avait fallu renoncer à toute idée de système commun ou même de véritable harmonisation des systèmes.

Par les conventions bilatérales, la Suisse tente de régler la situation des ressortissants du pays partenaire dans les assurances sociales suisses et à obtenir pour ses nationaux un traitement analogue dans la sécurité sociale de l'autre pays. Ces conventions constituent un instrument indispensable pour maintenir les droits acquis et coordonner le passage d'un système à l'autre, mais tout ceci s'opère dans les limites que fixent et les caractéristiques de notre système et le type même de l'accord bilatéral. Nous ne pouvons que rechercher, par la conclusion de nouvelle convention (telle celle prévue avec l'Irlande) ou par la révision des accords existants (telle la 2^e convention complémentaire avec la RFA), à établir un réseau de conventions s'apparentant dans leur contenu aux réglementations communautaires.

Une autre forme de collaboration avec nos 11, bientôt 12, partenaires membre des CE peut toujours être envisagée, mais elle présupposerait une volonté politique tant des Douze que de la Suisse et de trouver les bases communes à une nouvelle forme d'accord.

Usufruit et prestations complémentaires

1. Introduction

La notion d'usufruit n'apparaît pas dans la législation en matière de prestations complémentaires (PC). Elle intervient à deux reprises dans les directives concernant les PC (DPC, cf. N^{os} 2098 et 2108). L'article 12 OPC et les numéros marginaux 2098, 2099, 2108 et 3021 DPC mentionnent l'«usufruitier». En revanche, aucune réponse n'est fournie aux collaborateurs des organes PC à la question essentielle de savoir ce que représente un usufruit sur le plan juridique, comment il prend naissance, quels sont les droits qu'il ménage à l'ayant droit, comment il est évalué. Les explications ci-dessous qui revêtent également de l'importance pour les rentes extraordinaires soumises aux limites de revenu devraient vous familiariser avec la notion d'«usufruit». Il n'est cependant pas possible de traiter cette matière de façon approfondie sur un espace relativement restreint.

Les articles 745 à 775 du Code civil suisse (CC) renferment les règles afférentes à l'usufruit.

2. Notion

L'usufruit confère à l'usufruitier l'usage et la jouissance d'un bien étranger (droit réel). Il est attaché à la personne de son titulaire, est inaliénable et ne peut être transmis par voie successorale.

Ses caractéristiques essentielles sont les suivantes :

1) L'usufruit confère un droit personnel. Il peut appartenir à une personne physique ou morale. S'il ne peut être aliéné (p. ex. vendu ou donné), l'usufruitier peut toutefois, en règle générale, en transférer l'exercice à un tiers. Lorsque, par exemple, l'usufruit d'une maison revient au titulaire d'une PC et que ce dernier ne peut plus y habiter pour des raisons de santé, il lui est loisible de la louer et de conserver par-devers lui le produit de la location (il en irait différemment du droit d'habitation).

2) L'objet de l'usufruit est vaste. Son titulaire a un droit de jouissance complet sur la chose (cf. art. 745, 2^e al., CC). Cependant, en cas normal, l'usufruitier ne devient pas propriétaire, car s'il a l'usage et la jouissance de la chose, il n'a pas le droit d'en disposer matériellement ou juridiquement. Dès lors, il ne faut en principe pas prendre en compte dans le calcul de la PC revenant à l'usufruitier la valeur de la fortune qui est grevée d'un usufruit (cf. Nos 2105 et 2108 DPC). Cette norme reflète également la jurisprudence du TFA selon laquelle il y a lieu de considérer comme fortune imputable les seuls actifs dont l'assuré peut disposer sans restriction (RCC 1984, p. 530; RCC 1988, p. 275).

3. Objet de l'usufruit

L'usufruit peut être établi sur différents objets (cf. art. 745, 1^{er} al., CC) :

- sur les choses :
 - mobilières (art. 713 CC), telles les meubles, les livres, les machines,
 - immobilières (art. 655 CC), par exemple bâtiments;
- sur des droits cessibles, tels
 - les actions,
 - les droits des biens immatériels (p. ex. brevets),
 - les créances;
- un patrimoine (art. 766 CC).

L'usufruit d'un patrimoine constitue un fréquent cas d'application, et cela en raison du rôle joué par l'usufruitier en droit des successions.

4. Effets de l'usufruit (droits et obligations de l'usufruitier)

L'usufruit confère le droit de posséder la chose, d'en user et d'en jouir. L'usufruitier peut également gérer la chose. Etant donné qu'il détient un

droit de jouissance complet, il ne reste au propriétaire que la nu-propriété. L'usufruitier n'a pas seulement des droits, mais également des obligations. Il doit veiller à ce que l'objet sur lequel porte l'usufruit soit maintenu dans un état convenable, conforme à sa destination économique. Il doit supporter les charges inhérentes à l'usage de la chose, à savoir les frais ordinaires d'entretien et les dépenses d'exploitation de la chose, ainsi que les intérêts des dettes dont elle est grevée, et il est tenu d'acquitter les impôts et autres redevances, de même que les primes d'assurance pour les assurances usuelles (feu, vol, assurance-transport, etc.). À l'extinction de l'usufruit, l'usufruitier ou ses héritiers doivent restituer la chose au propriétaire.

Lorsqu'il existe un usufruit sur un immeuble grevé de dettes hypothécaires, les intérêts hypothécaires peuvent, dans le calcul des PC, être pris en compte comme dépenses de l'usufruitier jusqu'à concurrence du rendement brut de l'immeuble. On tiendra également compte de la déduction pour les frais d'entretien de bâtiments.

5. Naissance

L'usufruit prend naissance pour les choses mobilières et les créances par leur transfert à l'usufruitier et pour les immeubles par leur inscription au registre foncier. Ces actes dits de disposition doivent reposer sur des actes juridiques obligatoires. Sont normalement à considérer comme tels: les contrats écrits portant sur les choses mobilières, les contrats reçus en la forme authentique lorsqu'on établit un usufruit sur un immeuble, les dispositions testamentaires (testament ou pacte successoral).

Cas spécifique de l'usufruit légal

Sous l'empire de l'ancien droit du mariage et du droit des successions, c'est-à-dire celui qui était en vigueur antérieurement au 1^{er} janvier 1988, le conjoint survivant pouvait réclamer à son choix, si le défunt laissait des descendants, l'usufruit de la moitié ou la propriété du quart de la succession (ancien art. 462, 1^{er} al., CC). À défaut de descendants, le conjoint pouvait réclamer, dans tous les cas, une partie en propriété et l'autre en usufruit. Cet usufruit prenait naissance de par la loi. Il s'établissait au décès du défunt, ce qui rendait l'inscription au registre foncier superflue (ancien art. 747 CC), s'agissant d'opposer l'usufruit aux parties et aux tiers qui en avaient connaissance.

Avec l'entrée en vigueur du nouveau droit matrimonial, l'usufruit légal en droit des successions a disparu. Actuellement, le conjoint survivant – en cas de partage avec des descendants – reçoit la moitié de l'héritage en propriété (cf. art. 462 CC).

L'article 18 OPC tient compte des répercussions de cette réglementation sur

les prestations complémentaires. Tant que le conjoint survivant n'a pas fait usage de son droit d'option, un quart de la succession est considéré comme fortune de ce dernier. Cette disposition fera, dès le 1^{er} janvier 1990, l'objet d'une précision en ce sens qu'elle ne s'applique que lorsque le conjoint est décédé avant le 1^{er} janvier 1988.

6. Extinction

L'usufruit s'éteint lorsque le terme pour lequel il a été établi vient à échéance et au plus tard lorsque l'usufruitier décède ou qu'une période de 100 ans s'est écoulée. L'usufruitier peut également renoncer à l'usufruit. Lorsque la chose pour laquelle l'usufruit est établi est entièrement détruite, l'usufruit s'éteint lui aussi. Il continue cependant à exister lorsque la chose n'est que partiellement détruite. Lorsque le propriétaire se procure une nouvelle chose en remplacement d'une chose détruite, l'usufruit renaît d'office sur la nouvelle chose. Ainsi, lorsqu'une maison sur laquelle est établi un usufruit est par exemple entièrement détruite par un incendie, le propriétaire n'est pas astreint à construire une nouvelle maison. Cependant, s'il le fait, l'usufruit renaît également sur la nouvelle maison même si la nouvelle construction a été plus onéreuse et qu'elle est plus spacieuse que l'ancienne. Lorsque l'assurance indemnise pour la contre-valeur d'une chose, l'usufruit continue à déployer ses effets sur cette contre-valeur en espèces.

7. Comment déterminer s'il y a ou non usufruit?

7.1 Actes juridiques obligatoires

La préexistence d'actes juridiques obligatoires (voir ci-devant chiffre 5) peut laisser supposer la présence d'un usufruit. Cependant, encore faut-il qu'un acte de disposition vienne s'y ajouter. A défaut, on examinera si l'hypothèse d'un dessaisissement au sens de l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre f, LPC, est, le cas échéant, réalisée.

7.2 Autres possibilités

Il arrive encore que les bénéficiaires d'une PC n'indiquent pas dans leur formule de demande qu'ils jouissent d'un usufruit. Cette omission est peut-être due au fait qu'ils ne saisissent pas les sens d'un usufruit. En pareil cas, l'organe des PC ne réclamera aucun document attestant de l'existence d'actes juridiques obligatoires. D'autres éléments sont toutefois susceptibles d'indiquer à l'organe des PC s'il y a présence éventuelle d'un usufruit.

– *Inventaire successoral*

Selon l'article 97 de l'Arrêté du Conseil fédéral sur la perception d'un impôt fédéral direct (AIFD), il y a lieu d'établir, en cas de décès du contribuable qui était domicilié en Suisse, un inventaire de la succession dans les huit jours suivant le décès. L'administration peut renoncer à établir un inventaire si les circonstances permettent de présumer qu'il n'existe pas de fortune ou si, dans le délai de huit jours, il a été dressé un inventaire fiscal officiel conforme aux prescriptions cantonales et comprenant toute la fortune du défunt, ou un inventaire assimilable à ce dernier.

Conformément à l'ordonnance du 7 décembre 1944 sur l'établissement de l'inventaire de la succession en vue de l'impôt fédéral direct, l'inventaire doit également renfermer des indications sur les dispositions pour cause de mort et les pactes successoraux. Il est ainsi possible de savoir si le testateur a, selon l'article 473 CC, favorisé le conjoint survivant par rapport aux enfants en ce sens qu'il l'a fait bénéficiaire de l'usufruit sur une part de la succession revenant aux enfants.

Etant donné qu'il y a lieu d'établir un inventaire de la succession dans les seuls cas de décès du contribuable lui-même, et non de son épouse ou d'un enfant mineur, il n'est pas toujours possible de se référer à un tel inventaire.

– *Le partage successoral*

Lorsqu'il y a plusieurs héritiers et qu'un immeuble fait partie de la masse successorale, l'on établit normalement lors du partage successoral un contrat de partage écrit. On se fonde sur ce dernier pour l'inscription au registre foncier. De ce fait, le contrat permet également de constater si l'immeuble est ou sera grevé d'un usufruit.

– *Extrait du registre foncier*

Pour les choses immobilières (p. ex. les immeubles), la naissance de l'usufruit dépend de l'inscription au registre foncier. Un extrait du registre foncier peut ainsi renseigner quant à la question de savoir s'il existe un usufruit. Dans le cas de l'usufruit légal, une inscription au registre foncier n'est certes pas toujours nécessaire. Toutefois, ces cas sont plutôt rares, car pour être opposables aux tiers, l'usufruit doit faire l'objet d'une inscription (cf. ancien art. 747, 2^e al., CC).

– *Dossier fiscal*

L'usufruitier doit déclarer dans tous les cantons le patrimoine faisant l'objet d'un usufruit ainsi que son produit. Le produit de l'usufruit fait également partie du revenu imposable pour l'impôt fédéral direct. Sur la base

de la déclaration fiscale et de la taxation fiscale, il est loisible de constater l'existence d'un usufruit. Il y a lieu de consulter la taxation fiscale lorsque l'usufruitier omet d'indiquer l'usufruit dans sa déclaration d'impôts. Il est en outre possible que l'autorité fiscale corrige le montant qui a été indiqué par l'usufruitier.

8. Question d'évaluation

L'article 12 OPC prescrit que la valeur locative du logement occupé par l'usufruitier est estimée selon les critères valables en matière d'impôt fédéral direct. Est à considérer comme valeur locative le montant que le propriétaire ou l'usufruitier devrait dépenser pour louer un objet semblable (*H. Masshardt et F. Gendre*, Commentaire IDN, Lausanne 1973, p. 99 ch. 29). Est déterminante la valeur locative objective du marché. En date du 25 mars 1969, l'administration fiscale fédérale a établi une circulaire sur la détermination de la valeur locative des immeubles occupés par leur propriétaire (avec directives; reproduction des directives chez *Masshardt et Gendre*, p. 100 ss). Ainsi, l'on peut à certaines conditions se référer aux estimations cantonales pour l'évaluation de la valeur locative. Dans un ouvrage de *Men Rauch* (*Die Besteuerung des Eigenmietwertes*, diss. Zurich 1986), l'on trouve pour chaque canton un tableau qui renseigne sur les méthodes d'évaluation appliquées par l'administration fiscale cantonale et qui indique si la valeur calculée s'applique aussi sans modification à l'impôt fédéral direct.

Lorsque l'usufruitier n'habite pas un appartement ou une maison et qu'il ne les loue pas non plus à des tiers, ou lorsqu'il les met par exemple gratuitement à disposition d'amis, il faut tout de même lui imputer la valeur locative en tant que revenu provenant de la fortune immobilière. Lorsqu'il y a location à de la parenté, ce qui présuppose la fixation d'un prix de location préférentiel, il faut imputer à l'usufruitier comme valeur locative propre un montant de loyer conforme au marché.

9. Conclusion

Il est essentiel que l'organe des PC élucide la question de l'existence d'un usufruit. En effet, c'est au premier chef l'usufruit établi sur un patrimoine qui influencera considérablement le calcul de la PC. L'usufruit établi sur un immeuble peut également avoir une telle influence lorsque par exemple les intérêts hypothécaires sont modestes. Si cet article contribue à faire reconnaître un usufruit qui n'a pas été annoncé lors de la présentation de la demande ou lors de la révision, il aura atteint son but.

Problèmes d'application

Application du chiffre 13.05* OMAI Annexe pendant la formation¹

Conformément à ce chiffre, la condition mise à l'octroi des mesures qu'il mentionne est qu'elles permettent d'exercer une activité lucrative couvrant les besoins vitaux. Les assurés qui suivent une formation professionnelle initiale ou un reclassement peuvent bénéficier de ces prestations aux conditions suivantes:

1. Il faut qu'il y ait une forte probabilité que l'assuré pourra exercer une activité lucrative couvrant ses besoins vitaux lorsque les mesures d'ordre professionnel à exécuter seront achevées.
2. Les mesures d'ordre professionnel doivent être exécutées dans l'économie libre ou dans une école publique (donc ni dans un centre de formation spécialisé, ni dans une école spéciale).
3. L'assuré doit habiter dans son milieu familial (aucun home d'habitation entre autres).
4. Il faut garantir que l'assuré pourra probablement utiliser pendant une longue période les aménagements octroyés sous chiffre 13.05* OMAI et entrepris à l'intérieur et au pourtour de son lieu d'habitation.
5. Des aménagements à l'intérieur et au pourtour du lieu de travail ne peuvent être accordés que si l'employeur s'engage fermement qu'il continuera d'employer l'assuré après l'achèvement des mesures professionnelles, resp. que l'assuré sera dès ce moment-là au bénéfice d'un contrat d'engagement ferme.

Les demandes correspondantes doivent être soumises à l'OFAS pour avis.

Remise d'appareils de contrôle de l'environnement en cas d'hospitalisation de longue durée¹

(Chiffre 15.05 OMAI)

Les appareils de contrôle de l'environnement mentionnés sous ce chiffre fonctionnent à l'aide de télécommandes à infrarouge telles qu'on les con-

¹ Extrait du Bulletin de l'AI N° 290.

naît généralement pour l'utilisation des appareils de télévision. Dans la plupart des cas elles se composent de différents éléments, tels les émetteurs, dans les exécutions les plus variées adaptées à l'invalidité, les récepteurs, les mécanismes de commande, etc. La disposition selon laquelle l'ayant droit ne doit ni être hospitalisé, ni placé dans une institution spécialisée pour malades chroniques ne s'applique qu'aux éléments faisant partie de l'équipement fixe de l'hôpital ou de l'institution. En revanche, l'AI prend en charge les éléments ayant un caractère personnel prépondérant que l'assuré pourrait emporter et utiliser ailleurs s'il déménageait. En font partie en premier lieu le dispositif de commande lui-même et tous les appareils nécessaires pour actionner le fauteuil roulant électrique, le téléphone (téléphone spécial que l'AI peut également remettre sous cette rubrique) et un tourneur de pages que l'AI peut également remettre au besoin.

Les éléments servant à actionner le lit électrique (appartenant à l'institution), le système d'ouverture de porte, l'interrupteur de lumière, etc. ne sont en revanche pas remis par l'AI.

Droit d'échange dans le domaine de la fourniture de chaussures et de supports plantaires¹

(Article 2, 5^e alinéa, OMAI en corrélation avec le chiffre 4.01 au 4.05 Annexe OMAI)

La nouvelle disposition de l'article 2, 5 alinéa, OMAI (voir aussi ch. m. 1015 DRMAI) constitue un élargissement du droit d'échange. La condition est que l'assuré ait dans chaque cas droit à un moyen auxiliaire contenu dans la liste de l'Annexe à l'OMAI ou inclus dans une catégorie de moyens auxiliaires, mais qu'il se contente d'un moyen auxiliaire plus avantageux. Dans le domaine des chaussures et supports plantaires (titre 4 Annexe OMAI), les dispositions spécifiques du chiffre 4.01 s'opposent à l'application du droit d'échange dans la mesure où un droit à des chaussures sur mesure n'existe que lorsqu'une fourniture au sens des chiffres 4.02 et 4.04 n'est pas possible. Le fait que le chiffre 4.01 ne tient pas compte de la fourniture de supports plantaires (ch. 4.05) ressort impérativement de la logique de la loi, car les supports plantaires ne peuvent, en vertu de l'article 21, 1^{er} alinéa, être remis que s'ils constituent le complément nécessaire d'une mesure médicale. D'autre part, un échange (supports au lieu des chaussures sur mesure) n'est pas possible non plus, car il n'existe aucun droit aux chaussures sur mesure (rien ne peut être «échangé») lorsqu'il suffit de fournir des supports que l'assuré doit justement payer lui-même en pareil cas.

¹ Extrait du Bulletin de l'AI N° 290.

Il est toutefois possible de combiner à l'intérieur des chiffres 4.02, 4.03 et 4.05, car l'on peut ainsi éventuellement éviter de fournir des chaussures sur mesure (p. ex. en remettant des chaussures de série retouchées avec supports ou des chaussures orthopédiques de série avec supports). Dans ces cas, l'AI prend en charge les frais de l'«unité de fourniture», c'est-à-dire des chaussures orthopédiques ou de la retouche *comprenant les supports*. Comme cela est exposé ci-devant, l'AI n'alloue aucune prestation lorsque les supports peuvent être portés dans des chaussures ordinaires.

Nouvelle réglementation sur la remise des perruques¹

(Chiffre 5.06 OMAI)

La réglementation actuelle prévoyant la remise d'une seule perruque par année tient insuffisamment compte des habitudes de la plupart des porteurs de perruques. Le montant-limite de 1500 francs conforme à l'annexe 2, chiffre 1.2, DRMAI, acquiert de ce fait une nouvelle signification, celle d'un montant annuel maximum. Les directives correspondantes des DRMAI sont modifiées comme suit :

- 5.06.2 L'assuré peut choisir lui-même la catégorie de prix et le nombre des perruques à acquérir, ce faisant on considérera, en vertu du principe d'un emploi simple et adéquat, le prix-limite mentionné à l'annexe 2, chiffre 1.2, comme montant maximum pour les acquisitions (et les réparations éventuelles) par année civile. Un autre type de perruque (p. ex. Hair-Weaving) peut également être indemnisé jusqu'à concurrence de ce prix-limite. L'on peut aussi entièrement épuiser ce montant au cours de l'année du premier octroi (pas de limitation au prorata).
- 5.06.3 Les factures qui parviennent au secrétariat doivent être vérifiées pour savoir si le montant annuel maximum a été observé.
- 5.06.4 Les frais de teinture, de coiffure et de nettoyage de la perruque sont réputés frais d'entretien ; sous réserve du ch. m. 1031, ils ne sont pas à la charge de l'AI.

Annexe 2 1.2 Perruques (ch. m. 5.06.2)

Par année civile au maximum

Fr. 1500.–

Aucune restitution ne doit être exigée dans les cas où deux perruques, dont le montant dépasse 1500 francs, ont été déjà remises au cours de l'année en cours en vertu des directives valables jusqu'à présent.

¹ Extrait du Bulletin de l'AI N° 290.

Interventions parlementaires

89.452. Interpellation Herczog du 6 juin 1989 concernant l'octroi d'hypothèques à taux fixes par les caisses de retraite

Le Conseil fédéral a donné, en date du 18 septembre 1989, la réponse écrite suivante à cette interpellation (RCC 1989, p. 388):

«Les institutions de la prévoyance professionnelle sont libres de placer leur fortune dans le cadre légal de l'article 71 LPP. L'exigence de la sécurité est primordiale, ainsi que la nécessité d'obtenir le meilleur rendement possible tout en veillant à garder des liquidités adéquates. Les institutions de la prévoyance professionnelle n'ont aucune obligation de placer leur fortune dans telle branche ou telle catégorie de placement. Elles sont responsables, dans le cadre des prescriptions en matière de placement, de la manière de placer leur fortune. La gestion paritaire au sens de l'article 51, 1^{er} et 2^e alinéas LPP joue à ce propos un rôle déterminant.

L'introduction d'une obligation de placer 50 pour cent des recettes de la prévoyance professionnelle sous forme de prêts hypothécaires accordés à des taux fixes et favorables à des personnes physiques ou à des personnes morales louant les appartements à des prix couvrant les frais irait à l'encontre du principe de la liberté des placements et restreindrait sensiblement l'autonomie de la gestion paritaire. Par ailleurs, il pourrait en résulter un manque à gagner considérable selon la situation du marché des capitaux et la structure de leur rendement, ce qui en fin de compte se traduirait par des prestations réduites pour tous les assurés.

Selon la structure du cercle des assurés, un tel investissement de 50 pour cent des recettes dans des prêts hypothécaires à taux fixes serait tout simplement impossible. En effet, les montants disponibles pour les investissements se limitent au surplus des recettes sur les dépenses après déduction du minimum indispensable de liquidités. Ainsi, selon l'importance des dépenses – qui se composent principalement des prestations d'assurances et de libre-passage –, il est tout à fait possible que le surplus disponible pour les investissements soit nettement inférieur à 50 pour cent des recettes.

Par ailleurs il faudrait préciser le sens de l'expression «location à un prix couvrant les frais». Selon les facteurs des coûts entrant dans la définition, plusieurs catégories de propriétaires pourraient être considérées. En outre, il faudrait périodiquement contrôler les montants de tels loyers. Une possibilité plus simple consisterait à limiter ces prêts hypothécaires aux propriétaires de logements soumis à la surveillance des loyers en vertu de la loi du 4 octobre 1974 encourageant la construction et l'accession à la propriété de logements. Cependant, la capacité d'emprunter de cette catégorie serait trop limitée pour absorber le 50 pour cent des recettes des caisses de pension.

Toutefois, étant donné l'importance des prêts hypothécaires dans le domaine de la construction de logements, le Conseil fédéral est prêt à examiner, dans le cadre de la révision en cours de la LPP, l'opportunité d'augmenter les possibilités d'utiliser dans ce but la fortune des institutions de la prévoyance professionnelle.»

89.1042. Question Leuenberger-Soleure, du 7 juin 1989, concernant l'échelonnement mieux affiné des rentes AI

En date du 13 septembre 1989, le Conseil fédéral a donné la réponse suivante à cette question (RCC 1989, p. 388):

«L'effectif des quarts de rente de l'AI est certes moins important que prévu. Toujours est-il que, par rapport au jour de référence (31 décembre 1988), les derniers chiffres dont dispose le Conseil fédéral et qui sont tirés du registre des rentes de la Centrale de compensation au 30 juin 1989 font apparaître un certain accroissement, à savoir une augmentation du nombre des bénéficiaires de rentes dont le degré d'invalidité se situe entre 40 et 49 pour cent de 1879 à 2450. Ces chiffres se composent comme suit (entre parenthèses l'état au 31 décembre 1988): 1314 (831) quarts de rente simples, 6 (4) participations à des quarts de rente pour couple, 811 (806) demi-rentes pour cas pénibles (art. 28, al. 1^{er} bis, LAI), 57 (44) rentes entières en faveur de veuves et d'orphelins invalides (art. 43, 1^{er} al., LAI), 188 (143) participations à une demi-rente ou à une rente d'invalidité entière pour couple (art. 33, 1^{er} al., LAI), 74 (51) participations à une rente de vieillesse pour couple. L'effectif des rentes sur lequel s'appuie l'ASI ne correspond donc plus à la réalité. Dès lors, les dépenses supplémentaires effectives qui résultent de l'introduction des quarts de rentes sont très supérieures aux 5 millions de francs indiqués pour les seuls 831 quarts de rente simples accordés au 31 décembre 1988.

De l'avis du Conseil fédéral, il est prématuré d'apprécier définitivement le système de quarts de rentes dans l'AI une année et demie seulement après son introduction, d'autant que l'effectif des quarts de rente est en constante augmentation.

Pour l'heure, le Conseil fédéral ne voit aucune raison pour proposer d'ores et déjà un échelonnement encore plus affiné des rentes. Il est néanmoins prêt à porter un jugement sur les incidences du rééchelonnement des rentes au terme d'une période expérimentale suffisante, puis à formuler si nécessaire des propositions concrètes.»

89.231. Initiative parlementaire Spielmann, du 8 juin 1989, concernant le versement d'une 13^e rente AVS/AI

M. Spielmann, conseiller national, a présenté l'initiative parlementaire suivante:

«De trop nombreux rentiers AVS/AI vivent dans une situation financière difficile. Le renchérissement du coût de la vie non compensé, l'inflation qui s'aggrave et les hausses de loyer qui suivront fatalement les hausses de taux hypothécaires décidées par les banques, vont encore accentuer les difficultés des rentiers AVS/AI. Cette réalité mérite d'autant plus d'être corrigée que la situation générale de notre économie est florissante et que les finances de l'AVS/AI enregistrent des excédents de recettes qui permettent d'améliorer les conditions des rentiers.

Conformément à l'article 27, chiffre 2, du règlement du Conseil national, je dépose l'initiative suivante, conçue en termes généraux:

Une 13^e rente est versée à tous les bénéficiaires de rente AVS/AI avant le mois de décembre 1989.»

89.1048. Question ordinaire Fäh, du 12 juin 1989, concernant la prévoyance professionnelle des magistrats cantonaux et communaux

M. Fäh, conseiller national, a posé la question ordinaire suivante:

«Dans son message 88.061, le Conseil fédéral a écrit notamment ce qui suit: « Afin que

les cantons et les communes aient également la possibilité d'assujettir leurs magistrats à des régimes particuliers de prévoyance professionnelle, le Conseil fédéral se propose, une fois le présent projet accepté, de modifier en conséquence l'article 1^{er} de l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2).» Comme les cantons et les communes ont, aujourd'hui encore, des réglementations qui ne sont pas conformes à la LPP, il leur serait utile de connaître le plus tôt possible les intentions définitives du Conseil fédéral ainsi que le calendrier fixé par celui-ci.

C'est pourquoi je prie le Conseil fédéral

- de faire connaître ses intentions définitives en ce qui concerne le régime spécial pour les magistrats cantonaux et communaux;
- de faire connaître la date à laquelle il envisage de fixer l'entrée en vigueur de la modification de l'ordonnance.»

Voici la réponse donnée par le Conseil fédéral le 13 septembre 1989:

«Actuellement, la situation juridique des magistrats cantonaux et communaux dans la prévoyance professionnelle est la suivante: comme dans l'AVS, ils sont en principe considérés comme des salariés et donc visés par la LPP, pour autant qu'ils remplissent les conditions de salaire fixées pour leur assujettissement. Ils bénéficient ainsi de la protection minimale de la LPP. Cette protection est en outre offerte aux agents cantonaux et communaux dans la plupart des cas.

Dans certains cas, il peut cependant être nécessaire de soumettre ces catégories de personnes à une réglementation spéciale telle que celle prévue pour les magistrats de la Confédération (cf. message 88.061 du 14 septembre 1988; FF III 1988, p. 693s.). Le cas échéant, il y aurait lieu de compléter l'article 1^{er}, 1^{er} alinéa, OPP 2, en introduisant une exception supplémentaire à l'obligation de s'assurer conformément à la LPP. Cela aurait toutefois pour conséquence que ces personnes ne pourraient plus jouir de la protection minimale garantie par la loi. Par conséquent, il s'agit de déterminer les conditions dans lesquelles une telle réglementation d'exception pourrait être créée, d'autant plus que la solution du problème est compliquée par le fait que la situation des magistrats concernés est différente d'un canton et d'une commune à l'autre. Il importe néanmoins de garantir que, dans la mesure où lesdites corporations de droit public ne prévoient aucune disposition particulière, la protection minimale au sens de la LPP soit maintenue.

Le Conseil fédéral envisage d'examiner cette question dans le cadre des travaux préliminaires à la révision de la LPP, actuellement en cours de préparation; à cette occasion, l'OPP 2 sera réexaminée. Il n'est toutefois pas encore en mesure d'indiquer une date précise pour l'entrée en vigueur des nouvelles prescriptions.»

89.1065. Question ordinaire Jelmini, du 21 juin 1989, concernant l'intégration européenne et les conséquences pour la sécurité sociale

M. Jelmini, conseiller aux Etats, a présenté la question ordinaire suivante:

«Les conséquences de la réalisation du marché unique dans la Communauté européenne préoccupent depuis quelque temps les experts et les médias de notre pays. Toutefois, les effets de l'intégration européenne sur notre système de sécurité sociale ne sont guère pris en considération, bien qu'ils puissent avoir une importance considérable. J'aimerais savoir si cette question fait l'objet d'un examen et si le Conseil fédéral a l'intention de présenter un rapport sur ce point en temps opportun.»

La réponse du Conseil fédéral, du 13 septembre 1989, est la suivante:

«Dans sa réponse à votre postulat du 19 septembre 1988, le Conseil fédéral s'est déclaré disposé à donner suite à l'invitation d'insérer la dimension sociale (et culturelle) dans ses réflexions sur la politique d'intégration.

Afin d'élaborer les bases nécessaires à cet effet dans le domaine des assurances sociales, un groupe de travail a été constitué au sein de l'Office fédéral des assurances sociales. Ce groupe compare les différentes dispositions du droit des assurances sociales suisses et internationales avec les normes de la CE afin d'établir dans quelle mesure elles sont compatibles entre elles. Le Conseil fédéral décidera en temps opportun sous quelle forme le résultat de ces recherches devra être présenté, que ce soit en tant que rapport indépendant ou dans le cadre d'une annexe à son rapport sur l'intégration.

Par ailleurs, sur suggestion du Conseil national, le Conseil fédéral a décidé en date du 18 mai 1988 d'introduire un chapitre «Europe» dans les messages à l'intention des Chambres fédérales comme dans les propositions du Conseil fédéral dans lequel il convient d'examiner, pour tout projet de loi ayant des répercussions internationales, dans quelle mesure le droit suisse projeté ou la convention internationale envisagée est conciliable avec le droit européen. A cette fin, il convient, au début des travaux législatifs, de consulter le droit européen existant. Dans le domaine des assurances sociales, le Conseil fédéral a déjà donné suite à l'arrêté fédéral: plusieurs messages soumis récemment au Parlement concernant des conventions de sécurité sociale ainsi que le message paru dernièrement sur la 10^e révision de l'AVS comportent de tels chapitres Europe.»

89.232. Initiative parlementaire Spoerry/Kündig, des 15/21 juin 1989, concernant l'encouragement de l'accession à la propriété de logements grâce aux ressources de la prévoyance professionnelle

M^{me} Spoerry, conseillère nationale, et M. Kündig, conseiller aux Etats, ont présenté à leur conseil respectif l'initiative parlementaire suivante:

- «1. Afin d'encourager l'accession à la propriété de logements destinés aux besoins propres de personnes physiques, les sommes placées au titre de la prévoyance vieillesse dans la prévoyance individuelle liée doivent être mises entièrement ou en partie à la disposition des intérêts dans les limites de la prestation de libre passage (pilier 2a + b) ou du capital économisé (pilier 3a).
2. Le but de prévoyance des fonds doit être sauvegardé au moyen d'une mention dans le registre foncier. De ce fait, en cas de vente de l'immeuble, les moyens ainsi prélevés retourneront à une institution de prévoyance professionnelle vieillesse.
3. Les ressources de la prévoyance professionnelle vieillesse ne pourront servir simultanément qu'à l'acquisition d'un seul objet.
4. Le versement anticipé doit faire immédiatement l'objet d'une imposition qui sera calculée selon les mêmes principes que l'imposition des prestations de vieillesse. Si le montant prélevé sur les fonds de la prévoyance vieillesse est restitué à l'institution de prévoyance à la suite de la vente du logement en propriété par l'intéressé, il incombe à celui-ci, lors du paiement de la prestation de vieillesse, de prouver qu'il a déjà payé un impôt sur une partie de cette prestation.
5. Si l'assuré change d'emploi, sa prestation de libre-passage est réduite du montant qu'il a investi dans l'acquisition de son propre logement. En cas de décès, le montant déjà versé est imputé sur les prétentions des ayants droit.»

89.525. Interpellation Pitteloud, du 21 juin 1989, concernant la reconnaissance par l'OFIAMT d'un diplôme fédéral en assurances sociales FEAS

M^{me} Pitteloud, conseillère nationale, a présenté l'interpellation suivante:

«Former, informer, coordonner, telles sont les tâches que s'est donnée la Fédération suisse des employés d'assurances sociales (FEAS) fondée en 1975. Son objectif en plus du perfectionnement est de former des personnes en vue de passer des examens de brevet requérant une vue d'ensemble des assurances sociales, et de diplôme, mettant l'accent sur la coordination et la maîtrise d'une branche spécifique sur la base d'exigences conformes à celles d'un examen professionnel supérieur.

Afin 1988, 118 personnes ont obtenu le brevet FEAS, 42 le diplôme, sur la base d'exigences placées à un haut niveau dès le départ, le but consistant à former des experts capables de prendre de hautes responsabilités: chef de service ou cadre au sein d'assurances sociales, directeur ou adjoint d'établissement hospitalier, service social ou médico-social, chef du service du personnel d'entreprises privées, secrétaire d'associations, fondé de pouvoir d'une assurance, etc. L'OFIAMT, qui a régulièrement envoyé des représentants aux sessions d'examens organisés par la FEAS, a reconnu d'ailleurs que ces niveaux d'exigences correspondaient à un examen professionnel et à un examen professionnel supérieur.

Face à l'ampleur, à la complexité, à l'importance des assurances sociales dans la vie économique et sociale de notre pays, face à l'accélération des connaissances nécessaires et aux compétences requises pour maîtriser ce domaine, il convient de s'étonner du décalage entre l'énormité des moyens financiers engagés par l'assurance sociale et l'absence de formation officielle visant à permettre l'acquisition d'une vue d'ensemble. Il faut donc reconnaître que grâce à la FEAS – organisme dont les seules ressources sont les cotisations de ses membres et les finances d'inscription aux cours –, à l'enthousiasme et à la somme de dévouement de ses animateurs bénévoles, une incompréhensible et grave lacune de formation a été comblée.

Aujourd'hui cela ne peut plus suffire et l'effort de formation de la FEAS doit être poursuivi à une échelle plus vaste, il en va de la qualification des employé(e)s œuvrant directement ou indirectement dans le domaine des assurances sociales.

Il convient dorénavant d'étendre le réseau des cours de perfectionnement, d'accroître le nombre des personnes compétentes par la disposition de moyens adéquats, de nouer les connaissances nécessaires à la coordination entre les branches des assurances sociales, de créer des passerelles entre les domaines connexes, gage d'efficacité et d'adéquation des missions à leurs buts.

La reconnaissance d'un diplôme fédéral en assurances sociales est le gage d'une extension du perfectionnement professionnel, en vue de servir de façon efficace, cohérente et avec humanisation les assuré(e)s de notre pays, la population tout entière et, en particulier, chaque bénéficiaire des assurances sociales.

La FEAS a déposé, dans ce but, en janvier 1989, une demande au Département fédéral de l'économie publique à l'intention de l'OFIAMT.

Je demande donc au Conseil fédéral

- s'il est prêt à instaurer un diplôme fédéral en assurances sociales?
- s'il est prêt à approuver le règlement d'examen en assurances sociales qui en découle et mettre dorénavant à disposition les subventions utiles à la formation et à l'organisation de ces examens?
- s'il est prêt à accorder la rétroactivité de cette reconnaissance aux diplômé(e)s FEAS, qui ont passé des examens conformes aux exigences d'un diplôme professionnel supérieur?»

(32 cosignataires)

89.540. Postulat Jelmini, du 22 juin 1989, concernant l'échange de documents internationaux en matière de sécurité sociale

M. Jelmini, conseiller aux Etats, a présenté le postulat suivant:

«Dans le secteur de la sécurité sociale, on constate une augmentation des cas qui, pour l'instruction, exigent un échange d'informations entre autorités de divers pays. Il s'agit souvent de prétentions relatives aux moyens indispensables à l'existence de l'assuré et de sa famille.

Faute d'accords spéciaux sur le plan international, la notification officielle d'actes et d'informations est faite par la voie diplomatique et requiert fréquemment un temps assez long.

Je prie donc le Conseil fédéral de bien vouloir remédier à cette situation, notamment lors de la négociation d'accords internationaux.»

Informations

Adaptation des montants-limites de la LPP au 1^{er} janvier 1990

Le Conseil fédéral a approuvé par un arrêté du 25 septembre 1989 l'«Ordonnance 90 sur l'adaptation des montants-limites de la prévoyance professionnelle». Celle-ci entrera en vigueur le 1^{er} janvier 1990 et tiendra compte de l'augmentation des rentes AVS/AI qui interviendra à la même date. La LPP habilite le Conseil fédéral à adapter aux augmentations de la rente de vieillesse AVS simple minimale les montants-limites fixés aux articles 2, 7, 8 et 46 de la loi.

Jusqu'ici la part du salaire annuel située entre 18 000 et 54 000 francs, donc au maximum 36 000 francs, était soumise à l'assurance (art. 5 OPP 2). Ce salaire, appelé salaire de coordination, sert à harmoniser les prestations de la LPP avec celles de l'AVS. L'objectif poursuivi est que l'ensemble des prestations du premier et du deuxième piliers remplace environ 60 pour cent du revenu antérieur. Lorsque le salaire coordonné était jusqu'alors inférieur à 2250 francs, on l'arrondissait à ce montant. Dès 1990, le montant-limite inférieur s'élève à 19 200 francs, le supérieur à 57 600 francs; le salaire coordonné maximum s'élèvera ainsi à 38 400 francs et la somme à laquelle il sera arrondi, à 2400 francs.

Lorsque le salaire coordonné d'un assuré qui atteindra l'âge de la retraite avant 1994 n'atteint pas un certain montant-limite, il a droit à des bonifications complémentaires uniques (art. 21 OPP 2). Par analogie aux rentes AVS, ce montant-limite est relevé de 6,67 pour cent, ce qui le porte de 14 520 à 15 480 francs. En principe, l'avoir de vieillesse d'un assuré dont le salaire coordonné est inférieur à 15 480 francs sera doublé compte tenu de la bonification complémentaire. Toutefois, dans la mesure où l'avoir de vieillesse total dépasse l'avoir de vieillesse d'un assuré dont le salaire coordonné se situe à 15 480 francs, la bonification complémentaire doit être réduite en conséquence. L'OFAS calcule les valeurs-limites supérieures. Elles correspondent à l'avoir de vieillesse maximum – calculé à la fin de l'année 1989 – à partir duquel l'assuré peut encore prétendre des bonifications supplémentaires complètes, avec intérêt à 4 pour cent et 18 pour cent de bonifications de vieillesse sur le nouveau salaire coordonné de 15 800 francs.

Initiative populaire fédérale «pour le libre passage intégral dans le cadre de la prévoyance professionnelle»

L'initiative populaire «pour le libre passage intégral dans le cadre de la prévoyance professionnelle» lancée par la Société suisse des employés de commerce (SSEC), a abouti avec 121 699 signatures valables (100 000 signatures étant exigées) selon la communication de la Chancellerie fédérale du 17 août 1989 parue dans la Feuille fédérale. Cette initiative est conçue en termes généraux; elle a la teneur suivante:

«I. Toutes les institutions de prévoyance professionnelle qui fournissent des prestations réglementaires ou contractuelles doivent garantir à l'assuré le libre passage intégral en cas de dissolution des rapports de travail.

II. Ce faisant, elles appliquent les principes suivants:

a. Le libre passage intégral signifie qu'en cas de dissolution des rapports de prévoyance, sans versement des prestations ordinaires de l'assurance, l'intégralité du montant de la prévoyance acquise doit être transférée à l'assuré.

b. La prestation de libre passage doit au moins correspondre

1. dans le cas d'un fond d'épargne, à la totalité de l'avoir d'épargne constitué par l'assuré. Il comprend la totalité des cotisations du salarié et de l'employeur (ainsi que les fondations de financement, etc.) versées en vue de constituer le capital, y compris les intérêts, les sommes de rachat, les versements complémentaires et l'avoir de libre passage apporté dans l'institution. La législation régit le service des intérêts.

2. dans le cas d'institutions d'assurances, à la valeur actuelle de la prévoyance acquise jusque-là, calculée sur la base des données actuarielles reconnues. Le calcul de la prestation de libre passage doit se fonder sur le but que doivent atteindre toutes les prestations de vieillesse promises ainsi que sur le nombre d'années d'assurance, qu'il s'agisse de cotisations régulières ou d'années rachetées. Dans le cadre d'un même rapport de prévoyance, l'indemnité de sortie doit être calculée de la même manière que la somme de rachat. Les prestations de libre passage qui proviennent d'un rapport de prévoyance précédent et qui n'ont pas été utilisées pour le rachat doivent être créditées à l'assuré avec les intérêts. La législation régit le service des intérêts.

c. Le libre passage intégral doit en principe pouvoir être garanti entre toutes les institutions de prévoyance.

d. Le calcul de la prestation de libre passage doit être aussi simple et transparent que possible afin que l'assuré puisse le vérifier lui-même.

e. Dès l'entrée en vigueur des dispositions légales, le principe du libre passage intégral s'appliquera à tous les rapports de prévoyance existants et futurs. Le législateur peut fixer une courte période transitoire.»

Encouragement de la propriété du logement au moyen de la prévoyance individuelle liée (pilier 3a)

En apportant un complément à l'article 3 de l'Ordonnance sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance (OPP 3), le Conseil fédéral a élargi, en date du 18 septembre 1989, l'utilisation anticipée des fonds épargnés au moyen de la prévoyance individuelle liée. Aux termes de l'article 34quater, 6^e alinéa, de la Constitution fédérale (cst.), la Confédération, en collaboration avec les cantons, encourage la prévoyance individuelle, notamment par des mesures fiscales et par une politique facilitant l'accession à la propriété. En vertu de cette disposition, les salariés et les indépendants peuvent également, selon l'article 82, 1^{er} alinéa, LPP, déduire les cotisations affectées exclusivement et irrévocablement à d'autres formes reconnues de prévoyance assimilées à la prévoyance professionnelle. L'article 82, 2^e alinéa, LPP habilite le Conseil fédéral à déterminer, avec la collaboration des cantons, d'autres formes de prévoyance donnant droit à des déductions fiscales. En édictant l'Ordonnance du 13 novembre 1985 sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance (OPP 3), le Conseil fédéral a fait un premier pas dans ce sens en créant la possibilité de déduire des impôts, jusqu'à un certain montant, les cotisations versées à titre de prévoyance à une fondation bancaire ou à un établissement d'assurance.

Depuis longtemps déjà, il est question de développer les mesures visant à encourager l'accession à la propriété du logement en élargissant la prévoyance individuelle liée, privilégiée sur le plan fiscal (pilier 3a). Un premier projet d'une ordonnance autonome, élaboré par un groupe de travail de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle, a rencontré en cours de consultation une forte opposition surtout auprès des cantons qui craignaient que les possibilités prévues dans ce projet n'entraînent des pertes de recettes fiscales excessives. A la lumière du résultat de cette consultation, un nouveau groupe de travail, comprenant des représentants de la Confédération et des cantons, a élaboré, à partir de données incontestées, une réglementation d'une très grande simplicité qui s'intègre dans l'actuelle OPP 3 et qui pourra entrer en vigueur le 1^{er} janvier 1990. La nouvelle disposition adoptée permet aux assurés, pour favoriser la prévoyance individuelle, d'engager déjà avant la survenance du cas de prévoyance proprement dit leurs capitaux accumulés dans le cadre du pilier 3a sur la base d'une convention de prévoyance. Les fonds peuvent être utilisés pour acquérir un logement en propriété ou pour amortir les prêts hypothécaires le grevant. Toutefois, une telle possibilité n'est offerte aux assurés qu'une seule fois pendant leur activité lucrative à moins qu'ils ne vendent leur logement pour en acquérir un nouveau. Cette prestation anticipée est liée à une imposition fiscale directe, mais relativement faible.

Précisément à une époque marquée par un accroissement des frais que doivent supporter les assurés pour pouvoir acquérir un logement en propriété, cette mesure d'encouragement devrait s'avérer particulièrement efficace. Elle est en harmonie avec les mesures que discutent actuellement les Chambres fédérales pour lutter contre la spéculation foncière.

Dans le domaine du 2^e pilier également, des travaux préparatoires sont en cours en vue de modifier les dispositions sur l'acquisition de la propriété du logement. Cependant une telle amélioration de la réglementation en vigueur, qui s'est révélée insatisfaisante à l'usage, exige une modification de la loi. Cela représente, comme l'expérience le montre, une procédure de longue haleine.

Séance plénière 1989 de la Conférence des caisses cantonales de compensation

La Conférence des caisses cantonales de compensation a tenu sa séance plénière 1989 les 8 et 9 juin derniers à Porrentruy. Le président Jean-Marc Kuhn eut le plaisir de pouvoir saluer de nombreux invités, à savoir le ministre de l'Education et des Affaires sociales de la République et Canton du Jura, M. Gaston Brahier, le maire de la ville de Porrentruy, M. Jean-Marie Voirol, le nouveau directeur de l'OFAS, M. Walter Seiler, d'autres représentants du canton du Jura et de l'OFAS, des délégués d'assurances sociales étrangères ainsi que les anciens collègues.

Après la réunion de travail des directeurs de caisses, M. Guy Perrin, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Genève et collaborateur au Bureau international du travail, présenta un exposé passionnant sur le thème «La sécurité sociale dans la perspective du marché intérieur unique de la Communauté économique européenne à l'échéance du 31 décembre 1992». M. Perrin a su captiver son auditoire par la clarté de ses explications sur des questions pourtant fort complexes, notamment celles relatives au financement. La discussion nourrie qui a suivi son exposé a confirmé le vif intérêt des auditeurs.

A propos du décès de M. Adelrich Schuler, directeur de l'OFAS de 1975 à 1987

M. Adelrich Schuler est décédé le 6 septembre 1989, deux années et demie seulement après avoir pris sa retraite (RCC 1987, p. 2). Désigné par M. le conseiller fédéral Hürliemann, M. Schuler a repris en 1975 un lourd héritage: suite à la situation financière difficile de la Confédération ainsi qu'à la récession économique les contributions de la Confédération à l'AVS et aux caisses-maladie venaient juste d'être réduites. Le peuple suisse ayant rejeté en décembre 1974 un regroupement constitutionnel, le désarroi régnait dans le secteur de l'assurance-maladie. Il s'agissait, dans ce climat inclément, de consolider ce qui a été acquis aux cours des années fastes. D'autre part, il a fallu s'acquitter du mandat attribué par l'innovation constitutionnelle de 1972 (art. 34quater) visant à instituer la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité reposant sur les trois piliers en introduisant tout d'abord l'obligation générale d'adhérer à une caisse de retraite. On peut mesurer sur la base des négociations difficiles portant sur cette nouvelle loi à quel point l'esprit du temps s'opposait au progrès social: six années et demie se sont écoulées entre la présentation du projet (19.12.1975) et son approbation par le Parlement (25.6.82), deux années et demie encore jusqu'à ce qu'il entre en vigueur en 1985. Malgré toutes les contrariétés, M. Schuler a pu à la fin de sa période de fonction jeter un regard rétrospectif sur quelques réalisations importantes: en dehors de la LPP, la nouvelle loi sur l'assurance-accidents avait également passé le cap parlementaire après un effort soutenu de presque cinq ans (objets principaux: assurance obligatoire pour tous les salariés et nouvelle organisation) et c'est également sous son égide qu'a pu être réalisée la deuxième révision de l'AI ainsi que la cinquième révision des APG.

Malheureusement, M. Adelrich Schuler n'a plus eu longtemps le plaisir de suivre à distance l'évolution de la politique sociale et de se vouer aux obligations sociales qu'il a librement consenties. Il nous a quittés pour toujours bien trop tôt. Nous présentons à la famille en deuil nos sincères condoléances.

La rédaction de la RCC

Colloque «Risques totalement ou partiellement exclus de l'assurance sociale»

L'Institut de recherche sur la responsabilité civile et les assurances (IRAL) de la Faculté de droit de l'Université de Lausanne organise un colloque portant sur le thème «Risques totalement ou partiellement exclus de l'assurance sociale (y compris la prévoyance professionnelle)». Celui-ci se déroulera le 27 novembre 1989 à l'Hôtel Royal Savoy, Lausanne. Les personnes intéressées peuvent s'adresser à: IRAL, tél. 021/692 40 72 (le matin).

Répertoire d'adresses AVS/AI/APG

Les caisses suivantes sont dorénavant également reliées au réseau téléfax:

- ✓ caisse de compensation du Tessin (N° 21): 092/25 89 16;
- ✓ caisse de compensation des entrepreneurs (N° 66): 01/258 83 83;
- ✓ caisse de compensation des arts et métiers (N° 105): 031/46 21 01.

Une association fondatrice de cette dernière caisse, le «Verband schweizerischer Kundenmüller» a modifié son nom et s'appelle désormais «Verband schweizerischer Lohn-, Röll- und Futtermühlen».

- ✓ La caisse de compensation du commerce de gros (N° 71) a un nouveau numéro de téléphone: 061/711 51 51; son numéro de téléfax a également changé: 061/711 36 31.

Jurisprudence

AVS. Qualification du revenu en matière de cotisations

Arrêt du TFA, du 23 juin 1989, en la cause C.S.

(traduction de l'allemand)

Article 3, 1^{er} alinéa, article 8, 2^e alinéa, article 10, 1^{er} alinéa, LAVS; article 28bis RAVS.

- Définition de l'activité lucrative indépendante et critères pour déterminer l'inexistence d'une activité lucrative (consid. 9);
 - l'activité lucrative indépendante d'un assuré dépend des données économiques effectives (consid. 8, 9b et 4b) et non pas du montant des cotisations selon l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS (consid. 6e);
 - l'activité lucrative indépendante ne commence pas seulement au moment où des revenus sont réalisés (consid. 4 et 5) mais dès qu'elle est perceptible en tant que telle dans les échanges économiques (consid. 9c et 10a);
 - les personnes exerçant une activité indépendante dont le revenu n'atteint pas la limite fixée à l'article 8, 2^e alinéa, 1^e phrase, LAVS ne sont pas considérées comme des personnes sans activité lucrative au sens de l'article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS (consid. 5b et 6);
 - l'article 10, 1^{er} alinéa, 3^e phrase, LAVS en corrélation avec l'article 28bis RAVS vise également les personnes exerçant une activité lucrative indépendante (consid. 8);
 - notion de l'activité lucrative durablement exercée à plein temps conformément à l'article 10, 1^{er} alinéa, 3^e phrase, LAVS et à l'article 28bis RAVS (consid. 10d).
-

Articolo 3, capoverso 1, articolo 8, capoverso 2, articolo 10, capoverso 1, LAVS; articolo 28bis OAVS.

- Definizione dell'attività lucrative indipendente e criteri per determinare l'inesistenza di un'attività lucrative (consid. 9);
- l'attività lucrative indipendente di un assicurato dipende dai dati economici effettivi (consid. 8, 9b e 4b) e non dall'importo dei contributi secondo l'articolo 10, capoverso 1, LAVS (consid. 6e);
- l'attività lucrative indipendente non inizia solo nel momento in cui dei

redditi sono conseguiti (consid. 4 e 5), ma appena che è percettibile come tale negli scambi economici (consid. 9c e 10a);

- le persone esercitanti un'attività indipendente il cui reddito non raggiunge il limite fissato nell'articolo 8, capoverso 2, prima frase, LAVS non sono considerate persone senza attività lucrativa ai sensi dell'articolo 10, capoverso 1, seconda frase, LAVS (consid. 5b e 6);
- l'articolo 10, capoverso 1, terza frase, LAVS in correlazione con l'articolo 28bis OAVS riguarda pure le persone esercitanti un'attività lucrativa indipendente (consid. 8);
- nozione dell'attività lucrativa durevolmente esercitata a tempo pieno secondo l'articolo 10, capoverso 1, terza frase, LAVS e l'articolo 28bis OAVS (consid. 10d).

Après avoir perçu de C.S. pour la période du 1^{er} novembre 1982 à la fin 1985 des cotisations minima dues en qualité de personne exerçant une activité lucrative indépendante (décisions des 6 décembre 1983 et 15 mars 1984), la caisse de compensation le qualifia, rétroactivement, après réception d'une communication fiscale du 25 octobre 1986, de personne sans activité lucrative et fixa, par décisions du 14 janvier 1987, à 10 000 francs par année civile en proportion du revenu les cotisations personnelles de C.S. pour les années 1983 à 1985. C.S. interjeta un recours contre ces décisions par lequel il demanda d'être considéré comme indépendant tenu de verser uniquement la cotisation annuelle minimale. La décision de rejet de l'autorité cantonale de recours fait l'objet d'un recours de droit administratif de la part de C.S. Saisi de ce recours, le TFA l'admet partiellement.

Extrait des considérants :

3. Dans le cas présent, la question litigieuse est celle de savoir si la caisse de compensation a eu raison de considérer le recourant comme personne sans activité lucrative pour les années 1983 à 1985 ou si elle aurait dû le qualifier de personne exerçant une activité lucrative indépendante. Le recourant objecte que l'autorité fiscale l'a reconnu comme indépendant pour les années en question, ce qui lie à son avis la caisse de compensation en vertu de l'article 23, 4^e alinéa, RAVS. Selon la pratique, ni les caisses de compensation ni le juge des assurances sociales ne sont cependant en principe liés par la qualification d'un sujet comme actif ou comme non-actif adoptée en procédure fiscale (ATF 110 V 370, RCC 1985, p. 120, consid. 2a; ATF 102 V 31, RCC 1976, p. 274, consid. 3b; RCC 1987, p. 446, consid. 3a avec références); le lien prévu à l'article 23, 4^e alinéa, RAVS se limite au calcul du revenu déterminant et du capital propre de l'entreprise (ATF 110 V 370, RCC 1985, p. 120, consid. 2a et ATF 110 V 86, RCC 1985, p. 44, consid. 4; ATF 102 V 31, RCC 1976, p. 274, consid. 3b avec références).

4. a. L'administration et l'autorité cantonale ont supposé qu'il n'y avait pas lieu de reconnaître une activité lucrative indépendante tant et aussi longtemps que l'activité d'une personne tenue de cotiser ne lui permettait pas de réaliser un

revenu. Leur point de vue se fonde en premier lieu sur les articles 4, 1^{er} alinéa, et 8 LAVS ainsi que sur l'article 9 LAVS. Les prescriptions ne contiennent cependant pas les critères selon lesquels l'activité lucrative ou l'inexistence de celle-ci doit être définie mais elles portent uniquement sur la manière de calculer les cotisations dues et sur les conditions auxquelles des revenus réalisés représentent un revenu provenant d'une activité lucrative indépendante et non pas un salaire déterminant. Les dispositions concernant la perception des cotisations ne permettent pas, comme l'on fait les premiers juges, de conclure à l'inexistence d'une activité lucrative, dans la mesure où l'on n'atteste pas de revenus sur lesquels on peut percevoir des cotisations ou pour le moins retenir les frais généraux ou les pertes.

b. S'appuyant sur la RCC 1976, p. 87, considérant 2, l'administration signale que dans la pratique, les cotisations perçues sur le revenu professionnel ne sont dues que dès le moment où le revenu est réalisé et ce indépendamment du moment de l'exercice de l'activité (cf. aussi la jurisprudence reproduite dans l'ATF 111 V 166, RCC 1986, p. 129, consid. 4a, ainsi que RCC 1985, p. 43, consid. 3a). Par conséquent, l'activité lucrative n'est effective qu'à partir du moment où le travail est porteur de revenu, raison pour laquelle le moment de l'activité est secondaire sur le plan des cotisations.

En argumentant ainsi, l'administration omet de faire la distinction nécessaire entre la naissance de l'obligation de payer des cotisations, d'une part, et leur perception, d'autre part. Le TFA a constaté à plusieurs reprises que la jurisprudence citée par l'administration concernait uniquement la perception des cotisations, c'est-à-dire la question de savoir à quel moment les cotisations devaient être perçues sur le revenu déterminant tiré d'une activité lucrative. Cette question doit être distinguée de celle de l'obligation de cotiser proprement dite, qui la précède logiquement. Selon la jurisprudence, l'obligation de payer des cotisations repose directement sur la loi; elle prend naissance dès le moment où surviennent les faits qui la fondent en vertu de la loi, à savoir la qualité d'assuré et l'activité lucrative. Pour établir si un assuré est alors soumis, en matière de cotisations, au statut d'une personne exerçant une activité lucrative ou à celui d'une personne sans activité lucrative, il importe de savoir si, durant la période sur laquelle porte la perception des cotisations dues sur le revenu de celle-ci (art. 10, 1^{er} al., 2^e phrase, LAVS) et comprenant une étendue déterminée (art. 10, 1^{er} al., 3^e phrase, LAVS en corrélation avec l'art. 28bis RAVS). L'obligation de payer des cotisations en qualité de personne exerçant une activité lucrative est ainsi déterminée par la situation effective au moment de l'exercice de l'activité lucrative. Il n'y donc a priori aucun rapport entre le principe de la réalisation et l'obligation de payer des cotisations (ATF 111 V 166, RCC 1986, p. 129, consid. 4a, avec références; RCC 1985, p. 43; cette jurisprudence s'applique aussi à l'activité lucrative indépendante: arrêts non publiés D.P. du 26 mars 1987, S.M. du 5 février 1987 et S.W. du 3 avril 1986, W. Oe-B. du 26 septembre 1984). Il en résulte que contrairement à l'avis de l'administration, une personne tenue de cotiser peut avoir le statut d'un indépendant et, partant, être soumise à l'obliga-

tion de verser des cotisations en cette qualité déjà avant de toucher les premiers revenus.

c. L'administration renvoie en outre à la jurisprudence concernant les inventeurs (RCC 1982, p. 174, RCC 1967, p. 39, consid. 2, et RCC 1961, p. 285) dont l'activité ne peut être considérée comme lucrative qu'à partir du moment où l'assuré a réalisé un revenu avec le produit de son travail (cf. aussi ATF 97 V 29, RCC 1971, p. 468; ATFA 1969, p. 205; ATFA 1966, p. 158, RCC 1967, p. 38, et ATFA 1966, p. 206, RCC 1967, p. 298; RCC 1985, p. 641, consid. 3, et 1979, p. 75, consid. 1). Dans les cas cités, il ne s'agissait cependant pas de savoir à partir de quel moment l'inventeur avait le statut d'une personne exerçant une activité lucrative mais de savoir si les indemnités et les honoraires obtenus pour les inventions concernées devaient être qualifiés de revenus provenant d'une activité rémunérée ou de produits des capitaux. Ces arrêts ne sauraient donc avoir un effet préjudiciel pour la question de droit examinée en l'espèce.

5.a. De plus, l'administration et l'autorité de première instance fondent leur avis selon lequel un assuré n'exerce pas d'activité lucrative tant qu'il ne réalise pas un revenu pouvant être soumis à cotisations conformément à l'article 5, 2^e alinéa, ou à l'article 9 LAVS sur l'article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS qu'elles appliquent par analogie. En vertu de cette disposition, les assurés qui exercent une activité lucrative et, pendant une année civile, cotisent, y compris la part d'un éventuel employeur, pour un montant inférieur à celui de la cotisation minimum, sont réputés personnes sans activité lucrative.

La volonté du législateur de faire dépendre en matière de cotisations le statut de personne exerçant une activité lucrative ou de personne sans activité lucrative du paiement de la cotisation minimale sur le revenu du travail est clairement documentée par les travaux préparatoires. Dans les documents initiaux élaborés à propos de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, on désigne comme personnes sans activité lucrative les personnes qui n'ont pas de cotisations à payer, soit qu'elles n'aient pas de revenu de travail, soit que celui-ci soit si insignifiant que la cotisation serait inférieure au montant minimum. Il s'ensuit que les personnes physiques qui n'ont pas de revenu du travail – de même que celles dont la cotisation n'atteindrait pas le montant de la cotisation minimum – étaient considérées comme n'exerçant pas d'activité professionnelle (Rapport de la Commission fédérale d'experts pour l'introduction de l'assurance-vieillesse et survivants, du 16 mars 1945, p. 47 s.; Message du Conseil fédéral relatif à un projet de loi sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 24 mai 1946/ FF 1946 II 513). Après que le TFA n'eut pas adopté cette opinion (ATFA 1950, p. 110, RCC 1950, p. 445), le Conseil fédéral proposa dans son message relatif à la deuxième révision de l'AVS (Loi fédérale du 30 septembre 1983), pour marquer le retour à la conception formulée dans le message du Conseil fédéral du 24 mai 1946, de s'écarter de la jurisprudence et de considérer à titre général comme personnes exerçant une activité lucrative les assurés qui paient sur le revenu professionnel des cotisations identiques ou supérieures au montant de la cotisation minimum (message du Conseil fédéral relatif à la deuxième révision de l'AVS / FF 1953 II 109

s., cf. aussi procès-verbal de la commission du Conseil des Etats relatif à la séance du 20 août 1953, intervention Binswanger, p. 17).

b. On ne saurait toutefois conclure de ce qui précède que par analogie avec l'article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, l'indépendant qui ne réalise pas de revenu soumis à cotisations ou qui doit payer sur le revenu du travail des cotisations inférieures à la cotisation minimum est lui aussi tenu de cotiser en qualité de personne sans activité lucrative sur la base de sa fortune ou d'un éventuel revenu provenant d'une rente. Ainsi qu'il s'agira de le démontrer ci-après, cette conclusion n'est pas compatible avec l'article 8, 2^e alinéa, 1^{er} phrase, LAVS, selon lequel la cotisation minimum est due si le revenu annuel de l'activité indépendante est égal ou inférieur à 4200 francs (5100 francs depuis le 1^{er} janvier 1982 et 6100 francs depuis le 1^{er} janvier 1986).

6.a. Selon la teneur de la loi, l'article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS vise également les personnes exerçant une activité lucrative indépendante. Le seul libellé fait apparaître une contradiction par rapport à la formulation de l'article 8, 2^e alinéa, 1^{er} phrase, LAVS. Dans sa réponse au recours de droit administratif mentionné dans la RCC 1987, p. 446, l'OFAS avait défendu l'avis que les articles 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, et 8, 2^e alinéa, 1^{er} phrase, LAVS n'étaient qu'en apparence contradictoires, dans la mesure où la première disposition s'appliquait, en dépit de sa teneur étendue, uniquement aux personnes exerçant une activité salariée. Ce point de vue ne saurait toutefois être partagé.

b. La proposition du Conseil fédéral pour la refonte de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, qui a été adoptée telle quelle au titre de la deuxième révision de l'AVS (RO 1954/217), avait la teneur suivante :

«Les assurés qui, pendant une année civile, n'ont à payer aucune cotisation ou, avec éventuellement leurs employeurs, que des cotisations inférieures à 12 francs selon les articles 5, 6 et 8, doivent payer, dès le premier jour du semestre de l'année civile suivant celui où ils ont accompli leur 20^e année, outre les cotisations sur un éventuel revenu d'activité lucrative, une cotisation de 12 à 600 francs par an selon leurs conditions sociales. Le Conseil fédéral édictera les prescriptions complémentaires relatives au calcul des cotisations.

Cette version de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS resta en vigueur jusqu'à la neuvième révision de l'AVS (Loi fédérale du 24 juin 1977; RO 1978/391). Au cours de la neuvième révision de l'AVS, l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS reçut sa forme actuelle. L'article 10, 1^{er} alinéa, 1^{er} phrase, LAVS fut alors remanié sur le plan rédactionnel en l'intégrant, formulé différemment, dans la première et deuxième phrase du nouvel article 10, 1^{er} alinéa, LAVS. Des indications qui permettraient de conclure que ces deux phrases devaient contenir plus ou autre chose que l'ancien article 10, 1^{er} alinéa, 1^{er} phrase, LAVS ne peuvent pas être découvertes (voir aussi message du Conseil fédéral relatif à la neuvième révision de l'AVS / FF 1976 III 28 et 56). Ce n'est donc pas par erreur ou par hasard que l'actuel article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS est formulé de telle manière qu'il vise également les personnes exerçant une activité lucrative indépendante; en effet, déjà l'ancien article 10, 1^{er} alinéa, LAVS qui, au cours de la neuvième révision

de l'AVS, a donc uniquement été modifié quant à la forme sans l'être quant au contenu portait, moyennant le renvoi à l'article 8 LAVS, sur cette catégorie de personnes tenues de cotiser.

c. S'il est vrai qu'il est possible de justifier objectivement la prise en considération des indépendants à l'ancien article 10, 1^{er} alinéa, et à l'actuel article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, il n'en demeure pas moins que le texte n'en reflète qu'insuffisamment le contenu.

En remaniant l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS durant la deuxième révision de l'AVS, le législateur a voulu fixer le principe que la perception des cotisations sur le revenu provenant d'une activité lucrative est prioritaire par rapport à la qualification de l'assuré comme personne sans activité lucrative (message du Conseil fédéral relatif à la deuxième révision de l'AVS/ FF 1953 II 109 s.; cf. aussi procès-verbal de la commission du Conseil des Etats relatif à la séance du 20 août 1953, intervention Saxer, p. 16). Un assuré payant sur son revenu des cotisations minima ou supérieures au montant minimum devait, selon les intentions du législateur, être considéré dans tous les cas comme personne exerçant une activité rémunérée (cf. consid. 6a ci-dessus), qu'il disposât d'une fortune ou d'une rente ou, autrement dit, qu'il eut dû payer ou pas sur cette forme de revenu davantage de cotisations que sur le revenu tiré d'une activité lucrative. Le législateur s'est dès lors accommodé du fait qu'un assuré exerçant une activité lucrative sporadique ou fictive pouvait ainsi échapper, en tant que personne sans activité lucrative, à l'obligation de verser des cotisations plus élevées (message du Conseil fédéral relatif à la deuxième révision de l'AVS/ FF 1953 II 110; procès-verbal de la commission du Conseil des Etats relatif à la séance du 20 août 1953, p. 15s.; voir aussi rapport de la Commission fédérale d'experts pour l'introduction de l'AVS, du 16 mars 1945, p. 47 s.; message du Conseil fédéral relatif à un projet de loi sur l'AVS, du 24 mai 1946 / FF 1946 II 385). L'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS de l'époque devait donc permettre de faire adopter le principe selon lequel le critère de la qualification en matière de cotisations comme personne exerçant une activité lucrative ou comme personne sans activité lucrative devait pour tous les assurés, y compris les indépendants, être la perception, sur le revenu du travail, de cotisations atteignant au moins le montant de la cotisation minimum. Cela ne résultait et ne résulte toutefois pas directement mais, au moyen d'un raisonnement a contrario, de la teneur de l'article de la loi en corrélation avec les documents préparatoires. Considérés sous cet angle, la mention de l'article 8 LAVS dans l'ancienne version de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS (2^e révision de l'AVS) et le choix d'une teneur étendue pour l'actuel article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, se révèlent tout à fait logiques.

d. Il y a par contre lieu de se rallier à l'avis de l'Office fédéral à propos de la définition du statut de personne sans activité lucrative. L'article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, renferme le principe que sont tenues de cotiser en qualité de personnes sans activité lucrative les personnes exerçant une activité lucrative qui, pendant une année civile, ne doivent pas cotiser ou que pour un montant qui, y compris la part d'un éventuel employeur, est inférieur à 168 francs. Cet article ne vise cependant que les personnes exerçant une activité lucrative qui doivent

être soumises à l'obligation de cotiser suivant leurs conditions sociales, comme le prévoit l'article 10, 1^{er} alinéa, 1^{re} phrase, LAVS. En sont exceptés, en vertu de l'article 8, 2^e alinéa, 1^{re} phrase, LAVS les indépendants bénéficiant du revenu annuel indiqué, ce qui, dans le cadre des révisions de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, n'a jamais été contesté ni mis en doute. Au contraire, il est dit expressément dans le message du Conseil fédéral relatif à la neuvième révision de l'AVS (FF 1976 III 26) que les indépendants ne bénéficiant d'aucun revenu ou que d'un revenu peu élevé doivent acquitter uniquement un montant fixe, c'est-à-dire la cotisation minimum. Dans la mesure où il s'agit d'une activité lucrative pratiquement permanente et à plein temps, ce statut spécial de l'indépendant est aussi objectivement justifié puisqu'on ne saurait alors manifestement parler d'une activité lucrative inexistante, pas plus qu'on ne peut raisonnablement exiger que la personne sans activité lucrative paie des cotisations sur sa fortune ou, le cas échéant, sur sa rente lorsque la marche des affaires est mauvaise.

e. Cela étant, un assuré qui se considère comme une personne exerçant une activité indépendante tout en n'enregistrant pas de revenus professionnels ou de pertes commerciales ne saurait, contrairement à l'avis de l'administration et des premiers juges, être qualifié de personne sans activité lucrative en alléguant uniquement qu'il ne touche pas de revenu soumis à cotisations. De manière générale, l'activité lucrative d'un assuré au sens de l'article 8, 2^e alinéa, 1^{re} phrase, LAVS ne dépend pas du montant de la cotisation selon l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS mais des données économiques effectives.

7.a. Dans l'ATFA 1950, p. 110 (RCC 1950, p. 455), le TFA a reconnu qu'étaient tenus de cotiser en qualité de personnes sans activité lucrative (qui n'entraient pas dans la catégorie de personnes définie à l'art. 10, 2^e et 3^e al., LAVS en vigueur à l'époque) les assurés dont les «conditions sociales», voire matérielles se fondaient manifestement dans une mesure prépondérante sur des valeurs économiques qu'ils tiraient de sources autres que celle de l'activité lucrative, à savoir de la fortune ou du droit à une rente. Ce qui est donc déterminant selon le TFA, c'est ce qui caractérise l'assuré selon sa situation économique entière. En vue de ladite délimitation, il importe d'établir si un assuré paierait en fonction de son revenu professionnel des cotisations beaucoup moins élevées que celles qu'il acquitterait sur sa fortune ou, le cas échéant, sur sa rente (ce qu'il est convenu d'appeler en allemand la «Schwergewichtstheorie», théorie de la primauté).

b. La caisse de compensation et l'OFAS invoquent cette pratique pour qualifier le recourant de personne sans activité lucrative. Il convient pourtant de faire remarquer que cette jurisprudence était contraire à la pratique en vigueur durant les premières années de l'AVS, selon laquelle un assuré était, en matière de cotisations, considéré comme une personne exerçant une activité lucrative ou une personne sans activité lucrative selon qu'il avait payé pendant au moins la moitié de l'année des cotisations sur un revenu professionnel, réalisé un certain revenu de ce genre ou cotisé, en qualité de personne exerçant une activité rémunérée, pour un montant minimum déterminé. La deuxième révision de

l'AVS a toutefois permis de fixer le principe selon lequel le critère de la qualification d'un assuré en matière de cotisations comme personne exerçant une activité lucrative ou comme personne sans une telle activité devait être l'obligation de payer sur le revenu professionnel des cotisations s'élevant au moins au montant de la cotisation minimum (voir consid. 6c ci-dessus). Il s'ensuit que la jurisprudence précitée s'avère fondamentalement dépassée, notamment parce que l'actuel article 10, 1^{er} alinéa, 3^e phrase en corrélation avec l'article 28bis RAVS a permis de relativiser l'importance pratique du critère de délimitation selon l'article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS ou, autrement dit, d'atténuer considérablement les problèmes qui en résultaient. Ce qui est donc déterminant, en vertu de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS en corrélation avec l'article 28bis RAVS, c'est de savoir si l'assuré exerçait durablement une activité à plein temps et si, le cas échéant, il a payé sur le revenu du travail les cotisations permettant de le classer parmi les personnes exerçant une activité lucrative. Autrement demandé, les cotisations perçues sur le revenu professionnel atteignent-elles le montant-limite fixé à l'article 28bis RAVS si l'assuré n'exerçait pas durablement une activité à plein temps. Ce qui n'est en revanche plus décisif, c'est la source dont il tire ses moyens de subsistance. Dans la mesure où, dans la RCC 1987, p. 447, consid. 4a, ces aspects ne sont pas pris en considération, ils ne sauraient être maintenus.

8. L'OFAS admet à juste titre et conformément à la jurisprudence (RCC 1987, p. 446, et RCC 1986, p. 540) que l'article 10, 1^{er} alinéa, 3^e phrase, LAVS, en corrélation avec l'article 28bis RAVS, s'applique également aux personnes exerçant une activité lucrative indépendante. En vertu de l'article 10, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, version actuelle, et de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, ancienne teneur (voir consid. 6c ci-dessus), l'obligation de cotiser en qualité de personne sans activité lucrative aurait pu être éludée en exerçant une activité lucrative peu importante ou seulement sporadique. En créant l'article 10, 1^{er} alinéa, 3^e phrase, LAVS, le législateur voulait permettre au Conseil fédéral d'éviter de tels abus (RCC 1984, p. 506, consid. 2b; procès-verbal de la commission du Conseil national relatif à la séance des 14 et 15 février 1977, proposition et intervention Mugny, p. 25 s.). Cette mesure s'impose aussi bien pour les salariés que pour les indépendants, de sorte que l'article 10, 1^{er} alinéa, 3^e phrase, LAVS et les documents préparatoires ne contiennent aucune indication selon laquelle les personnes exerçant une activité indépendante devraient en être exceptées. L'article 28bis RAVS, dont la teneur prête partiellement à malentendus, n'exclut pas non plus cette catégorie de personnes tenues de cotiser. Finalement, même l'article 8, 2^e alinéa, 1^{re} phrase, LAVS ne fonde aucun statut spécial pour les indépendants. Cette prescription vise en effet à prendre en compte pour les indépendants une année de cotisations entière même s'ils ne réalisent durant un exercice qu'un revenu de minime importance, voire qu'ils essuient une perte (message du Conseil fédéral relatif à un projet de loi sur l'AVS du 24 mai 1946 / FF 1946 II 511; message du Conseil fédéral relatif à la neuvième révision de l'AVS; FF 1976 III 26). Le but peut toutefois être atteint également au moyen de

la cotisation payée selon l'article 28bis RAVS, ce qui serait de plus en accord avec les conditions sociales de l'assuré.

9. a. On est en règle générale en présence d'une activité lucrative indépendante lorsque la personne tenue de cotiser participe, par l'engagement de sa force de travail et de son capital, aux échanges économiques en s'organisant elle-même et de manière visible pour le public, afin de fournir des prestations de service ou de créer des produits qui sont utilisés ou acquis au moyen de contre-prestations financières ou pécuniaires (en ce qui concerne les définitions relevant du droit fiscal, voir *Cagianut/Höhn*, Unternehmenssteuerrecht, p. 54 s., *Höhn*, Steuerrecht, p. 164; *Reimann/Zuppinger/Schärner*, Kommentar zum Zürcher Steuergesetz, volume complémentaire, 1983, § 19, let. b, N. 1 à 3; *Känzig*, Die Eidgenössische Wehrsteuer, 2^e édition, N.45 ad art. 21; *Waibel*, Die Ermessenseinschätzung bei Selbständigerwerbenden, dissertation Saint-Gall, p. 3 s.).

b. Ne peut pas être reconnue comme activité lucrative indépendante une activité purement apparente ou qui n'a aucun caractère lucratif, telle l'activité d'un amateur qui travaille uniquement pour son plaisir et qui dépend uniquement de goûts personnels (RCC 1987, p. 447, consid. 3b; *Cagianut/Höhn*, op. cit., p. 59; *Waibel*, op. cit., p. 9; *Gruber*, Handkommentar zum bernischen Gesetz über die direkten Staats- und Gemeindesteuern, N. 7 ad art. 27). Lorsqu'il s'agit de distinguer de telles formes d'activité de l'activité lucrative indépendante, l'intention lucrative conformément au but précité revêt une importance décisive (cf. l'arrêt à préciser sur ce point, publié dans la RCC 1987, p. 447, consid. 3b; *Höhn*, op. cit., p. 188 avec références). Dans les cas particuliers, une intention lucrative peut subjectivement faire défaut ou un gain peut être dénué d'une telle intention personnelle, comme c'est le cas lors de buts religieux, idéels ou d'intérêt commun (cf. ATFA 1953, p. 32 s., RCC 1953, p. 201, et ATFA 1950, p. 32, RCC 1950, p. 109; voir aussi ATFA 1949, p. 172, RCC 1949, p. 382). Il ne suffit pourtant pas que la personne tenue de cotiser allègue subjectivement, pour ses activités, une intention lucrative. Encore faut-il qu'elle puisse la prouver sur la base de réalités économiques telles qu'elles sont typiques d'une activité lucrative indépendante (RCC 1987, p. 447, consid. 3c).

c. Même considérée sous l'angle de ces principes, une activité lucrative indépendante ne commence pas seulement au moment où des revenus sont réalisés; il est en effet tout à fait possible qu'une activité, qui réunit par ailleurs toutes les conditions d'une activité lucrative indépendante, n'entraîne des revenus qu'après un certain temps. On ne comprendrait guère que par exemple une personne tenue de cotiser qui, au début de son activité commerciale, engage pendant quelque temps et sur une large échelle sa propre force de travail ou celle de tiers et qui investit d'importants moyens financiers pour mettre au point un produit soit considérée comme personne sans activité lucrative jusqu'au moment où les premiers revenus sont réalisés. Si aucun revenu n'est réalisé, cela peut être un net indice d'une activité lucrative inexistante, feinte ou éventuellement de minime importance, ce qui doit être examiné suivant le cas et en fonction des données économiques réelles (RCC 1987, p. 447, consid. 3c et 4a).

Dans la mesure où une activité usuellement lucrative est exercée à demeure sans rapporter du bénéfice, l'absence de succès financier permet de conclure régulièrement qu'il n'y pas de but lucratif; en effet, celui qui exerce réellement une activité lucrative se convaincra normalement, après des échecs professionnels subis pendant un certain temps, de l'inutilité de son entreprise et abandonnera l'activité en question. C'est ainsi que le TFA a reconnu, dans l'arrêt reproduit dans la RCC 1987, p. 447, consid. 4a, qu'au terme de 10 à 15 ans sans la moindre recette on ne pouvait manifestement plus admettre une activité lucrative. En outre, le TFA a statué qu'un architecte établi à son propre compte qui, pendant des années, n'a réalisé que des revenus de minime importance ne pouvait pas prétendre de manière convaincante avoir exercé durablement une activité lucrative à plein temps (RCC 1986, p. 540 s.).

10. a. Le début d'une activité lucrative indépendante ne peut selon le cas pas être déterminé facilement. Ce qu'on peut toutefois dire, c'est qu'une telle activité est de toute façon effective lorsqu'elle est perceptible en tant que telle dans les échanges économiques (voir *Cagianut/Höhn*, op. cit., p. 54). Dans cette optique, il est absolument important, contrairement à l'avis des premiers juges, qu'une personne tenue de cotiser ait, pour réaliser un revenu professionnel, fourni un travail, ouvert son propre bureau, engagé du personnel et réalisé des investissements.

b. Après son départ de la banque G., le recourant s'était proposé, en vue de sa future activité lucrative indépendante, de conseiller des investisseurs au moyen de l'analyse technique de marchés des actions et des marchandises. Une activité lucrative indépendante qui poursuit un tel but commence en principe au moment où ces prestations de service particulières sont offertes à des clients potentiels. De la sorte, l'activité lucrative indépendante en qualité de conseiller en placements se manifeste vis-à-vis de l'extérieur et devient perceptible en tant que telle dans les échanges économiques.

c. Pour réaliser ladite activité de conseiller, le recourant a cherché un partenaire compétent, des connaissances étendues de l'analyse technique lui faisant encore défaut. La fondation, initialement prévue, d'une société avec R. et N. n'a pas eu lieu, pas plus qu'une collaboration avec un groupe allemand. Quant au projet visant à élargir, conjointement avec H., la gérance de fortune à l'aide de l'analyse à développer, il n'a, lui non plus, pas été réalisé. En novembre 1982, le recourant a contacté des entreprises aux Etats-Unis, en vue d'une coopération dans le domaine des analyses techniques qui n'a cependant pas non plus été réalisée. De février à mai 1983 se sont déroulés des pourparlers avec la firme H. qui devait fournir dans une entreprise commune son savoir dans les secteurs des devises et des métaux précieux, alors que le recourant devait mettre à disposition son programme d'ordinateur et s'occuper des clients. En outre, le recourant a participé aux Etats-Unis à divers séminaires afin d'élargir ses connaissances en matière d'analyse technique des marchés financiers et de nouer des contacts avec des représentants réputés de ce secteur.

Le sérieux de cette activité ne peut pas davantage être mis en doute que le fait

que le recourant voulait ainsi créer une future source de revenus et n'avait pas simplement l'intention de s'adonner à une quelconque activité d'amateur. L'état du dossier ne permet néanmoins pas de conclure qu'il aurait, jusqu'à ce moment-là, déjà conseillé des investisseurs ou offert ou seulement annoncé ses services de conseiller financier à de tels intéressés. L'affirmation contraire contenue dans le recours de droit administratif n'est nullement prouvée. Bien plutôt il s'agissait, dans cette première phase, d'une part de trouver un partenaire idoine et, d'autre part, de compléter les connaissances en matière d'analyse technique de marchés des actions et des marchandises afin de pouvoir offrir aux intéressés de manière compétente et en fonction des besoins du marché cette spécialité du domaine des conseils et de l'assistance destinés à la clientèle. Selon les critères énoncés ci-dessus, l'on ne peut donc pas encore parler d'une activité lucrative exercée en qualité de conseiller financier ou en placements, puisqu'il s'agissait uniquement de préparatifs en vue de commencer une activité lucrative indépendante. Certains actes préliminaires à la réalisation d'une entreprise peuvent certes, suivant les circonstances, déjà représenter une activité lucrative. Cependant, le recourant, qui avait exercé précédemment une activité salariée, s'étant proposé essentiellement de chercher et d'évaluer des partenaires afin de pouvoir offrir sur le marché le produit qui devait encore être mis au point, il n'y a pas, malgré l'orientation vers une future entreprise indépendante de conseils financiers et malgré l'engagement de forces de travail et de moyens financiers, une activité lucrative au sens du droit des cotisations. A ce propos, on objecte dans le recours de droit administratif que le recourant, en tant que conseiller financier et en placements de longue date, disposait de connaissances techniques suffisantes pour la nouvelle prestation de service qu'il envisageait. S'il peut en aller ainsi pour les conseils financiers et en placements traditionnels, cela n'est toutefois pas valable pour l'analyse technique des marchés des actions et des marchandises. Selon ses propres indications données dans le mémoire du 29 mai 1985, le recourant ne disposait pas, dans ce domaine, des connaissances spéciales nécessaires, de sorte que c'est précisément pour cela qu'il cherchait un partenaire compétent. En outre, sa participation à de nombreux séminaires et les motifs qu'il a invoqués à ce sujet prouvent sans équivoque que ses connaissances, avant qu'il ne les mette en pratique, avaient encore besoin d'être approfondies et élargies.

d. En été 1983, la collaboration avec l'entreprise H. dans le cadre d'un projet-pilote se présentait de telle façon que le modèle en matière de conseils créé par le recourant peut être offert aux premiers clients. Simultanément il engagea sa propre secrétaire à plein temps. Ainsi les caractéristiques d'une activité lucrative indépendante étaient, dès l'été 1983, présentes dans la mesure où le recourant apparaissait, à ce stade des échanges économiques, pour la première fois comme conseiller financier et en placements indépendant. Le projet dut cependant être abandonné au début de l'année 1984, étant donné que le collaborateur de l'entreprise H. fit paraître peu de habileté dans les relations avec les grandes firmes et que le projet-pilote du recourant n'avait pas fait ses preuves. Il y a cependant lieu de se demander si l'on peut parler, dès l'été 1983 jusqu'à la fin de cette année, d'une activité lucrative à plein temps au sens de

l'article 10, 1^{er} alinéa, 3^e phrase, LAVS, et de l'article 28bis RAVS. Est réputée en principe activité lucrative à plein temps au sens de ces dispositions l'activité à laquelle l'assuré consacre une partie considérable du temps de travail usuel dans la branche concernée. Selon la pratique administrative défendue par la jurisprudence, cette condition fait défaut lorsque la personne tenue de cotiser n'est pas occupée durant la moitié au moins du temps usuellement consacré au travail (N° 225 des Directives de l'OFAS sur les cotisations des travailleurs indépendants et des non-actifs/DIN en vigueur jusqu'au 31 décembre 1987; N° 2009 des DIN valables depuis le 1^{er} janvier 1988; arrêt non publié du 3 octobre 1985 en la cause R.). La durée d'une activité lucrative indépendante ne peut naturellement souvent pas être déterminée de manière sûre. En outre, il importe de noter que la durée possible de l'activité lucrative ne peut pas toujours être fixée par l'assuré mais dépend aussi, dans une large mesure, du marché. En l'espèce, le dossier permet néanmoins de conclure que l'activité de conseiller commencée en été 1983 n'avait qu'un volume relativement modeste, de sorte qu'elle n'a sans aucun doute pas absorbé la moitié du temps usuellement consacré par un conseiller financier ou en placements indépendant à son travail. Cette quasi-certitude est étayée en particulier par le fait que les activités déployées durant cette période avaient avant tout le caractère d'une mise à l'épreuve du nouveau système de conseils, si bien qu'elles étaient probablement limitées.

e. Vu ce qui précède, le recourant doit être considéré, pour la période allant du début 1983 à l'été 1983, comme personne sans activité lucrative tenue de payer des cotisations à ce titre. Ensuite, pour le reste de l'année 1983, il doit être, en qualité de personne n'exerçant pas durablement une activité lucrative à plein temps, et ne touchant aucun revenu professionnel, assimilé à une personne sans activité lucrative. La décision de caisse du 14 janvier 1987 concernant l'année de cotisation 1983 s'avère donc justifiée.

11. a. Pour la période allant du début 1984 à septembre 1985, l'on ne dispose d'aucune preuve de conseils effectifs en matière financière et en placements ou d'une prospection correspondante de la clientèle (que le recourant aurait sans aucun doute apportée le cas échéant). Il n'y a dès lors pas lieu d'admettre pour ladite période une activité lucrative indépendante du recourant exercée en qualité de conseiller financier et en placements.

b. Malgré l'absence d'une telle activité pour cette période, il faut néanmoins attribuer au recourant en matière de cotisations le statut d'indépendant, dans une autre qualité professionnelle il est vrai. En effet, après avoir échoué dans sa tentative de collaborer avec l'entreprise H., le recourant se décida à pousser la recherche dans le domaine des analyses techniques de marchés des actions et des marchandises en s'établissant à son compte. A cet effet, il s'installa dans de grands bureaux en vue de créer l'espace nécessaire aux installations techniques, réalisa d'importants investissements pour acquérir des données et engagea du personnel qualifié. La mise au point d'un modèle valable d'analyse boursière exigeant des travaux vastes et de longue haleine, il est tout à fait vraisemblable que dans les années 1984 et 1985 il travailla presque entièrement à ce

projet. Dans ce contexte, il s'agissait indubitablement d'une activité professionnelle, dans la mesure où il fallait créer un produit qui devait être exploité selon les principes de l'économie de marché dès qu'il serait techniquement mûr. Une telle activité développée à coup d'investissements financiers et de dépenses se situant aux alentours de 190 000 francs pour l'année 1984 et 240 000 francs pour 1985 a un caractère nettement lucratif. L'hypothèse d'une activité exercée par simple goût et pour passer le temps n'est pas seulement infirmée par le but mentionné mais également par le fait que la somme de travail démontrée pour une activité déployée en amateur aurait, même en tenant compte de la bonne situation matérielle, été excessive. Par conséquent, le recourant doit, en matière de cotisations, être traité de la même façon que l'entrepreneur mentionné sous considérant 9c qui, au début de son activité commerciale, engage pour une certaine durée et dans une large mesure sa propre force de travail et celle de tiers et investit des moyens financiers considérables pour mettre au point un produit.

c. Il en résulte que le recourant doit être qualifié d'indépendant pour les années 1984 et 1985. Les considérants précédents permettent en outre de conclure à une activité lucrative exercée durablement à plein temps selon les articles 10, 1^{er} alinéa, LAVS et 28bis RAVS. C'est donc à juste titre que l'administration avait, par décision du 15 mars 1984 pour les années 1984 et 1985, perçu uniquement la cotisation minimum prévue à l'article 8, 2^e alinéa, LAVS. Ainsi donc les décisions du 14 janvier 1987 portant sur les années de cotisations 1984 et 1985 doivent être annulées.

AVS. Obligation des étudiants de cotiser

Arrêt du TFA, du 20 mai 1989, en la cause H.E.
(traduction de l'allemand)

Article 10, 2^e alinéa, LAVS. Les étudiants au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS doivent verser la cotisation minimale seulement; en ce qui concerne les cotisations, l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS ne peut pas leur être appliqué (consid. 4 à 6).

De la notion d'étudiant selon l'article 10, 2^e alinéa, LAVS (consid. 7).

Articolo 10, capoverso 2, LAVS. Secondo l'articolo 10, capoverso 2, LAVS, gli studenti devono pagare solo il contributo minimo; non possono essere censiti dal lato contributivo legale conformemente all'articolo 10, capoverso 1, LAVS (consid. 4-6).

Per il concetto dello studente giusta l'articolo 10, capoverso 2, LAVS (consid. 7).

H.E., né en 1954, a payé, durant l'année 1974, des cotisations sur un revenu de 4500 francs. Au cours des années 1975 à 1979, il a versé – à une exception près – des cotisations au moyen de timbres ad hoc, en tant qu'étudiant sans activité lucrative. Durant les deux années qui ont suivi, il a touché des salaires d'environ 30 000 francs par année. D'octobre 1981 à avril 1983, il a reçu, à l'institut I., une formation d'assistant pour le personnel puis, de mai 1983 à novembre 1985, il a acquis une formation de «management». Pour les mois d'octobre à décembre 1983, il a encaissé un salaire s'élevant à 3979 francs, puis à 4702 francs pour les mois de janvier à avril 1984. Par décisions du 12 mars 1986, la caisse de compensation l'a taxé – pour les périodes de cotisation de 1982 à 1985 – en tant qu'assuré sans activité lucrative; et elle a calculé ses cotisations personnelles en prenant sa fortune pour base. Pour les années 1983 et 1984, elle l'a considéré, dès le 15 mai 1986, comme un assuré n'ayant pas durablement d'activité lucrative à plein temps; elle préleva également des cotisations en se fondant sur la fortune de H.E.

H.E. recourut et fit valoir qu'en matière de cotisations, son statut juridique, de 1982 à 1985, était celui d'un étudiant, ou même d'un étudiant travaillant pour gagner sa vie. Il a formé recours de droit administratif auprès du TFA contre la décision négative de l'autorité cantonale de recours. A son tour, le TFA rejette ledit recours, en vertu des considérations suivantes:

2.a. Les assurés sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative (art. 3, 1^{er} al., 1^{re} phrase, LAVS). Les cotisations des assurés qui exercent une activité lucrative sont calculées en pour-cent du revenu provenant de l'exercice de l'activité dépendante et indépendante (art. 4, 1^{er} al., LAVS).

b. Les assurés n'exerçant aucune activité lucrative paient une cotisation de 168 à 8400 francs par an suivant leurs conditions sociales. Les assurés qui exercent une activité lucrative et, pendant une année civile, paient, y compris la part d'un éventuel employeur, moins de 168 francs, sont réputés personnes sans activité lucrative. Le Conseil fédéral peut augmenter le montant-limite, au vu de la situation sociale de l'assuré, lorsque celui-ci n'exerce pas durablement d'activité lucrative à plein temps. L'article 9bis LAVS est applicable en l'espèce (art. 10, 1^{er} al., LAVS).

Les étudiants sans activité lucrative et les assurés entretenus ou assistés au moyen de fonds publics ou par des tiers, paient la cotisation minimum. Le Conseil fédéral peut prévoir que d'autres assurés n'exerçant aucune activité lucrative paient la cotisation minimum, si une cotisation plus élevée ne saurait raisonnablement être exigée d'eux (art. 10, 2^e al., LAVS). Le Conseil fédéral édicte des prescriptions plus détaillées sur le cercle des personnes considérées comme n'exerçant pas d'activité lucrative ainsi que sur le calcul des cotisations. Il peut prévoir qu'à la demande de l'assuré, les cotisations sur le revenu du travail sont imputées sur les cotisations dont il est redevable au titre de personne sans activité lucrative (art. 10, 3^e al., LAVS).

c. De 1982 à 1985, la cotisation minimum était de 210 francs (0 82 et 84 sur les adaptations à l'évolution des prix et des salaires dans le régime de l'AVS et de l'AI).

d. Les personnes n'exerçant aucune activité lucrative pour lesquels la cotisation minimum de 210 francs par année (de 1982 à 1985) n'est pas prévue paient des cotisations sur la base de leur fortune et du revenu qu'elles tirent de rentes (art. 28, 1^{er} al., RAVS). Les personnes qui n'exercent pas durablement une activité lucrative à plein temps acquittent les cotisations comme des personnes sans activité lucrative, conformément à l'article 28bis RAVS (dans la version qui a été en vigueur jusqu'au 31 décembre 1986), lorsque, pour une année civile, les cotisations qu'elles paient sur le revenu d'un travail, ajoutées à celles dues par leur employeur, n'atteignent pas la moitié de la cotisation due selon le tableau de cette prescription.

3. Pour les années 1982 à 1985, le recourant peut-il, s'agissant des cotisations, obtenir le statut juridique d'étudiant, et cela au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS; c'est ce point-là qui fait l'objet du litige, dans le présent cas. En procédure précédente, l'administration a adopté le point de vue selon lequel seuls les étudiants n'ayant aucune activité lucrative peuvent, lorsqu'ils sont entretenus ou assistés au moyen de fonds publics ou par des tiers, être mis au bénéfice de la solution de la cotisation minimum, prévue à l'article 10, 2^e alinéa, LAVS. L'OFAS est de l'avis que les étudiants sans activité lucrative doivent acquitter des cotisations selon l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, dès que les conditions sociales de chacun d'eux le permettent. C'est pourquoi, dans le cas du recourant, et compte tenu de sa bonne situation financière, il y a lieu d'appliquer la prescription figurant à l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, et non la disposition spéciale prévue à l'article 10, 2^e alinéa. Pourtant, il n'est pas possible de cautionner ces points de vue juridiques.

4. a. L'article 10 du projet de loi fédérale, du 24 mai 1946, sur l'assurance vieillesse et survivants (FF 1946 II 558) avait la teneur suivante:

«1. Les cotisations des assurés n'exerçant aucune activité lucrative, qui sont entretenus ou assistés de manière durable au moyen de fonds publics ou par des tiers; celles des apprentis qui ne reçoivent pas de salaire en espèces et celles des étudiants s'élèvent à un franc par mois. Le Conseil fédéral peut également fixer à un franc par mois les cotisations d'autres groupes de personnes n'exerçant aucune activité lucrative, pour lesquelles des cotisations plus élevées constitueraient une charge trop lourde.

2. Pour les autres personnes n'exerçant aucune activité lucrative, les cotisations s'élèvent à 10 francs par mois. L'article 11 est réservé.»

b. Dans la LAVS, du 20 décembre 1946 (RS vol. 8/447) l'article 10 fut libellé comme il suit:

¹ «Les cotisations des assurés n'exerçant aucune activité lucrative sont, selon leurs conditions sociales, de 1 à 50 francs par mois. L'article 11 est réservé.

² Pour les assurés n'exerçant aucune activité lucrative qui sont entretenus ou assistés d'une manière durable au moyen de fonds publics ou par des tiers, les cotisations s'élèvent à 1 franc par mois. Le Conseil fédéral peut également fixer à 1 franc par mois les cotisations pour d'autres groupes de personnes qui n'exercent aucune activité lucrative

et qui seraient trop lourdement chargées par des cotisations plus élevées, notamment pour les invalides.

³ Les apprentis qui ne reçoivent pas de salaire en espèces, ainsi que les étudiants, sont assimilés aux personnes n'exerçant aucune activité lucrative et paient une cotisation de 1 franc par mois.»

c. A l'article 10, 1^{er} alinéa du projet et à l'article 10, 3^e alinéa de la première version de la LAVS, on trouve d'une part une indication sur le statut juridique des étudiants quant aux cotisations, en ce sens qu'ils sont considérés, sans restriction, comme n'ayant pas d'activité lucrative (mais, à ce propos, voir aussi l'art. 17, 2^e al., RAVS du 11 octobre 1947 concernant les étudiants gagnant leur vie, donc salariés; *Binswanger*, Kommentar zum AHVG, Zurich 1950, p. 11, et Nachtrag 1951, p. 33). D'autre part, une règle de calcul, ou d'évaluation des cotisations est établie pour les étudiants, en ce sens que ceux-ci doivent acquitter la cotisation minimum prévue par la loi. L'article 10, 3^e alinéa, LAVS ne permet pas, du fait de son libellé, de déceler des exceptions possibles, ni en ce qui concerne la qualification juridique, ni pour ce qui est de l'évaluation, donc de la fixation des cotisations. On n'en trouve pas trace non plus dans les «matériaux» préparatoires (voir rapport de la commission fédérale d'experts pour l'introduction de la LAVS, du 16 mars 1945, p. 48 s.; le message du Conseil fédéral accompagnant le projet de LAVS / FF 1946 II 396 et 552). Si l'article 10, 1^{er} alinéa du projet prescrivait en premier lieu, la cotisation minimum obligatoire pour les assurés dépourvus de moyens financiers, les étudiants et les apprentis ne recevant pas de salaire en espèces, et si l'alinéa 2 assujettissait les autres personnes n'ayant pas d'activité lucrative à l'obligation de verser une cotisation plus élevée, cela peut signifier seulement, a fortiori, que les étudiants (sans activité lucrative) doivent être astreints sans restriction à acquitter la cotisation minimum.

5.a. Les révisions ultérieures de l'article 10 LAVS n'ont modifié en rien cette conception de l'obligation de cotiser, prévue pour les étudiants. Dans le cadre de la deuxième révision de l'AVS (Loi fédérale du 30 septembre 1983; RO 1954/211), le 3^e alinéa de l'article 10 LAVS a reçu la nouvelle formulation suivante:

«Les apprentis qui ne reçoivent pas de salaire en espèces ainsi que les étudiants qui, pendant une année civile, n'ont à payer aucune cotisation ou, éventuellement avec leurs employeurs, que des cotisations inférieures à 12 francs, selon les articles 5, 6 et 8 LAVS, doivent payer, dès le premier jour du semestre de l'année civile suivant celui où ils ont accompli leur vingtième année, outre les cotisations sur un éventuel revenu d'activité lucrative, une cotisation de 12 francs par an.»

D'une part, on a voulu exprimer par là que seuls sont considérés comme étudiants sans activité lucrative (pour ce qui se rapporte aux cotisations) ceux qui ne sont pas astreints à verser des cotisations (ou qui le sont à payer des cotisations inférieures à 12 francs par année seulement) en vertu des prescriptions sur les cotisations des assurés exerçant une activité lucrative. D'autre part, on a inscrit dans la loi que les étudiants doivent payer, conjointement, et la cotisation minimum intégrale des personnes sans activité lucrative, et les cotisations

sur le revenu du travail lorsque, pendant l'année civile considérée, ils ont dû payer, en fait de cotisation, avec leurs éventuels employeurs, des cotisations se chiffant à 12 francs seulement, au minimum (voir le message du Conseil fédéral, du 5 mai 1953, sur la deuxième révision de l'AVS; FF 1953 II 116 et 134). Cette modification n'affectait donc pas la situation juridique spéciale quant aux cotisations, qui a été signalée ci-dessus, des étudiants sans activité lucrative (caractère exclusif de la cotisation minimum).

b. Cette version de l'article 10, 3^e alinéa, LAVS était en vigueur – excepté la cotisation minimale, qui a été augmentée entre-temps – jusqu'au 31 décembre 1978. Dans le cadre de la neuvième révision de l'AVS (loi fédérale du 24 juin 1977, en vigueur à partir du 1^{er} janvier 1979; RO 1978/391) les anciens alinéas 2 et 3 de l'article 10 LAVS ont été fondus en un seul pour former l'alinéa 2 nouveau de cette disposition, en vigueur jusqu'à ce jour. En ce qui concerne l'obligation de cotiser incombant aux étudiants, avait seul quelque importance matérielle, dans cette révision, à côté d'une nouvelle augmentation de la cotisation minimum, le fait que le Conseil fédéral se voyait attribuer la compétence – du fait de l'article 10, 3^e alinéa, LAVS révisé – de choisir une formule destinée à éviter le cumul de cotisations d'assurés n'exerçant pas d'activité lucrative et de celles qui sont prélevées sur le salaire (cf. art. 30, RAVS). Pour le surplus, rien n'a été changé, s'agissant du droit réglementant les cotisations des étudiants. Selon le message du Conseil fédéral concernant la neuvième révision de l'AVS (FF 1976 III 53; cf. aussi p. 25.), la fusion des alinéas 2 et 3 (anciens) en un alinéa 2 (nouveau) de l'article 10 LAVS n'était rien de plus qu'une mesure dictée par la technique rédactionnelle.

L'historique de l'élaboration, qu'on vient d'esquisser, de l'actuel article 10, 2^e alinéa, LAVS – dans le cadre de la neuvième révision de l'AVS – nous montre que le passage qui s'y trouve »... assurés entretenus ou assistés au moyen de fonds publics ou par des tiers« ne se rapporte pas aux étudiants, contrairement à ce que soutient l'administration. De plus, il en découle que les étudiants n'aspiraient pas à être traités différemment, sous le régime du nouvel alinéa 2 de l'article 10 LAVS, pour ce qui touche à l'obligation de cotiser, qu'ils ne l'étaient sous l'empire des alinéas 2 et 3 de ladite norme, valables jusqu'ici. Cela signifie que, aujourd'hui comme hier, les étudiants n'ayant pas d'activité lucrative doivent – en vertu de la loi actuellement applicable – acquitter uniquement la cotisation minimum que la loi prévoit.

6.a. Pourtant, on peut se poser la question suivante: A l'instar de l'OFAS, et pour les mêmes motifs exactement qui ont incité le législateur à introduire la cotisation minimum pour étudiants, ne devrait-on pas les astreindre à cotiser en vertu de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS, dès que leur situation financière le permet?

En l'occurrence, l'Office fédéral estime que la jurisprudence découlant de l'ancien article 10, 2^e alinéa, LAVS s'applique par analogie. Or, par l'ancien alinéa 2 de l'article 10 LAVS, on visait – et ce aux termes du message du Conseil fédéral, du 24 mai 1946, accompagnant le projet de LAVS – «en premier lieu

les personnes assistées, les personnes placées dans un asile, dans une section commune d'hôpital ou de maison de santé publique ou privée, les personnes vivant dans un couvent, les personnes placées dans un établissement pénitentiaire, etc., de même les personnes à la charge de leurs proches ou tout au moins soutenues par eux.» (FF 1946 II 513; voir également le rapport du 16 mars 1945, de la commission fédérale d'experts pour l'introduction de l'AVS, p. 49). Le TFA en a conclu que l'ancien article 10, 2^e alinéa LAVS s'applique à des personnes qui doivent être entretenues ou assistées parce qu'elles ne pourraient pas, sans cela, subvenir à leurs besoins essentiels. Quand aux nécessiteux qui reçoivent de l'aide et des dons de tierces personnes, sans être eux-mêmes dans une telle indigence, ou qui disposent même de rentes suffisantes, voire d'une fortune, ils sont tenus de verser des cotisations conformément à l'article 10, 1^{er}, alinéa, LAVS, ainsi qu'à l'article 28 RAVS, parce que la loi n'a voulu favoriser que les assurés dans la gêne, ceux qu'une cotisation supérieure au minimum aurait mis dans le besoin. Cette interprétation se trouve confirmée par le fait que le Conseil fédéral se voit attribuer, à l'article 10, alinéa 2 ancien, LAVS, la compétence de prescrire la cotisation minimale – à l'intention d'autres groupes de personnes non actives; personnes dont on ne peut attendre qu'elles versent des cotisations plus élevées (ATF 99 V 147, consid. 2b, RCC 1973, p. 98; RCC 1983, p. 518, consid. 3a et RCC 1984, p. 562, consid. 3c; cette manière de voir se trouve déjà chez *Binswanger*, Kommentar zum AHVG, Zurich 1950, p. 85 s.).

Cette jurisprudence, découlant de l'ancien article 10, alinéa 2e, LAVS, ne doit cependant pas être reportée par analogie sur les étudiants et leur être appliquée. L'interprétation de l'ancien article 10, 2^e alinéa, LAVS, résultait clairement du sens des mots utilisés; elle est d'ailleurs nettement corroborée par la genèse de son élaboration. Cela ne s'applique pas de la même façon, pour les étudiants. En ce qui les concerne, le législateur est aussi parti, sans aucun doute, de la notion de nécessité (qui est ici fonction de la formation) d'entretien ou d'assistance (voir le rapport de la commission fédérale d'experts pour l'introduction de l'AVS p. 49; message du Conseil fédéral accompagnant le projet d'une LAVS / FF 1946 II 396 et 524), parce que, en règle générale, les étudiants dépendent, économiquement parlant, de leurs parents ou de tiers, pour autant qu'ils ne pouvoient pas eux-mêmes à leurs besoins essentiels et ne financent pas leur études en exerçant une activité lucrative à titre accessoire. La législateur, ce faisant, considérait que les étudiants sans activité lucrative vivaient habituellement dans des conditions sociales qui ne justifiaient que la perception de la cotisation minimale. Par ailleurs – lors de l'élaboration de la LAVS déjà – il devait y avoir des étudiants disposant de ressources personnelles importantes, même s'il s'en trouve bien davantage aujourd'hui probablement. Pourtant, comme on l'a dit ci-dessus, il n'apparaît nulle part, dans la documentation de l'époque, qu'on ait envisagé une différenciation – quant aux cotisations – des étudiants selon leurs conditions financières personnelles, ou que deux catégories différentes d'étudiants sans activité lucrative auraient dû être prévues. La législateur entendait créer, dans le domaine du droit régissant les cotisations

des assurés sans activité lucrative, des réglementations délibérément dépourvues de complications et faciles à mettre en pratique. (Message du Conseil fédéral sur la deuxième révision de l'AVS; FF 1953 II 115). Aussi a-t-il choisi, parmi d'autres, des critères juridiques d'une très grande simplicité. C'est ainsi que – et jusqu'à l'introduction, dans la 9^e révision AVS, de l'article 10, 1^{er} alinéa, 3^e phrase LAVS, et de l'article 28bis RAVS – tout assuré versant des cotisations, calculées sur la base de revenu du travail, et ce pour un montant correspondant à la cotisation minimale, voire davantage, devait toujours être réputé exercer une activité lucrative et cela sans qu'on se préoccupe de savoir s'il disposait d'une fortune ou d'une rente, ou s'il devrait acquitter plus de cotisations sur ces éléments-là que sur le revenu de son travail. On s'était délibérément accommodé du fait que, dans ces conditions, un assuré exerçant une activité sporadique ou fictive pourrait se dérober à une cotisation obligatoire plus élevée qu'un assuré n'ayant pas d'activité lucrative (Message du Conseil fédéral sur la 2^e révision de l'AVS / FF 1953 II 116; procès-verbal de la séance de la commission du Conseil des Etats, du 20 août 1953, p. 15 s; voir aussi le rapport, du 16 mars 1945, de la commission fédérale d'experts pour l'introduction de l'AVS, p. 48 s.; message du Conseil fédéral, du 24 mai 1946, accompagnant le projet d'une loi fédérale sur l'AVS / FF 1946 II 397). La réglementation légale – prévoyant que les étudiants n'ayant pas d'activité lucrative doivent s'acquitter seulement de la cotisation minimale exigée par la loi, leur situation financière personnelle n'étant point prise en considération – doit aussi être considérée comme l'aboutissement d'un schématisation qui a prévalu pour des motifs relevant de la technique administrative.

Seuls le sens et le but socio-politique de la cotisation minimale, à savoir la réserver par principe aux assurés auxquels on ne saurait demander plus, peut motiver la solution proposée par l'OFAS. Une argumentation s'appuyant sur le sens et le but de la loi n'est pourtant indiquée ou pertinente, dans l'optique jurisprudentielle (ATF 109 V 33, consid. 2b et 107 V 215, consid. 2b, RCC 1982, p. 216) que s'il est nécessaire qu'un texte obscur soit éclairci par l'interprétation, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence; sur ce point, la teneur de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS ne peut être l'objet d'aucune méprise; ledit article doit donc rester déterminant, malgré sa divergence par rapport au sens et au but susmentionnés. La solution proposée par l'office fédéral, laquelle consiste à assujettir les étudiants à la LAVS, alinéa 1 ou alinéa 2 de l'article 10, suivant la condition sociale qui est effectivement la leur, celle de chacun d'eux, signifierait en définitive que les étudiants devraient – pour ce qui touche aux cotisations – être traités de la même manière que les autres assurés sans occupation lucrative. Cela aurait pour effet de rendre pratiquement sans signification ni portée la mention des «étudiants» qui figure à l'article 10, 2^e alinéa, LAVS, alors qu'on ne peut manifestement pas avoir voulu cela. Si l'on se fonde sur la teneur de l'ancien article 10, 3^e alinéa et de l'actuel article 10, 2^e alinéa, LAVS, et en l'absence d'autres indications plus explicites sur la perception de cotisations différenciées, on doit en déduire que le législateur avait décidé que tous les étudiants sans activité lucrative, à qui ce statut peut être attribué, auraient à s'acquitter de la cotisation mini-

male seulement. Par conséquent, le TFA a reconnu – cf. RCC 1984, p. 562 – que l'étudiant en litige ici ne devait payer que la cotisation minimale, quand bien même 850 000 francs de fortune entraient en ligne de compte, au regard de l'article 28 RAVS.

b. La position spéciale, pour ce qui est des cotisations, de l'étudiant fortuné, vis-à-vis d'autres assurés n'ayant pas d'activité lucrative et qui, dans les mêmes conditions sociales, doivent verser des cotisations plus élevées, sur la base de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, en corrélation avec l'article 28 RAVS, cette position pourrait, le cas échéant, susciter certaines réserves, du point de vue de l'égalité de traitement au regard de la loi. Cependant, le juge n'est pas autorisé à examiner des lois fédérales et des arrêtés fédéraux de portée générale sous l'angle de leur concordance avec la constitution (art. 113, 3^e al., art. 114bis, 3^e al., cst). Il n'y a point de place pour autre chose qu'une interprétation de la loi aussi conforme que possible à la constitution. En l'occurrence, il n'est possible de prendre en considération le principe de l'égalité devant la loi que pour autant que la rédaction (la forme) et le sens d'une norme juridique le permettent. Donc, dans le cadre d'une interprétation conforme à la constitution, le juge ne doit pas, en principe, faire fi d'un libellé légal tout à fait clair, dans le dessein de permettre au principe de l'égalité devant la loi de triompher (ATF 107 V 216, consid. 2b, RCC 1982, p. 216; ATF 105 V 47 s.). Sans doute le juge peut-il, exceptionnellement, lorsque des conséquences manifestement insoutenables vont à l'encontre de la volonté véritable de la loi, prendre une décision (fondée sur sa conscience juridique et sous sa propre responsabilité) contre la teneur de la norme légale (ATF 107 V 216, consid. 2b, RCC 1982, p. 216; ATF 106 V 70, 101 V 190, 99 V 23, consid. 4). Mais de telles conditions ne sont pas réunies, en l'occurrence.

7.a. Selon la jurisprudence, sont considérés comme étudiants au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS, les élèves des établissements d'enseignement moyen ou supérieur, qui se consacrent régulièrement, essentiellement à leur formation. Figurent parmi les établissements d'enseignement par exemple les gymnases (lycées), les écoles normales d'instituteurs, les écoles d'ingénieurs ou les écoles de commerce. Quant aux universités (hautes écoles), ce sont elles surtout qui sont au nombre des établissements d'enseignement supérieur. Sont en outre étudiants ceux qui fréquentent les écoles spécialisées (écoles des arts et métiers, conservatoires, écoles sociales pour femmes, etc.) et des cours à caractère scolaire, tels les cours permettant de se réadapter, de se réorienter pour exercer les professions d'instituteur ou de pasteur (RCC 1984, p. 562, consid. 3c, avec référence à la pratique administrative). Selon la jurisprudence, la formation doit viser un but professionnel. Par conséquent, ne peuvent pas être considérées comme étudiants (RCC 1984, p. 562, consid. 3c) les personnes qui entreprennent des études non pour se préparer à l'exercice d'une activité professionnelle, mais pour d'autres motifs, notamment par intérêt scientifique, ou dans le but d'organiser judicieusement leur existence, voire pour se dérober à une charge de cotisation plus élevée (art. 10, 1^{er} al., LAVS et art. 29 RAVS).

b. Les cours suivis par le recourant à l'institut I, sont proposés sous la forme d'enseignement par correspondance. Une telle étude diffère considérablement de la fréquentation d'établissement d'enseignement auxquels la notion de l'étudiant s'attache généralement et dont le législateur s'est inspiré initialement. Néanmoins, rien ne s'oppose à ce que l'on attribue la qualité, partant le statut d'étudiant – au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS – à ceux qui suivent des cours par correspondance. Mais cela ne se justifie que pour autant qu'on puisse assimiler l'enseignement donné par correspondance, sous l'angle du savoir ainsi dispensé, à la formation acquise auprès de l'un des établissements d'enseignement susmentionnés; que son but soit d'ordre professionnel et que la charge de travail résultant de cours par correspondance oblige celui qui les suit à consacrer son labeur quotidien à l'étude en priorité s'il veut – dans un délai raisonnable – terminer sa formation avec succès.

c. Les cours suivis par le recourant sont conçus de telle façon qu'on peut en venir à bout tout en exerçant une profession. En règle générale, c'est bien ainsi que les choses se passent. Cela signifie que, normalement, on peut se livrer à une activité lucrative à plein temps à côté de cette étude; ou que l'étude en question n'impose, en tout cas, pas de réduction appréciable du temps de travail normal. Ce fait est confirmé par le laps de temps requis pour parvenir au terme d'une telle étude. Si l'on se fonde sur la documentation de l'institut I. concernant son programme de formation, une moyenne de sept heures et demie par semaine est nécessaire pour suivre son programme d'études. C'est chose possible, en marge d'un horaire de travail normal. Même en admettant que, pour des motifs liés à la publicité, l'institut a fixé assez bas – peut-être – le laps de temps indispensable pour arriver au terme de ce cours, et qu'il se justifie, pour cette raison, de porter cette durée à dix heures par semaine, il n'en demeure pas moins que c'est possible de suivre un programme d'études en marge d'une activité professionnelle.

Celui qui se livre à ce type d'études tout en exerçant une profession principale ne peut manifestement pas être réputé suivre prioritairement une formation. On ne voit pas pourquoi il devrait en aller autrement pour qui n'a pas d'activité lucrative, tout en suivant des cours. Dans ce cas également, l'activité principale ne se situe pas dans le domaine de la formation car – même lorsque le temps de travail ordinaire est consacré à l'étude – une grande partie de la journée reste disponible pour d'autres activités. Le statut d'étudiant au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS ne peut donc pas être reconnu au recourant.

d. Les arguments du recourant, par lesquels il s'efforce de faire admettre que le laps de temps qu'il a consacré chaque jour à l'étude était plus long que le temps de travail normal d'un travailleur rétribué, ces arguments n'emportent pas la conviction. Qu'il ait dû suivre en outre, six samedis de suite, des séminaires pendant six heures, puis douze samedis, cela ne change rien au fait que le point fort ou le centre de gravité de son labeur quotidien ne se trouve pas dans la formation. Si l'on fixe au samedi les séminaires, le but est plutôt de permettre qu'une activité lucrative ordinaire puisse s'exercer pendant le temps de travail hebdomadaire habituel. S'agissant de la préparation des examens, il va de soi

que celle-ci, à coup sûr, requiert, à brève échéance, un temps plus considérable aux fins de répéter et revoir toute la matière enseignée. Mais cela n'influence pas la situation pendant les trois ou les quatre semestres précédents, pendant lesquels l'étude nécessite beaucoup moins de temps, comme il a été dit ci-dessus.

En alléguant qu'il entendait effectuer un travail de qualité, qu'il a terminé son temps d'étude aussi rapidement que possible et avec de bonnes notes, le recourant ne réussit pas à démontrer que son temps consacré à l'étude a été effectivement supérieur à la moyenne, voire que c'était indispensable pour parvenir à un bon résultat final. Qu'il ait dû compenser des connaissances pratiques insuffisantes ou inexistantes par un surcroît d'efforts sur le plan de l'étude, cela ne peut entrer que modérément en ligne de compte, au surplus. A cela fait pendant, en effet, le fait qu'il a sans doute trouvé plus facilement accès à de nouveaux domaines spécialisés, du fait de ses longues études dans différentes universités. A cela s'ajoute, en tant que compensation complémentaire, le fait que – à la faveur d'un semestre supplémentaire – il a comblé son retard (ou son déficit) sur le plan des connaissances théoriques et pratiques, qui lui faisaient défaut en informatique et que, pour ce qui touche à la formation au management, il pouvait s'appuyer sur des rudiments, des éléments très appréciables, tirés des cours pour assistant du personnel.

Enfin, n'est nullement pertinente la comparaison avec des étudiants d'université qui, si l'on en croit le recourant, peuvent exercer, en marge de leurs études, une substantielle activité lucrative et ne perdraient pas, nonobstant, pour ce qui est des cotisations, leur statut privilégié d'étudiants s'ils se résolvaient à renoncer à leur activité rétribuée. D'une part, même les assurés qui s'inscrivent aux universités doivent se consacrer en priorité à leur formation pour pouvoir être reconnus en tant qu'étudiants selon l'article 10, 2^e alinéa, LAVS. D'autre part, ceux-ci doivent fréquenter leurs cours et séminaires en règle générale pendant le temps de travail ordinaire, les horaires des cours se modifiant d'un semestre à l'autre. Exercer une activité lucrative d'une certaine durée pendant le temps de travail régulier et à des heures fixes (ce que tout employeur exige normalement) n'est donc pas chose possible dans une proportion considérable et de façon supportable, lorsqu'il faut suivre un nombre appréciable de cours ou de séminaires, ce qui est courant dans le cadre d'un programme d'études normal; et si c'est chose possible, cela ne le sera que moyennant un concours de circonstances particulières très heureuses. Au contraire, d'étude d'un cours par correspondance du genre précité peut être échelonnée de telle façon (et même si l'«élève» décide d'y consacrer les heures de travail habituelles), que bien plus de la moitié de la journée d'œuvre reste à disposition pour une activité lucrative, et cela en se fondant sur la charge de besogne à accomplir, ci-dessus constatée. L'élève de ce type ne peut pas, comme déjà indiqué ci-dessus, être qualifié d'étudiant au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS, lorsqu'il n'exerce pas d'activité lucrative dans une mesure possible et pouvant être exigée de lui. Il résulte de ce qui précède que l'administration et l'instance précédente ont, à bon droit, fixé les cotisations du recourant, pour les années 1982 à 1985, selon l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS, et l'article 28bis RAVS.

AVS. Paiement des cotisations arriérées

Arrêt du TFA, du 28 avril 1989, en la cause O.S.
(traduction de l'allemand)

Article 16, 1^{er} alinéa, LAVS. Par taxation consécutive à une procédure pour soustraction d'impôts au sens de l'article 16, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, il convient non seulement d'entendre une taxation de droit fédéral, mais aussi une taxation établie selon la procédure cantonale de taxation consécutive.

Article 23, 1^{er}, 2^e et 3^e alinéas, RAVS: Fixation des cotisations sur la base d'une taxation fiscale cantonale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts. Conditions auxquelles l'on peut se fonder sur la taxation passée en force de chose jugée dans la procédure cantonale de taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts.

Articolo 16, capoverso 1, LAVS. Per tassazione consecutiva a una procedura per sottrazione d'imposta ai sensi dell'articolo 16, capoverso 1, seconda frase, LAVS, va intesa non solo una tassazione di diritto federale, ma anche una tassazione stabilita secondo la procedura cantonale per sottrazione d'imposta.

Articolo 23, capoversi 1, 2 e 3, OAVS: Fissazione dei contributi sulla base di una tassazione fiscale cantonale consecutiva a una procedura per sottrazione d'imposta. Condizioni con cui si può fondare per la determinazione dei contributi sulla tassazione cresciuta in giudicato nella procedura cantonale per sottrazione d'imposta.

En date du 10 avril 1987, l'autorité fiscale cantonale a communiqué à la caisse de compensation, en vue de fixer l'impôt cantonal, les revenus corrigés d'O.S. des années 1973 à 1976 en se fondant sur une taxation fiscale consécutive à une procédure pour soustraction d'impôts et sur une taxation fiscale pénale. En raison de la prescription, plus aucun impôt consécutif pour l'impôt fédéral direct n'a pu être exigé pour cette période. Se fondant sur ces communications, la caisse a fixé, par décision du 22 avril 1987, les cotisations personnelles à verser par l'assuré pour les années 1976/77 et 1978 en annulant les décisions antérieures. O.S. a formé, sans succès, un recours puis un recours de droit administratif en alléguant qu'il ne fallait pas, pour la taxation, se fonder sur l'impôt cantonal consécutif. Extraits des considérants du TFA:

2. a. Conformément à l'article 4, 1^{er} alinéa, et à l'article 8, 1^{er} alinéa, LAVS, des cotisations calculées en pour-cent sont prélevées du revenu provenant de l'exercice de l'activité indépendante.

Conformément à l'article 22 RAVS, la cotisation annuelle sur le revenu net de l'activité indépendante est fixée dans une décision pour une période de cotisa-

tions de deux ans. Celle-ci s'ouvre au début de chaque année civile paire (1^{er} al.). La cotisation annuelle est calculée en général d'après le revenu net moyen d'une période de calcul de deux ans. Celle-ci comprend la deuxième et la troisième année antérieure à la période de cotisations et se recouvre avec une période de calcul de l'impôt fédéral direct (2^e al.)

Conformément à l'article 23 RAVS, les autorités fiscales cantonales se fondent sur la taxation passée en force de l'impôt fédéral direct pour établir le revenu déterminant le calcul des cotisations. Elles tirent le capital propre engagé dans l'entreprise de la taxation passée en force de l'impôt cantonal (1^{er} al.). En l'absence d'une taxation passée en force de l'impôt fédéral direct, les données fiscales déterminantes sont tirées de la taxation passée en force de l'impôt cantonal sur le revenu ou le produit du travail, autant que cette taxation procède des mêmes principes ou de principes analogues, ou sinon de la déclaration vérifiée relative à l'impôt fédéral direct (2^e al.). Si l'autorité fiscale procède à une taxation intermédiaire ou à une taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts, les 1^{er} et 2^e alinéas sont applicables par analogie (3^e al.).

b. Conformément à l'article 16, 1^{er} alinéa, LAVS, les cotisations dont le montant n'a pas été fixé par décision notifiée dans un délai de cinq ans à compter de la fin de l'année civile pour laquelle elles sont dues, ne peuvent plus être exigées ni payées. Le point de départ de ce délai est reporté à la fin de l'année civile au cours de laquelle la taxation fiscale est entrée en force, s'il s'agit de cotisations fixées d'après une taxation consécutive à une procédure pour soustraction d'impôts. Contrairement au titre marginal «prescription», l'article 16 LAVS comporte une prescription ayant un effet de déchéance (ATF 111 V 95, RCC 1985, p. 276; ATF 100 V 155, RCC 1975, p. 201, consid. 2a; ATF 97 V 147, RCC 1972, p. 630, consid. 1; RCC 1988, p. 260, consid. 3a).

c. Selon un principe général du droit des assurances sociales, l'administration peut revenir sur une décision qui a passé formellement en force si cette décision n'a pas été l'objet d'un jugement matériel par une autorité juridictionnelle, si elle se révèle certainement erronée et si la rectification revêt une importance appréciable (ATF 111 V 332, consid. 1, ATF 110 V 178, RCC 1985, p. 63, consid. 2a, et ATF 110 V 292, RCC 1985, p. 235, consid. 1 avec références).

Il faut faire une distinction entre la reconsidération et la procédure de révision de décisions administratives. Dans ce type de révision, l'administration doit revenir sur une décision formellement passée en force si des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve sont découverts, qui peuvent conduire à une appréciation juridique différente (ATF 110 V 292, RCC 1985, p. 235, consid. 1; ATF 110 V 394; ATF 109 V 121, RCC 1984, p. 42; ATF 108 V 168; ATF 106 V 87, RCC 1980, p. 561; ATF 102 V 17).

3. Est litigieuse dans le présent cas la question de savoir si le recourant est tenu de payer les cotisations personnelles pour les années 1976 à 1978 sur les revenus que l'administration fiscale a retenus dans la procédure cantonale de taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts et de taxation fiscale pénale et qu'elle a communiqués à la caisse de compensation en date

du 10 avril 1987. Ce faisant, il convient d'examiner si la décision sur les cotisations du 22 avril 1987 accordait le délai de prescription de cinq ans qui est stipulé à l'article 16, 1^{er} alinéa, LAVS. Pour établir ce point, il y a lieu de savoir s'il faut entendre par taxation consécutive à une procédure pour soustraction d'impôts au sens de l'article 16, 1^{er} alinéa, LAVS, non seulement une taxation de droit fédéral, mais aussi une taxation établie selon le droit cantonal. Si cette disposition concerne également les taxations fiscales cantonales consécutives à une procédure en soustraction d'impôts, la décision du 22 avril 1987 a été notifiée à temps, étant donné que la taxation est passée en force en 1984 dans la procédure cantonale de taxation fiscale consécutive.

a. La loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre. Toutefois, si le texte n'en est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il y a lieu de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer, soit notamment du but de la règle, de son esprit ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose. Le sens qu'elle prend dans son contexte est également important. En outre, les textes légaux également peuvent, à plus forte raison lorsqu'une disposition manque de clarté – ou qu'elle permet plusieurs interprétations contradictoires – constituer un instrument précieux pour reconnaître le sens d'une norme (ATF 113 V 109, RCC 1988, p. 146, consid. 4a avec références).

b. Dans sa teneur, l'article 16, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, traite de façon détaillée de la taxation fiscale consécutive à une procédure pour soustraction d'impôts. Comme l'OFAS le relève pertinemment, l'organisation législative ne comporte elle non plus aucune limitation aux taxations fiscales consécutives à une procédure pour soustraction d'impôts de droit fédéral. L'article 9, LAVS, qui décrit la notion de revenu provenant d'une activité indépendante et règle la manière de le déterminer, ne se réfère pas au droit fiscal fédéral. Le 4^e alinéa de cette disposition qui habilite le Conseil fédéral à charger des autorités cantonales de déterminer le revenu des assurés exerçant une activité lucrative indépendante indique bien plutôt qu'il y aurait lieu de se référer aux taxations cantonales. Sur le plan historique, il convient ainsi de constater que le législateur a sciemment voulu laisser ouverte la possibilité de s'appuyer sur les systèmes fiscaux cantonaux, car lors de la création de la LAVS il a fallu tenir compte de la suppression de l'impôt de défense nationale qui n'avait jamais été inscrit de façon définitive dans la Constitution fédérale. Actuellement encore, l'attribution concernant la perception de l'impôt fédéral direct est limitée (jusqu'à fin 1994) (art. 41 ter, 1^{er} al., cst.). En cas de suppression de l'impôt de défense nationale, le Conseil fédéral a considéré, dans son message du 24 mai 1946 sur le projet d'une loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, qu'il était admissible de se baser sur la taxation destinée aux impôts cantonaux (FF 1946 II 394 s.; cf. également Binswanger, Kommentar zum AHVG, p. 74). Les mêmes réflexions avaient également été faites dans le cadre de la deuxième révision de l'AVS, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1954, et qui avait donné sa teneur actuelle à l'article 16, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS. L'interprétation aboutit ainsi à un résultat manifeste: Par taxation consécutive à une procédure pour sous-

traction d'impôts au sens de l'article 16, 1^{er} alinéa, LAVS, il convient non seulement d'entendre une taxation de droit fédéral, mais aussi une taxation établie selon la procédure cantonale de taxation consécutive.

c. En accord avec les réflexions exposées ci-dessus, le RAVS prescrit lui aussi qu'en l'absence d'une taxation passée en force de l'impôt fédéral direct, le revenu provenant d'une activité lucrative déterminant le calcul des cotisations est tiré de la taxation passée en force de l'impôt cantonal sur le revenu ou le produit du travail (art. 23, 2^e al.). Comme le constate pertinemment l'OFAS, ce cas devrait s'appliquer en premier lieu aux assurés qui ne sont pas soumis à l'impôt fédéral. Il y aurait également lieu de se fonder sur la taxation cantonale si les autorités compétentes en matière de perception de l'impôt fédéral direct n'avaient pas agi dans le délai imparti pour la taxation. L'article 23, 3^e alinéa, RAVS, prévoit même que les 1^{er} et 2^e alinéas dudit article sont applicables par analogie si l'autorité fiscale procède à une taxation intermédiaire ou à une taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts. Cela signifie que dans les cas où a été entamée une procédure de taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts, il y a tout d'abord lieu d'examiner s'il existe une taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts passée en force pour l'impôt fédéral direct; s'il en est ainsi, il convient de fixer les cotisations une nouvelle fois en se fondant sur cette taxation. En revanche, s'il n'existe aucune taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts pour l'impôt fédéral direct, il faut déterminer le revenu provenant d'une activité lucrative déterminant le calcul des cotisations en se fondant sur la taxation fiscale cantonale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts et corriger sur la base de ladite taxation les cotisations fixées. Selon le règlement, le motif pour lequel l'on ne dispose d'aucune taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts passée en force pour l'impôt fédéral direct est sans importance. Conformément à l'article 23, 3^e alinéa en corrélation avec le 2^e alinéa RAVS, la seule condition mise à la procédure décrite est que la taxation fiscale cantonale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts procède des mêmes principes ou de principes analogues que la taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts pour l'impôt fédéral direct.

d. Aucune des objections formulées par le recourant ne saurait permettre de considérer la cause d'une manière différente.

L'allégation selon laquelle l'on ne peut se référer à la procédure cantonale de taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts que lorsqu'il manque une taxation passée en force de l'impôt fédéral direct pour une période déterminée, est infondée. Vu que la loi ne renferme aucune limitation à la taxation fiscale fédérale et que l'article 16, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS se réfère également à la taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts de droit cantonal, il convient, conformément à l'article 23, 3^e alinéa, en corrélation avec le 2^e alinéa RAVS, au sens d'une interprétation conforme à la loi (cf. ATF 111 V 314; RCC 1986, p. 618, consid. 2b) de se fonder également sur la taxation fiscale cantonale consécutive à une procédure en sous-

traction d'impôts lorsqu'on s'en tient, pour l'impôt fédéral direct, à la taxation initiale, parce que par exemple le droit d'introduire une procédure de taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts s'est éteint à la suite de l'échéance du délai.

Est sans importance l'objection selon laquelle le fait de prendre en considération les taxations fiscales consécutives à une procédure en soustraction d'impôts serait contraire au principe de l'égalité de traitement, étant donné que, suivant le canton de domicile de la personne tenue de payer des cotisations, ce sont différents délais de prescription qui s'appliquent à l'introduction des procédures de taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts. Le recourant méconnaît le fait que le TFA n'est pas habilité en vertu de l'article 113, 3^e alinéa et de l'article 114 bis, 3^e alinéa, *ct.*, à apprécier la constitutionnalité des lois fédérales. La LAVS prévoit expressément à l'article 9, 4^e alinéa, la collaboration des autorités cantonales et la genèse de la loi montre que l'on a tenu compte, dès le début, des taxations fiscales cantonales pour fixer les cotisations. Il y a par conséquent lieu de tenir compte de certaines différences selon le domicile de la personne tenue de payer des cotisations. Par ailleurs, l'OFAS soulève pertinemment qu'il ne serait actuellement pas possible de fixer les cotisations des personnes exerçant une activité lucrative indépendante sans se fonder sur les taxations fiscales cantonales, puisque la détermination du capital propre engagé dans l'entreprise se fait systématiquement sur la base de la taxation cantonale (art. 23, 1^{er} al., RAVS). Même si cette taxation doit, selon l'article 23, 2^e alinéa, RAVS, procéder des mêmes principes ou de principes analogues à ceux du droit fédéral, il n'est pas possible d'éviter des différences d'un canton à l'autre du fait qu'il manque une loi fédérale harmonisant les impôts.

e. En résumé, il en découle que dans les cas dans lesquels des procédures de taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts sont introduites selon l'article 23, 3^e alinéa en corrélation avec le 2^e alinéa, RAVS, et où une taxation passée en force de l'impôt fédéral direct fait défaut, les données fiscales déterminantes sont tirées de la taxation passée en force de l'impôt cantonal, autant que cette taxation procède des mêmes principes ou de principes analogues que ceux qui sont appliqués à la taxation fiscale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts relative à l'impôt fédéral direct. Conformément à l'article 16, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, les cotisations fixées d'après une taxation cantonale consécutive à une procédure en soustraction d'impôts passée en force peuvent être exigées par décision notifiée dans un délai de cinq ans à compter de la fin de l'année civile au cours de laquelle la taxation fiscale est entrée en force.

4. Le revenu du recourant pour les années 1975 à 1977 a été évalué une nouvelle fois en date du 3 septembre 1984 au cours d'une taxation fiscale consécutive à une procédure pour soustraction d'impôts et d'une taxation fiscale pénale relative aux impôts cantonaux. Cette nouvelle taxation qui procédait incontestablement de principes analogues à ceux qui sont appliqués à la taxation fiscale

consécutives à une procédure en soustraction d'impôts relative à l'impôt fédéral direct a passé en force de chose jugée sans être contestée, le délai de prescription de cinq ans selon l'article 16, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, ayant commencé à courir le 1^{er} janvier 1985. En date du 10 avril 1987, l'office cantonal des impôts a communiqué à la caisse de compensation les nouveaux revenus établis pour les années 1973 à 1976; à ce propos, il s'agissait d'un fait nouveau qui a obligé l'administration à reconsidérer, au sens d'une révision procédurale, les décisions passées formellement en force de chose jugée des 18 mars et 12 septembre 1980 (cf. consid. 2c ci-devant). Se fondant sur la déclaration d'impôts et sur les revenus provenant d'une activité lucrative indépendante des années 1973/74 et 1975/76, la caisse a rendu, en date du 22 avril 1987, la décision attaquée portant sur les cotisations pour les années 1976 à 1978. Etant donné que celle-ci a été rendue à temps, c'est-à-dire dans le délai de prescription de cinq ans stipulé à l'article 16, 1^{er} alinéa, 2^e phrase, LAVS, et qu'il n'y a non plus pas lieu d'en contester le montant, le recours de droit administratif se révèle ainsi non fondé.

AVS/AI. Restitution de prestations touchées à tort

Arrêt du TFA, du 11 avril 1989, en la cause R.B.

(traduction de l'allemand)

Article 47 LAVS, article 49 LAI. L'administration a la faculté de reconsidérer une décision entrée formellement en force si cette décision n'a pas été l'objet d'un jugement matériel, si elle est certainement erronée et si sa correction revêt une certaine importance. Les conditions s'appliquent également à la restitution de prestations en espèces versées à tort par l'AVS et l'AI.

En ce qui concerne l'importance de la correction, il n'est pas possible de fixer un montant-limite généralement valable. Est déterminant l'ensemble des circonstances du cas individuel (confirmation de la jurisprudence). En l'espèce, une demande en restitution d'indemnités journalières pour un montant total de 165,90 francs est sans importance (consid. 2c).

Articolo 47 LAVS, articolo 49 LAI. L'amministrazione ha la facoltà di riconsiderare una decisione passata formalmente in giudicato se detta decisione non è stata oggetto di un giudizio materiale, se è senza dubbio errata e se la sua correzione riveste una certa importanza. Le condizioni si applicano pure alla restituzione delle prestazioni pecuniarie versate indebitamente dall'AVS e dall'AI.

Quanto all'importanza della correzione, non è possibile fissare un importo limite generalmente valido. È determinante l'insieme delle circostanze del

caso individuale (conferma della giurisprudenza). Nella fattispecie, una domanda in restituzione d'indennità giornaliera per un importo totale di 165,90 franchi non è importante (consid. 2c).

R.B., né en 1950, bénéficie depuis le 12 octobre 1987 de prestations de l'AI au titre des mesures professionnelles en vue de sa mise au courant dans l'entreprise V. L'indemnité journalière s'élève à 23,70 francs depuis le 1^{er} janvier 1988. Le 9 mai 1988, l'assuré a subi dans une clinique universitaire orthopédique une ablation de matériel d'ostéosynthèse. A la suite de cette intervention, il présentait une incapacité totale de travail jusqu'au 5 juin 1988 et une incapacité de travail à 50% jusqu'au 24 juin 1988. Par décision du 26 juillet 1988, la caisse de compensation a demandé la restitution des indemnités journalières suivantes que l'assuré avait touchées pendant la période d'incapacité de travail:

«Indemnités journalières de l'AI touchées en trop et indûment

09.05. – 29.05.88 délai de maladie permis	
30.05. – 05.06.88 7 jours à Fr. 23.70 (100%)	Fr. 165.90
06.06. – 24.06.88 19 jours à Fr. 11.85 (50%)	<u>Fr. 225.15</u>
	Fr. 391.05

déduction faite de 5,35% de cotisations
AVS et AC, décomptées directement lors
du paiement

Fr. 20.90

Total du montant à rembourser

Fr. 370.15»

Le recours subséquent a été rejeté par l'autorité cantonale compétente en matière d'AVS par décision du 29 novembre 1988.

R.B. interjette un recours de droit administratif par lequel il demande notamment la remise du remboursement des indemnités journalières de l'AI.

La caisse de compensation conclut au débouté du recours de droit administratif. L'OFAS requiert que le recours de droit administratif soit admis, quant au droit aux indemnités journalières, pour la période du 6 au 24 juin 1988 et – pour autant que le recourant se soit acquitté à temps de l'obligation de s'annoncer – également pour la période du 30 mai au 5 juin 1988.

Le TFA, dans la mesure où il le déclare recevable, admet le recours de droit administratif pour les motifs suivants:

1. Aux termes de l'article 128 OJ, le TFA connaît en dernière instance des recours de droit administratif contre des décisions au sens des articles 97 et 98, lettres b à h, OJ en matière d'assurances sociales. Dans la procédure de recours de dernière instance, on n'examine par principe que des institutions juridiques au sujet desquelles l'autorité administrative compétente s'est prononcée d'abord d'une manière impérative, sous forme d'une décision. A cet égard, la décision détermine l'objet attaqué qui pourra être déféré par voie de recours. Inversement, cet objet fait défaut, et par conséquent une condition permettant de juger un cas fait défaut, s'il n'y pas eu de décision (ATF 110 V 51, consid. 3b, avec références, RCC 1985, p. 53).

L'objet de la décision attaquée du 26 juillet 1988 est uniquement la demande en restitution d'indemnités journalières touchées durant la période du 30 mai au 24 juin 1988. Il n'y a donc pas lieu d'entrer en matière sur les demandes formulées par le recourant dans son recours de droit administratif qui vont au-delà de cet objet litigieux (cours d'informatique Cobol, remboursement des frais de voyage et de repas pour le déplacement à R., etc.).

2. a. Selon un principe général du droit des assurances sociales, l'administration a la faculté de reconsidérer une décision qui a, formellement, passé en force, si cette décision n'a pas été l'objet d'un jugement matériel, si elle est certainement erronée et si sa correction revêt une certaine importance (ATF 111 V 332, consid. 1; ATF 110 V 178, consid. 2a, et 292, consid. 1, avec références, RCC 1985, p. 63 et 235). Les conditions qui sont déterminantes pour la reconsidération de décisions formellement passées en force sont valables aussi en ce qui concerne le remboursement de prestations versées à tort par l'AVS et l'AI (art. 47, 1^{er} al., LAVS et 49 LAI; ATF 110 V 179, consid. 2a, RCC 1985, p. 63).

b. Comme l'OFAS le fait remarquer avec pertinence dans sa réponse au recours de droit administratif, il manque une base légale qui permettrait de réduire de moitié l'indemnité journalière pour une incapacité de travail de 50 pour cent. Par conséquent, la restitution des indemnités pour la période du 6 au 24 juin 1988, c'est-à-dire du montant de 225.15 francs (déduction faite de 5,35% de cotisations AVS et AC) a été demandée à tort. Quant à la question de savoir si le montant litigieux restant de 165.90 francs brut a été versé au recourant injustement, ainsi que l'ont admis la caisse de compensation et l'autorité cantonale, il n'est pas nécessaire de l'examiner. En effet, pour qu'une décision passée en force puisse être reconsidérée, elle doit être manifestement erronée, mais sa correction doit également revêtir une certaine importance.

c. Selon la jurisprudence du TFA (ATF 107 V 180), l'on ne peut pas fixer un montant-limite généralement valable en tant que critère de l'importance de la correction. Est déterminant, bien plutôt, l'ensemble des circonstances du cas isolé, qui comprend également le laps de temps qui s'est écoulé depuis le moment où les prestations indues ont été octroyées. Par contre, doit être en principe sans importance le nombre des litiges en matière de demande en restitution résultant de la même erreur de l'administration. Le montant de la prestation indûment versée est important dans la mesure où l'intérêt de l'administration à ce que le droit objectif soit appliqué correctement compte en règle générale d'autant moins que les prestations versées sans droit sont peu élevées. La condition relative à l'importance de la correction sert en outre à limiter les travaux et frais d'administration et de procédure. C'est ainsi que des montants de 265.20 francs (ATF 107 V 182, consid. 2b) et de 568.10 francs (arrêt non publié du 2 février 1989 en la cause W.) ont été jugés insignifiants. En l'occurrence, il s'agit de la demande de remboursement d'indemnités journalières de l'AI se montant au total à 165.90 francs (moins 5,35% de cotisations AVS et AC). Vu le montant concret, cette prestation ne paraît pas, compte tenu de l'ensemble des circonstances, aussi importante que l'intérêt de l'administration à ce que le droit

objectif soit appliqué correctement primerait l'intérêt à ce que la sécurité juridique soit garantie. C'est pourquoi la condition à laquelle la demande en restitution des indemnités journalières serait importante n'est pas remplie, de sorte que la condition dans laquelle elle serait incontestablement erronée ne doit pas être examinée.

3. Le recourant demande par analogie l'octroi d'une plaidoirie. Conformément à l'article 112, 2^e alinéa, en corrélation avec l'article 132 OJ, le président du TFA peut ordonner des débats avec plaidoiries. Il n'existe cependant aucune obligation fondamentale de prendre une telle mesure, en particulier lorsque la situation de fait et de droit est, sur la base de la procédure antérieure, suffisamment claire et qu'elle n'appelle aucune discussion complémentaire (RJAM 1983, n^o 545, p. 211, consid. 5). Ces conditions étant réunies dans le cas présent, la requête en clôture des débats doit être rejetée.

4. ...

AVS. Contentieux en cas de procédure de poursuite

Arrêt du TFA, du 19 mai 1989, en la cause E.R.
(traduction de l'allemand)

Article 97, 4^e alinéa, LAVS, article 79s., LF. Lorsque la caisse de compensation retire une demande de mainlevée, parce que la personne poursuivie conteste avoir reçu une décision de cotisations, elle peut lever l'opposition en rendant encore une fois la même décision sur la créance de cotisations et en se référant, dans le dispositif de ladite décision, avec précision à la poursuite en cours et en déclarant expressément que l'opposition est levée.

Articolo 97, capoverso 4, LAVS, articolo 79s., LEF. Quando la cassa di compensazione ritira una proposta di rigetto dell'opposizione perché l'opponente contesta d'aver ricevuto una decisione di contributi, essa può levare l'opposizione emanando una volta ancora la medesima decisione sul credito di contribuzione e riferendosi, nel dispositivo di detta decisione, con chiarezza all'esecuzione in corso e dichiarando esplicitamente che l'opposizione è stata annullata.

5. a. Conformément à la jurisprudence, le créancier qui a ouvert une poursuite sans acte juridique préalable de mainlevée et a ensuite obtenu, sur opposition dans le cadre des dispositions de l'article 79 LF, un acte juridique définitif de

mainlevée par la voie de la procédure ordinaire, peut requérir directement que la poursuite soit continuée sans qu'il ait à suivre la procédure de mainlevée au sens de l'article 80 LF; il en va de même lorsqu'une décision au sens de l'article 79 LF émane d'une autorité ou d'un tribunal administratif de la Confédération ou du canton dans lequel la poursuite a eu lieu (ATF 107 III 62 consid. 2a avec références). Lorsque la poursuite porte sur une créance fondée en droit public sur laquelle une autorité administrative doit statuer, il y a lieu d'entendre par engagement de la procédure ordinaire au sens de l'article 79 LF le fait de faire reconnaître la créance devant cette autorité (ATF 75 III 46 avec références). Dans le domaine des assurances sociales, c'est l'autorité administrative disposant en première instance, l'autorité cantonale de recours ou le TFA qui constituent le juge ordinaire, au sens de l'article 79 LF, ayant la compétence de prendre une décision matérielle sur la mainlevée de l'opposition (ATF 109 V 51; ATF 107 III 65 s.). Cela implique pour les caisses de compensation qu'elles peuvent engager la poursuite pour leurs créances en argent conformément au principe général du droit des poursuites même lorsqu'elles ne disposent pas d'un acte juridique de mainlevée passé en force de chose jugée, qu'elles peuvent rendre une décision formelle après coup, si le débiteur fait opposition, et continuer la poursuite dès que ladite décision a passé en force de chose jugée. Toutefois, la condition pour continuer directement la poursuite sans suivre la procédure de mainlevée conformément à l'article 80 LF est que le dispositif de la décision administrative se réfère avec précision à la poursuite en cours et qu'il lève expressément l'opposition totalement ou à concurrence d'un montant déterminé (ATF 109 V 49 consid. 3b; ATF 107 III 64 s.; RCC 1982, p. 344).

b. La caisse de compensation a déjà réclamé, par décision du 12 août 1987, les contributions aux assurances sociales faisant l'objet de la présente procédure et s'élevant à 7357.60 francs (frais d'administration y compris). Après un rappel infructueux, elle engagea le 26 novembre 1987 la poursuite portant sur ladite somme à laquelle viennent s'ajouter 6 pour cent d'intérêts dès le 1^{er} janvier 1985 (procédure de poursuite n° 4292 de l'office des poursuites Z.). Lorsque le recourant contesta, en procédure de mainlevée, avoir reçu la décision de cotisations, l'administration a retiré sa demande de mainlevée en date du 10 février 1988 et a pris le 12 février 1988 une deuxième décision – objet du présent litige – qui mentionnait que l'opposition faite dans la procédure susmentionnée était levée au moment où la décision est passée en force de chose jugée. La décision de l'instance précédente contient la même constatation.

Selon ce qui a été exposé sous considérant 5a, la caisse de compensation a procédé correctement. A défaut d'une notification juridiquement satisfaisante, la décision du 12 août 1987 ne représente pas un acte juridique de mainlevée et la caisse de compensation a pu ainsi prendre une nouvelle décision sur les mêmes contributions aux assurances sociales. Etant donné que la décision attaquée du 12 février 1988 se réfère expressément à la procédure de poursuite no 4292 et qu'elle reproduit correctement la somme due, elle satisfait par là aux exigences posées à une décision en vue de continuer directement la poursuite. En conséquence, le présent jugement lève l'opposition dans la procédure de

poursuite no 4292 de l'office des poursuites Z. à concurrence des contributions dues aux assurances sociales d'un montant total de 7357.60 francs (frais d'administration y compris), plus 6 pour cent d'intérêts dès le 1^{er} janvier 1985.

AVS. Contentieux

Arrêt du TFA, du 13 avril 1989, en la cause E.B.

(traduction de l'allemand)

Article 5 PA. L'indication des voies de droit par une caisse de compensation ne constitue pas une décision susceptible de recours. Elle n'a aucune influence sur la possibilité d'interjeter recours qui, dans le cas d'espèce, est uniquement régie par les dispositions légales (consid. 2b). Le fait que l'assuré a pris, par l'intermédiaire d'une caisse de compensation, une première fois connaissance d'une décision de recours déclenche le délai de recours (consid. 3c).

Articolo 5 PA. L'indicazione dei rimedi giuridici da una cassa di compensazione non costituisce una decisione suscettibile di ricorso. Essa non influisce sulla possibilità d'interporre ricorso che, nella fattispecie, è regolata unicamente dalle disposizioni legali (consid. 2b). Il fatto che l'assicurato ha preso conoscenza la prima volta, tramite una cassa di compensazione, di una decisione di ricorso fa scattare il termine d'impugnazione (consid. 3c).

En date du 28 avril 1986, E.B. se présenta auprès d'une agence de la caisse cantonale de compensation AVS et déclara qu'elle avait travaillé en qualité de salariée pour le compte d'E.S. du 1^{er} avril 1984 au 28 février 1986; étant donné qu'aucune cotisation AVS n'avait été perçue jusqu'à présent, elle demanda qu'elle soit perçue après coup. Bien qu'E.S. était d'avis qu'il fallait considérer E.B. comme une personne exerçant une activité lucrative indépendante, la caisse de compensation la somma, par décision du 4 septembre 1986, de verser ultérieurement en qualité d'employeur les cotisations aux assurances sociales sur les rétributions touchées par E.B. durant les années 1984 et 1985. Le montant total réclamé de Fr. 5268.10 se répartit entre les cotisations AVS/AI/APG (Fr. 4136.40), la contribution aux frais d'administration (Fr. 124.10), les cotisations à l'assurance-chômage (Fr. 248.15) et les cotisations versées à la caisse de compensation familiale (Fr. 579.10) ainsi que les intérêts moratoires (Fr. 180.35). La caisse de compensation communiqua la décision de paiement d'arriérés tant à E.S. qu'à E.B.

Au moyen d'un recours, E.S. a demandé que la décision de paiement d'arriérés

du 4 septembre 1986 soit annulée. Conformément à l'avis auquel la caisse de compensation s'est ralliée dans l'intervalle, la commission de recours AVS est parvenue à la conclusion qu'il ne fallait pas considérer E.S. comme l'employeur d'E.B. Elle admit le recours et annula de ce fait la décision attaquée du 6 avril 1988. Elle communiqua cette décision à E.S., à la caisse de compensation, à l'OFAS, sans toutefois en aviser E.B.

En date du 23 juin 1988, la caisse de compensation adressa à E.B. la décision de la commission de recours. Dans la lettre l'accompagnant, elle fait remarquer qu'E.B. peut, en sa qualité de co-intéressée, interjeter dans les 30 jours un recours de droit administratif contre cette décision; dans la mesure où elle ne ferait pas usage de ce droit, il y aurait lieu de percevoir auprès d'elle, en sa qualité de personne exerçant une activité lucrative indépendante, les cotisations personnelles pour la période débutant le 1^{er} avril 1984.

Dans sa requête du 19 juillet 1988, E.B. déclare qu'elle «n'a pas l'intention» d'accepter la décision de la commission de recours et «demande une nouvelle admission»; elle demande en même temps qu'une prolongation du délai de recours lui soit accordée en raison de l'absence pour cause de vacances de son représentant légal. En date du 19 août 1988, elle fait demander par l'avocat mandaté dans l'intervalle «qu'il y a lieu de constater que la lettre de la caisse de compensation AVS du 23 juin 1988 devant être considérée comme décision est nulle pour ce qui concerne l'indication des voies de droit pour attaquer la décision de la commission de recours AVS du 6 avril 1988, et que par conséquent ni l'indication des voies de droit ni la décision de la commission de recours AVS du 6 avril 1988 y afférente ne peut déployer un effet juridique quelconque contre la recourante»; il y aurait éventuellement lieu «d'annuler la décision de la commission de recours pour vice de procédure contre la recourante» et de renvoyer la cause aux premiers juges» afin de réexaminer les faits et de rendre un nouveau jugement».

La caisse de compensation conclut au rejet du recours de droit administratif; éventuellement, il y aurait lieu de ne pas entrer en matière à ce propos et de renvoyer le dossier à la commission de recours afin que celle-ci statue sur la demande de révision d'E.B. du 19 juillet 1988. L'OFAS propose d'admettre le recours de droit administratif en annulant la décision de la commission de recours et en renvoyant le dossier aux premiers juges afin que ceux-ci entendent E.B. en qualité de partie intéressée par la nouvelle décision. E.S., également invitée à se prononcer, ne se laisse pas interroger.

Les différents arguments développés dans le mémoire sont autant que nécessaire repris dans les considérants.

Le TFA admet le recours en se fondant sur les considérants suivants:

1. a. En vertu de l'article 128 RAVS, tous les actes d'administration par lesquels les caisses de compensation prennent une décision relative à une créance ou à une dette d'un assuré ou d'une personne tenue de payer des cotisations doivent, s'ils ne reposent pas sur des décisions de la caisse déjà passées en force, être pris dans la forme de décisions écrites de la caisse (1^{er} al.). Les décisions des caisses doivent mentionner expressément dans quel délai, dans quelle

forme et auprès de qui il peut être formé recours (2^e al.). Les décisions portant sur les cotisations paritaires doivent en principe être notifiées non seulement à l'employeur, mais également au salarié concerné (cf. ATF 113 V 1, RCC 1987, p. 612). Une notification irrégulière de la décision ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties (cf. art. 38 PA; *Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^e édition, p. 131; *Maurer*, Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, tome 1, p. 461).

b. Conformément à l'article 84 LAVS, les intéressés peuvent, dans les trente jours dès la notification, interjeter recours contre les décisions des caisses de compensation prises en vertu de la LAVS (1^{er} al.). Les recours sont tranchés par les autorités cantonales, sauf exceptions n'entrant pas en ligne de compte dans le cas présent (2^e al.). Conformément à l'article 85, 1^{er} alinéa, LAVS, les cantons désignent à cet effet une autorité cantonale de recours, indépendante de l'administration. Le jugement des autorités cantonales de recours contiendra, en vertu de l'article 85, 2^e alinéa, lettre g, LAVS, les motifs retenus et l'indication des voies de droit et sera communiqué par écrit aux parties. Lorsqu'un employeur tenu de verser des cotisations paritaires arriérées interjette recours contre la décision y afférente, le juge cantonal doit – afin de garantir le droit d'être entendu – également inclure le salarié concerné dans la procédure de recours (cf. ATF 113 V 1, RCC 1987, p. 612).

c. Conformément à l'article 86 LAVS, un recours de droit administratif au sens de l'OJ peut être formé auprès du TFA contre toute décision des autorités cantonales de recours.

En vertu de l'article 128 OJ, le TFA connaît en dernière instance des recours de droit administratif contre les décisions au sens des articles 97 et 98, lettres b à h, en matière d'assurances sociales. Pour ce qui a trait à la notion des décisions pouvant faire l'objet d'un recours de droit administratif l'article 97 OJ renvoie à l'article 5, PA. Conformément à l'article 5, 1^{er} alinéa, OJ, sont considérées comme décisions les mesures prises par les autorités dans des cas d'espèce, fondées sur le droit public fédéral et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits ou obligations (lettre a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations (lettre b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou obligations (lettre c).

Conformément à l'article 103, lettre a, OJ, a qualité pour recourir quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. Une notification irrégulière ne peut, en vertu de l'article 107, 3^e alinéa, OJ, entraîner aucun préjudice pour une partie.

Conformément à l'article 106, 1^{er} alinéa, OJ, le recours de droit administratif doit être déposé devant le TFA dans les trente jours dès la notification de la décision de première instance. Ce délai ne peut pas être prolongé en vertu de l'article 33, 1^{er} alinéa, OJ. Dans la supputation des délais, le jour duquel le délai court n'est pas compté en vertu de l'article 32, 1^{er} alinéa, OJ. Conformément à l'article 34, 1^{er} alinéa, OJ, les délais fixés par la loi ou par le juge ne courent pas entre autres du 15 juillet au 15 août inclusivement (lettre b).

Les dispositions de procédure de l'OJ mentionnées s'appliquent en vertu des articles 132 et 135 OJ également à la procédure devant le TFA.

2. a. Le recours de droit administratif du 19 août 1988 est dirigé en premier lieu contre la lettre de la caisse de compensation du 23 juin 1988. Dans cette lettre, la caisse communique, d'une part, à la recourante la décision de la commission de recours du 6 avril 1988 et lui indique les voies de droit qui y sont opposables. D'autre part, elle annonce qu'elle considérera la recourante comme une personne exerçant une activité lucrative indépendante dans la mesure où celle-ci n'attaque pas la décision de la commission de recours.

b. Il y a lieu de répondre uniquement sur la base de la disposition légale indiquée à la question de savoir si quelqu'un a la possibilité de faire appel contre la décision d'un tribunal. A ce propos, la situation juridique ne peut pas être influencée par une décision administrative, exception faite du cas où le recourant invoque valablement la protection garantie par la loi aux personnes de bonne foi par suite d'un renseignement erroné fourni par l'autorité. C'est la raison pour laquelle, contrairement à l'avis soutenu dans le recours de droit administratif, le renvoi au moyen de recours prévu contre la décision de la commission de recours, contenu dans la lettre de la caisse de compensation du 23 juin 1988, ne revêt pas le caractère d'une décision. L'administration ne peut pas davantage étendre l'effet d'un jugement rendu par un tribunal à d'autres personnes selon son appréciation, sous forme de décision, en complément ou voire même en dérogation à l'ordre légal. L'indication des voies de droit mentionnée dans la lettre de la caisse de compensation ne représente donc pas une décision susceptible de recours, il ne faut de ce fait pas entrer en matière sur le recours de droit administratif à ce propos.

c. On peut laisser ouverte en l'espèce la question de savoir si la caisse de compensation voulait déjà rendre une décision sur le statut de cotisant de la recourante lorsqu'elle avait annoncé qu'elle la considérerait comme une personne exerçant une activité lucrative indépendante si elle n'attaquait pas la décision de la commission de recours. S'il fallait répondre par l'affirmative à cette question, il aurait en tout cas fallu former d'abord un recours auprès de la commission cantonale de recours au sens de l'article 85, 1^{er} alinéa, LAVS (consid. 1 b). Etant donné qu'il n'existe à ce propos aucune décision cantonale de dernière instance, le TFA ne pourrait pas non plus entrer en matière sur le recours de droit administratif sous cet aspect.

3. a. La recourante demande subsidiairement que le jugement de la commission de recours soit annulé et que la cause soit renvoyée aux premiers juges afin que ceux-ci rendent un nouveau jugement. Il convient donc d'examiner s'il y a lieu de considérer ses requêtes comme un recours de droit administratif juridiquement satisfaisant contre la décision de la commission de recours du 6 avril 1988.

b. La commission de recours annula la décision de paiement d'arriérés de la caisse de compensation du 4 septembre 1986 motifs pris qu'E.S. ne devait pas être considérée comme employeur de la recourante. Etant donné que cette

constatation touche le statut de la recourante en matière de cotisations, il y a lieu d'affirmer que l'on est en présence d'un intérêt digne de protection à ce que cette décision soit annulée ou modifiée et partant que le recours de droit administratif est aussi bien fondé en vertu de l'article 103, lettre a, OJ (consid. 1c).

c. Etant donné que la commission de recours n'avait pas notifié sa décision à la recourante, cette décision ne pouvait tout d'abord déployer aucun effet contre elle (consid. 1b). L'envoi ultérieur de la décision par la caisse de compensation a eu cependant pour conséquence qu'à réception de la lettre du 23 juin 1988, le délai légal de recours commença également à courir pour la recourante. Dans sa requête du 19 juillet 1988 déjà, qui contrairement à l'avis de la caisse de compensation ne doit pas être considérée comme une demande de révision, la recourante a laissé clairement entendre qu'elle n'était pas disposée à accepter la décision en question. A défaut de motifs, cette communication n'a toutefois pas encore pu être considérée comme un recours de droit administratif juridiquement satisfaisant. En revanche, la demande de son avocat du 19 août 1988 qui parvint au TFA le 22 août 1988 et ainsi – en considérant l'interruption des délais allant du 15 juillet au 15 août 1988 – encore avant l'expiration du délai de recours (consid. 1c) constitue quant à elle un recours de droit administratif satisfaisant aux exigences formelles.

On ne peut cependant entrer en matière sur le recours de droit administratif dirigé contre la décision de la commission de recours que dans la mesure où le litige porte, en vertu du droit fédéral, sur les cotisations en faveur des assurances sociales (consid. 1c). Dans la présente procédure, il ne faut par conséquent pas examiner la question des cotisations dues à la caisse de compensation pour les allocations familiales cantonales, cotisations ayant également fait l'objet de la décision attaquée (ATF 101 V 3, RCC 1975, p. 379).

4.a. Etant donné que le litige ne porte pas sur des prestations d'assurance, le TFA se bornera à examiner si la décision de première instance viole le droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation ou si les faits pertinents sont manifestement inexacts ou incomplets ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure (art. 132 en corrélation avec l'art. 104, let. a et b, ainsi que l'art. 105, 2^e al., OJ).

Il convient en outre d'observer l'article 114, 1^{er} alinéa, OJ, selon lequel le TFA n'est pas lié par les conclusions des parties en matière de contributions publiques lorsque le procès porte sur la violation du droit fédéral ou sur la constatation inexacte ou incomplète des faits.

b. Comme l'OFAS le relève pertinemment il ressort du dossier que la première instance n'a pas associé la recourante à la procédure de recours intentée par E.S. Le fait qu'elle a statué sur l'obligation de cotiser d'E.S. sans donner à la recourante actuelle, également concernée par cette décision, la possibilité de donner son avis constitue une violation évidente du droit d'être entendu garanti par la constitution. La décision attaquée a ainsi été établie au mépris des règles essentielles de procédure. Ce vice ne peut pas être réparé dans la présente procédure en raison de la cognition étroite du TFA en matière de contributions publiques.

Chronique mensuelle

La Commission d'étude des problèmes d'application en matière de PC s'est réunie à Berne le 17 octobre, sous la présidence de M. Alfons Berger, chef de division à l'OFAS, et a examiné tout d'abord un rapport sur les répercussions que la 2^e révision des PC a entraîné pour les cantons. Ce faisant, la commission est parvenue à la conclusion qu'il fallait en premier lieu examiner les améliorations mais aussi les simplifications intervenues dans le domaine de l'aide à domicile (soins des malades à domicile, soins des malades, aide à domicile, aide aux proches, etc.). La commission s'est, en outre, penchée sur le Supplément 4 aux Directives sur les PC dont la publication est devenue nécessaire suite aux modifications de l'ordonnance qui entreront en vigueur le 1^{er} janvier 1990 (cf. aussi RCC 1989, p. 455 s.). Elle a également adopté une nouvelle réglementation concernant les membres de communautés religieuses dépendant dans une large mesure des soins prodigués par des tiers.

Dans le train des mesures visant à endiguer les évolutions du marché immobilier, les Chambres fédérales ont adopté lors de leur session d'automne 1989 un arrêté fédéral urgent limitant l'activité en matière de *placement des caisses de pension* et des autres institutions d'assurance (cf. aussi p. 573). Pour réglementer l'application, le Conseil fédéral a édicté en date du 18 octobre l'Ordonnance concernant l'évaluation des immeubles des institutions de prévoyance professionnelle et des institutions d'assurance. Cette ordonnance est entrée en vigueur le 6 octobre simultanément à l'arrêté fédéral.

Pour répondre au vœu exprimé par la Commission du Conseil des Etats compétente, le Conseil fédéral a mandaté en date du 18 octobre le Département fédéral de l'intérieur d'ouvrir une seconde procédure de consultation concernant la *partie générale du droit des assurances sociales*. Le délai de réponse s'achève à fin février 1990.

De la déclaration d'absence en matière de rentes de survivants de l'AVS

Préambule

Le décès d'un assuré est la condition première à l'octroi d'une rente de survivants de l'AVS. En général, le fait de la mort, et sa date, sont donnés par les écritures de l'état civil (notamment certificat de décès). Il est toutefois des cas où, sans être absolument démontré, le décès d'une personne peut être rendu très vraisemblable par les circonstances qui ont entouré sa disparition. Si la mort apparaît incertaine, le droit suisse offre le moyen de remédier à l'incertitude d'une telle situation par le truchement de la déclaration d'absence. Le jugement de déclaration d'absence constitue à cet égard, par référence à l'article 38 CC, le document à disposition du justiciable propre à prouver un fait assimilable à la mort de l'assuré (RCC 1985, p. 405).

Cas d'absence

La déclaration d'absence peut intervenir soit en cas de disparition d'une personne en danger de mort, soit en cas d'absence prolongée d'une personne dont on est sans nouvelles (art. 35, al. 1, CC). Les deux hypothèses sont évidemment fort différentes: le décès est moins probable dans la seconde que dans la première. Le législateur a dès lors prévu deux délais distincts pour le dépôt d'une requête en déclaration d'absence, à savoir un an au moins à compter de la disparition en danger de mort ou cinq ans depuis l'émission des dernières nouvelles (art. 36, al. 1, CC). Ainsi, le prononcé de la déclaration d'absence ne peut intervenir avant deux ou six ans, dès la date du danger de mort ou des dernières nouvelles.

Dans l'intervalle, les proches de la personne disparue peuvent être confrontés à de sérieuses difficultés financières. Aussi faut-il se demander si l'AVS n'est pas en mesure d'octroyer des prestations de survivants avant le prononcé de la déclaration d'absence déjà.

Réglementation en vigueur

Aux termes des instructions administratives de l'OFAS, l'octroi d'une rente de survivant ne saurait en principe intervenir avant la déclaration d'absence prononcée par le juge (n° 140 DR). On ne peut s'écarter de ce principe qu'à titre tout à fait exceptionnel, lorsque des circonstances particulières le justifient et s'il apparaît vraisemblable – en cas d'absence ressortissant à une disparition en danger de mort – que le juge déclarera l'absence (n° 141 DR).

Disparition en danger de mort

C'est l'autorité judiciaire compétente désignée par le canton du dernier domicile en Suisse de l'absent ou, si celui-ci n'a jamais habité la Suisse, de son lieu d'origine (art. 35, al. 2 CC), qui décidera s'il y a eu disparition en danger de mort. A cette fin, la doctrine exige la présence d'un danger concret ayant entraîné pour la personne disparue un grand danger de mort (cf. *J.-M. Grossen, Traité de droit civil suisse, Tome II, 2, p. 25*). Pour illustrer son propos, elle cite volontiers des événements tels qu'incendies, explosions, naufrages ou avalanches.

Dans le cadre du n° 141 DR, la disparition en danger de mort est dès lors l'exemple type de l'exception que le principe de la fidélité au droit civil – en l'occurrence à l'article 38 CC – peut connaître en matière d'assurances sociales. Cette pratique s'explique par l'esprit «social» de l'assurance (RCC 1985, p. 405). Cela étant, on exige que la procédure de déclaration d'absence ait été engagée, et l'allocation de prestations ne saurait en tous les cas intervenir avant ce moment-là.

Les caisses de compensation confrontées à des cas de ce genre sont tenues de soumettre les dossiers correspondants à l'appréciation de l'OFAS, une fois la requête en déclaration d'absence déposée.

L'examen opéré par l'OFAS

Saisi d'un tel dossier, l'OFAS va, au besoin, s'enquérir de savoir – auprès du juge civil compétent – où en est la procédure. Si le juge est entré en matière, en invitant, une fois écoulé le délai d'attente d'un an dès la disparition, par sommation dûment publiée, les personnes qui pourraient donner des nouvelles de l'absent à se faire connaître dans un délai déterminé (art. 36, al. 2, CC), il admet implicitement se trouver en présence d'une disparition en danger de mort. L'OFAS examine alors librement si les conditions d'un versement anticipé des rentes peuvent être exceptionnellement considérées comme réalisées, et invite le cas échéant la caisse compétente à procéder audit versement.

Longue absence de nouvelles

Si le juge compétent n'a pas donné suite à la demande de déclaration d'absence en danger de mort ou, en d'autres termes, a invité les survivants à patienter jusqu'à l'échéance du délai de 5 ans dès les dernières nouvelles, aucune prestation de survivants ne saurait être versée avant le prononcé de la déclaration d'absence. On se trouvera donc dans l'hypothèse où aucun paiement ne peut intervenir avant 6 ans dès les dernières nouvelles. L'écueil de la prescription est alors réel.

Rentes arriérées et prescription

Aux termes de l'article 46, 1^{er} alinéa, LAVS, le droit à des rentes arriérées s'éteint cinq ans après la fin du mois pour lequel la prestation était due. La question qui se pose est dès lors de savoir si, dans les cas de disparition pour longue absence de nouvelles, la prescription quinquennale évoquée court depuis la date à laquelle remontent les effets de la déclaration d'absence, ou depuis la date du jugement qui prononce l'absence (RCC 1989, p. 297ss).

Le TFA a déjà eu l'occasion de se prononcer à ce sujet (RCC 1968, p. 206, 1985 p. 405). Il a clairement exprimé l'avis que la prescription quinquennale courait depuis la date à laquelle remontent les effets de la déclaration d'absence car, le législateur n'ayant pas prévu les cas où le moment de l'exigibilité de la créance ne se confondrait pas avec celui de la naissance du droit, rien ne permettrait d'affirmer qu'il entendait résoudre ces cas-là autrement que selon la lettre de l'article 46 LAVS, qui déclare éteint le droit de réclamer les rentes «cinq ans après la fin du mois pour lequel la prestation était due» (RCC 1968, p. 207).

Ces considérations sont valables tant à l'égard d'une rente de survivants que d'une allocation unique de veuve (RCC 1955, p. 340).

Aussi suffit-il aux survivants d'une personne disparue de faire valoir leurs droits en temps utile auprès de la caisse de compensation, à charge pour cette dernière de garder le cas en suspens jusqu'au prononcé par le juge civil de l'absence, pour pouvoir prétendre un paiement rétroactif des rentes dès le premier jour du mois suivant les dernières nouvelles.

Naissance du droit aux prestations

Le jugement de déclaration d'absence est inscrit, sur l'avis du juge, dans le registre des décès (art. 50 CC, art. 91 de l'Ordonnance sur l'état civil). Dans les cas d'absence, le droit à la rente de veuve prend également naissance dès le premier jour du mois qui suit le décès du mari. Les effets de la déclaration d'absence remontent en effet jusqu'au moment du danger de mort ou des dernières nouvelles. La date déterminante est celle du décès inscrite dans le registre correspondant.

Toutefois, il est des cas dans lesquels l'état civil ne permet pas de fixer la date du décès, quand bien même le cadavre a été retrouvé et le décès établi (RCC 1952, p. 164). La date de la découverte du cadavre est alors, en principe, déterminante. Cela dit, c'est ultérieurement seulement que la date du décès est parfois établie de manière plus précise, sans être mentionnée au registre des décès. Confrontées à ces cas d'exception, les caisses transmettront les dossiers afférents à l'OFAS (n° 133 DR).

Moment déterminant à la réalisation des conditions du droit aux prestations

Dans la mesure où les effets d'un jugement de déclaration d'absence remontent au jour de la disparition quant au droit à la rente ou à l'allocation unique de veuve (RCC 1985, p. 405; RCC 1955, p. 340), il convient, selon les règles générales du droit des assurances sociales, que les conditions requises par la loi soient réalisées au moment déterminant pour la naissance du droit. Appelé à se prononcer sur un cas concret à ce sujet, dans un arrêt non publié du 2 avril 1985, le TFA a estimé que, l'assurée concernée n'atteignant pas 45 ans révolus le jour déterminant pour apprécier l'accomplissement de la condition d'âge, à savoir celui des dernières nouvelles dans le cas précis, elle ne pouvait dès lors prétendre l'octroi d'une rente de veuve. Admettre une solution contraire contreviendrait au principe d'égalité de traitement entre la veuve et l'épouse d'un assuré déclaré absent, car cette dernière serait alors mieux traitée qu'une veuve (v. également RCC 1968, p. 206).

Fonds destiné à secourir des vieillards et des survivants se trouvant dans un état de gêne particulier

Ce fonds a pour but le versement de prestations à des vieillards et à des survivants qui, sans faute de leur part, se trouvent dans un état de gêne économique particulier (art. 1^{er} du Règlement correspondant, du 24 octobre 1974). Selon l'article 2, les prestations sont accordées sur demande, et c'est l'OFAS qui décide de l'octroi des prestations.

Le fonds peut dès lors être appelé à intervenir durant les périodes d'attente imposées par la procédure en déclaration d'absence. A cette fin, les requérants fourniront à l'OFAS tous les renseignements nécessaires pour l'examen de leur situation, économique notamment. Ils rempliront ce faisant une «Feuille annexe 3 à la demande de prestations» ou une formule de demande PC, en y joignant le dernier bordereau de taxation ordinaire. Les prestations éventuelles du fonds ne sont que des avances, qui seront compensées le moment venu avec les prestations légalement dues.

Réapparition de l'absent

Jusqu'à ce jour, le TFA n'a eu à se prononcer qu'une fois à ce sujet (RCC 1985, p. 405). Il s'était révélé que les faits ayant justifié le prononcé judiciaire de la déclaration d'absence étaient en réalité inexacts. La caisse de compensation compétente, ayant appris que l'absent séjournait en Espagne, suspendit ses versements et sollicita la restitution des prestations versées sur la base de l'article 47 LAVS. Le TFA admit alors que les droits découlant

de la déclaration d'absence subsistaient jusqu'à la révocation par le juge de la déclaration d'absence. Dans l'intérêt de la sécurité du droit, cette révocation ne peut intervenir que par le juge; jusqu'à son prononcé, le disparu continue à être inscrit comme tel dans le registre des décès. Dans ce temps, la déclaration d'absence continue à déployer les effets qui lui sont liés (RCC 1985, p. 407).

Toutefois, en présence d'un versement anticipé des prestations (n° 141 DR), celles-ci devraient être restituées si l'absent venait à réapparaître avant le prononcé judiciaire de la déclaration d'absence. Il en irait de même si le juge refusait de prononcer l'absence (arrêt précité; *J.-F. Aubert*, L'état civil et l'AVS, Revue suisse des assurances sociales. 1962, p. 19).

Considérations finales

En résumé, il est essentiel pour les organes de l'AVS de distinguer, en cas d'absence, si cette dernière suit une procédure propre au cas de disparition d'une personne en danger de mort ou, au contraire, propre à une longue absence de nouvelles. Dans la première éventualité, l'AVS peut, à titre de mesure sociale préalable, opérer les cas échéant un versement anticipé des prestations. Cette possibilité, révélatrice du besoin que les assurances sociales ont parfois éprouvé à s'écarter du droit civil (art. 38 CC), est d'emblée exclue si l'absence n'est susceptible d'être prononcée qu'en vertu d'une longue absence de nouvelles.

Afin d'éviter la prescription de cinq ans de l'article 46 LAVS, qui risque de faire perdre une annuité aux bénéficiaires quand l'absence est déclarée pour défaut de nouvelles – la procédure prenant au moins six ans –, la caisse de compensation sera saisie sans retard, donc dès que le défaut de nouvelles paraîtra insolite. Bien que prématurée, puisqu'il n'y a encore ni déclaration d'absence, ni même requête à cette fin, la demande de rente ne sera pas écartée, mais tenue en suspens.

Enfin, on ne fera jamais assez mention de la faculté, pour les personnes en difficulté, de faire appel au «Fonds destiné à secourir des vieillards et des survivants se trouvant dans un état de gêne particulier».

L'augmentation des rentes de l'AVS et de l'AI au 1^{er} janvier 1990

Selon l'«Ordonnance 90 sur les adaptations à l'évolution des prix et des salaires dans le régime de l'AVS et de l'AI», édictée par le Conseil fédéral à la date du 12 juin 1989, les rentes de l'AVS et de l'AI seront adaptées à l'évolution des prix et des salaires, conformément à l'article 33ter LAVS. Le présent article vise à répondre à quelques-unes des questions que les rentiers sont amenés à se poser au sujet de cette adaptation.

De quelle manière les rentes en cours sont-elles augmentées?

L'augmentation des rentes en cours au 1^{er} janvier 1990 s'opère par la majoration du revenu annuel moyen leur servant de base. A cet égard, l'ordonnance prescrit que l'ancien revenu annuel moyen est élevé de $\frac{800 - 750}{7,5} = 6,66$ pour cent. Le nouveau revenu annuel moyen résultant

de cette opération déterminera le montant de la nouvelle rente; celui-ci sera tiré des nouvelles tables des rentes valables dès le 1^{er} janvier 1990. Ce processus est illustré par les deux exemples ci-après:

	Revenu annuel moyen		Rente simple complète	
	ancien Fr.	nouveau Fr.	ancienne Fr.	nouvelle Fr.
1.	9 000	9 600	750	800
2.	54 000	57 600	1500	1600

La procédure d'augmentation décrite plus haut garantit l'égalité de traitement entre les rentes en cours et les nouvelles rentes qui prennent naissance à partir du 1^{er} janvier 1990. Le tableau ci-après montre les limites dans les-

Genre de rente	Montant de la rente	
	Minimum Fr.	Maximum Fr.
Rentes simples	800 (750)	1600 (1500)
Rentes pour couples	1200 (1125)	2400 (2250)
Rentes de veuves	640 (600)	1280 (1200)
Rentes complémentaires pour l'épouse	240 (225)	480 (450)
Rentes simples pour orphelins et pour enfants	320 (300)	640 (600)
Rentes doubles pour orphelins et pour enfants	480 (450)	960 (900)

quelles la conversion déploie ses effets. Il indique les montants minimaux et maximaux (valeur dès le 1^{er} janvier 1990) des rentes complètes, c'est-à-dire des rentes revenant aux assurés qui présentent une durée complète de cotisations; les montants valables jusqu'au 31 décembre 1989 y figurent entre parenthèses.

En ce qui concerne les *rentes partielles*, c'est-à-dire les rentes allouées aux assurés présentant une durée de cotisations incomplète, les taux des rentes minimales et maximales sont réduits en conséquence par rapport à ceux qui figurent dans le tableau.

Quel est le taux d'augmentation de la rente?

La réponse à cette question ne saurait avoir une portée générale. Certes, dans la plupart des cas, la rente versée à partir du 1^{er} janvier 1990 aura subi une augmentation de 6,66 pour cent par rapport à la rente servie jusqu'en décembre 1989. Restent réservés des cas particuliers faisant ressortir certaines différences dues à l'arrondissement des montants, notamment en ce qui concerne les rentes partielles. Comme cela fut le cas lors de l'augmentation des rentes au 1^{er} janvier 1988, différents rentiers devront cependant constater que le montant de leur rente n'aura pas été majoré ou l'aura été dans une proportion inférieure à la norme susmentionnée. Aussi allons-nous brièvement passer en revue les cas spéciaux ci-après.

Cas spéciaux

Les rentes non augmentées au 1^{er} janvier 1990, ou qui ne subissent qu'une faible augmentation, se répartissent en trois catégories principales:

1. C'est dans le cadre de la neuvième révision de l'AVS que sont entrées en vigueur, le 1^{er} janvier 1980, de nouvelles dispositions relatives à la *réduction des rentes d'orphelins et pour enfants en raison de la surassurance*. Par cette réglementation, certaines de ces rentes auraient dû être frappées de réduction ou subir une plus forte réduction que par le passé. En vertu de la garantie des droits acquis, ces rentes ont toutefois été maintenues à leur ancien montant. Dans la mesure où cette garantie n'a pas été dépassée déjà lors de la hausse des rentes du 1^{er} janvier 1988, l'adaptation à l'évolution des salaires et des prix ne saurait déployer ses pleins effets; elle n'en déploie même aucun suivant les circonstances. Aussi les rentes en question ne sont-elles pas augmentées ou bénéficient alors d'une augmentation inférieure à 6,66 pour cent. Cependant, dans chaque cas, la garantie des droits acquis entre en considération, de sorte qu'aucune rente d'orphelin ou pour enfant ne sera moins élevée que la rente allouée antérieurement. Cela vaut également dans les cas où le montant alloué continue à ne

pas correspondre aux règles concernant la réduction actuellement en vigueur.

2. Au 1^{er} janvier 1988, des modifications touchant les rentes AI sont intervenues dans le cadre de la deuxième révision de l'AI. On ne peut plus prétendre une rente qu'à partir d'un degré d'invalidité de 40 (auparavant 33 ⅓) pour cent. Les demi-rentes de l'AI ayant pris naissance avant 1988 et revenant à des assurés qui présentent un degré d'invalidité inférieur à 40 pour cent ne peuvent dès lors pas être augmentées au 1^{er} janvier 1990. Dans le sens d'une garantie des droits acquis, ces rentes seront toutefois maintenues à leur montant actuel, tant et aussi longtemps que le degré d'invalidité restera fixé à 33 ⅓ pour cent au moins et que demeureront réalisées les conditions du cas pénible.

3. Lorsqu'une rente est augmentée d'un supplément d'ajournement, seul le montant de base est adapté à l'évolution des salaires et des prix; le supplément ne change pas.

Information des bénéficiaires

Les bénéficiaires sont informés en principe au sujet du nouveau montant de leur rente par le premier versement de celle-ci en 1990.

Ceux qui auraient des remarques à faire sur le montant de leur nouvelle rente pourront demander à la caisse de compensation qui a effectué ce versement de leur envoyer une décision écrite; celle-ci pourra être attaquée par voie de recours.

Prise en compte facilitée d'années de cotisations manquantes

La réglementation en vigueur relative à la prise en compte des années de cotisations manquantes sera assouplie dès le 1^{er} janvier 1990. L'innovation principale réside dans le fait que, dorénavant, les bénéficiaires de rentes qui ont omis d'adhérer à l'assurance facultative durant leur séjour à l'étranger pourront également bénéficier de la prise en compte d'années d'appoint. Pour les lacunes de cotisations antérieures à 1979 (jusqu'ici 1973), le nombre maximal d'années d'appoint a été porté à trois (jusqu'ici deux) et dépend de la durée de cotisations de l'assuré. Ainsi:

Années entières de cotisations de l'assuré		Années entières de cotisations prises en compte en sus, jusqu'à concurrence de
de	à	
20	26	1
27	33	2
34 et plus		3

L'application de cette nouvelle réglementation peut, sur demande, être requise également pour les rentes en cours, avec effet au 1^{er} janvier 1990. Il est recommandé aux assurés qui présentent une durée de cotisations incomplète, mais qui ont néanmoins cotisé pendant 20 années au moins, de s'adresser à leur caisse de compensation, pour que soit examinée la question de la prise en compte des années d'appoint. Il est cependant des cas dans lesquels, nonobstant la prise en compte desdites années, aucune amélioration de la rente ne peut intervenir en sus de l'augmentation des rentes.

Que se passe-t-il dans le domaine des prestations complémentaires?

Au 1^{er} janvier 1990, le Conseil fédéral a élevé les limites de revenu applicables pour les prestations complémentaires (PC) dans une mesure légèrement supérieure à celle ayant prévalu en matière de rentes. Pour la couverture de ses besoins courants, le rentier verra dès lors son revenu augmenter d'environ 7 pour cent. Le Conseil fédéral a par ailleurs élevé le montant maximal de la déduction pour loyer d'environ 15 pour cent, et celui de la déduction au titre des frais accessoires de loyer de 50 pour cent.

Les effets de cette mesure sur la PC de chaque bénéficiaire ne peuvent être exprimés par un pourcentage uniforme, car les montants dépendent de divers facteurs (montant de la rente, loyer, taxe du home, primes d'assurance-maladie, etc.) et peuvent varier, chez les personnes seules, entre 5 et 1903 francs par mois. Opérer une comparaison entre les revenus obtenus respectivement avant et après l'adaptation des rentes exige, en principe, la prise en compte de tous les éléments constitutifs du revenu (rente AVS/AI, prestation complémentaire, autres rentes, revenu de la fortune, dessaisissement de la fortune, etc.); on ne saurait se contenter de comparer les seules rentes AVS/AI et prestations complémentaires.

Les modifications apportées à l'ordonnance sur les prestations complémentaires à l'AVS/AI permettent dorénavant à l'épouse vivant séparée, qui peut prétendre le versement d'une rente complémentaire, de bénéficier d'un calcul séparé de la PC; elles introduisent également le principe d'un amortissement pour les cas de dessaisissement de fortune, appelé à être opéré lors de chaque révision périodique du droit à la prestation.

Aumento delle rendite dell'AVS e dell'AI dal 1° gennaio 1990

In applicazione dell'articolo 33ter LAVS, le rendite dell'AVS/AI saranno adeguate all'evoluzione dei prezzi e dei salari, conformemente all'«Ordinanza 90 sugli adeguamenti all'evoluzione dei prezzi e dei salari nell'AVS/AI» del 12 giugno 1989, emanata dal Consiglio federale. Qui di seguito si risponderà ad alcune delle domande che i beneficiari possono porsi in relazione a questo adeguamento.

Come sono aumentate le rendite in corso?

L'aumento delle rendite già in corso il 1° gennaio 1990 risulta dall'aumento del reddito annuo medio posto alla loro base. L'ordinanza prescrive che l'attuale reddito annuo medio sia aumentato del $\frac{800 - 750}{7,5} = 6,66$ per cento. Il reddito così stabilito è determinante per l'importo delle nuove rendite, fissate secondo la «Tabella delle rendite» valida dal 1° gennaio 1990. Due esempi possono chiarire questo procedimento.

	Reddito annuo medio		Rendita semplice completa	
	precedente Fr.	nuovo Fr.	precedente Fr.	nuova Fr.
1.	9 000	9 600	750	800
2.	54 000	57 600	1500	1600

La procedura d'aumento garantisce una parità di trattamento sia per le rendite già in corso che per quelle riconosciute in seguito. La seguente tabella indica i limiti entro cui sono situate le rendite riconvertite. Essa riporta gli importi minimi e massimi, validi dal 1° gennaio 1990, delle *rendite complete*, vale a dire delle rendite assegnate ad assicurati che possono avvalersi

Genere della rendita	Importo della rendita	
	Minimo Fr.	Massimo Fr.
Rendita semplice	800 (750)	1600 (1500)
Rendita per coniugi	1200 (1125)	2400 (2250)
Rendita per vedove	640 (600)	1280 (1200)
Rendita completiva per la moglie	240 (225)	480 (450)
Rendita semplice per figli o orfani	320 (300)	640 (600)
Rendita doppia per figli o orfani	480 (450)	960 (900)

di una durata completa di contribuzione. Tra parentesi figurano gli importi validi fino al 31 dicembre 1989.

In caso di *rendite parziali*, vale a dire di rendite assegnate ad assicurati che possono avvalersi solo di una durata incompleta di contribuzione, gli importi minimi e massimi sono ridotti proporzionalmente rispetto a quelli figuranti nella tabella.

Di quanto aumentano le nuove rendite?

Non si può rispondere a questa domanda in modo valido per ogni singolo caso. Nella maggior parte dei casi le rendite che saranno pagate dal 1° gennaio 1990 sono superiori di quasi il 6,66 per cento a quelle versate fino al dicembre 1989. Sono possibili divergenze in singoli casi, particolarmente per ciò che riguarda le rendite parziali, a causa di differenze d'arrotondamento. Come già avvenuto per l'aumento delle rendite del 1° gennaio 1988, alcune rendite non saranno ritoccate o lo saranno solo in modo impercettibile. Di seguito citiamo brevemente questi casi particolari.

Casi particolari

Le rendite che non saranno aumentate dal 1° gennaio 1990 o che lo saranno in modo impercettibile possono essere suddivise in tre categorie principali.

1. Nell'ambito della 9^a revisione dell'AVS, il 1° gennaio 1980 entrarono in vigore nuove disposizioni sulla *riduzione delle rendite per figli e per orfani a causa di soprassicurazione*. Grazie a queste disposizioni determinate rendite per figli e per orfani avrebbero dovuto essere ridotte per la prima volta o in modo più sensibile di quanto effettuato precedentemente. Tuttavia, in virtù della garanzia dei diritti acquisiti, si continuarono a versare gli importi precedenti. Se l'importo versato a garanzia dei diritti acquisiti non è già stato superato il 1° gennaio 1988, al momento dell'aumento delle rendite, può verificarsi che l'adeguamento all'evoluzione dei prezzi e dei salari non influisca sull'importo delle rendite, o lo faccia solo in minima parte, così che le rendite potranno rimanere al livello attuale o il loro aumento sarà inferiore al 6,66 per cento. Tuttavia in ogni caso la garanzia dei diritti acquisiti esplica sempre i suoi effetti, con il risultato che nessuna rendita per figli o per orfani può essere ridotta a un livello inferiore a quello attuale, nemmeno quando l'importo versato non è ancora conforme alle regole di riduzione in vigore.

2. Il 1° gennaio 1988 sono pure entrate in vigore nell'ambito della 2^a revisione dell'AI modificazioni riguardanti le rendite AI. Queste modifiche

prevedono fra l'altro che solo a partire da un grado d'invalidità del 40 per cento (finora 33 ⅓) nasce un diritto alla rendita. Le mezze rendite dell'AI a cui si aveva diritto prima del 1988 e che spettano ai titolari che presentano un grado d'invalidità inferiore al 40 per cento non possono subire aumenti dal 1° gennaio 1990. Tuttavia, secondo il criterio di una garanzia dell'importo, l'ammontare delle rendite in questi casi rimane invariato finché il grado d'invalidità ascende al minimo al 33 ⅓ per cento e i presupposti per il caso di rigore sono sempre adempiti.

3. Nei casi in cui è assegnato un supplemento a causa del differimento della rendita, solo l'importo principale è adeguato all'evoluzione dei prezzi e dei salari, mentre il supplemento resta immutato.

Informazione del destinatario della rendita

Per principio il destinatario della rendita sarà informato sul nuovo importo tramite il primo pagamento del 1990.

Se l'avente diritto intende contestare l'importo della prestazione versatagli dal 1° gennaio 1988 ha la facoltà di richiedere alla cassa di compensazione che effettua i versamenti una decisione scritta, contro cui può interporre ricorso.

Presa in considerazione facilitata degli anni di contributi mancanti

La regolamentazione in vigore relativa alla presa in considerazione degli anni di contributi mancanti sarà mitigata a partire dal 1° gennaio 1990. L'innovazione principale consiste nel fatto che d'ora in avanti i beneficiari di rendite che hanno omesso di aderire all'assicurazione facoltativa durante il loro soggiorno all'estero potranno pure beneficiare della presa in considerazione degli anni di contribuzione. Per ciò che concerne le lacune dei contributi precedenti il 1979 (fino ad ora 1973), il numero massimo di anni di contribuzione è stato portato a tre (fino ad ora due) e dipende dalla durata dei contributi dell'assicurato. Perciò:

Anni interi di contribuzione dell'assicurato		Anni interi di contribuzione messi in conto completamente fino a
da	a	
20	26	1
27	33	2
34 e più		3

L'applicazione di questa nuova regolamentazione può, su domanda, essere richiesta anche per le rendite in corso, con effetto il 1° gennaio 1990. Si raccomanda agli assicurati che presentano una durata di contribuzione incompleta, ma che hanno tuttavia pagato i contributi per almeno 20 anni, di rivolgersi alla loro cassa di compensazione, affinché la questione della presa in considerazione degli anni di contribuzione sia esaminata. Ci sono comunque dei casi nei quali, nonostante la presa in considerazione degli anni sopraccitati, un miglioramento della rendita non può essere intrapreso in aggiunta all'aumento delle rendite.

Cosa succede con le prestazioni complementari?

A partire dal 1° gennaio 1990 il Consiglio federale ha aumentato i limiti di reddito per le prestazioni complementari (PC) di una percentuale leggermente superiore a quella riferentesi alle rendite. Affinchè il beneficiario di una rendita possa coprire i suoi bisogni correnti, il suo salario aumenterà del 7 per cento circa. Il Consiglio federale ha inoltre aumentato l'ammontare massimo della deduzione per l'affitto del 15 per cento circa, e quello della deduzione a titolo di spese accessorie dell'affitto del 50 per cento. Gli effetti sulle singole prestazioni complementari non possono essere quantificati con una percentuale unitaria, poichè l'importo della PC dipende da diversi fattori – importo della rendita, pigione, tasse per il soggiorno in case di cura, premi della cassa malati, ecc. – e può variare per una persona sola da 5 a 1903 franchi al mese. Per poter operare un paragone tra i redditi ottenuti rispettivamente prima e dopo l'adattamento delle rendite, si deve esigere la presa in considerazione di tutti gli elementi costitutivi del salario (rendita AVS/AI, prestazioni complementari, altre rendite, reddito sulla sostanza, spossessamento della sostanza, ecc.); non ci si potrebbe accontentare di comparare solamente le rendite AVS/AI e le prestazioni complementari.

Le modifiche apportate all'ordinanza sulle prestazioni complementari all'AVS/AI permettono d'ora in avanti alla moglie che vive separata dal marito e che può pretendere la consegna di una rendita complementare, di beneficiare di un calcolo separato della PC; esse introducono inoltre il principio di un ammortamento in materia di spossessamento della sostanza, che deve essere effettuato al momento di ogni revisione periodica del diritto alla prestazione.

Problèmes d'application

Evaluation de l'invalidité et calcul de l'indemnité journalière chez les invalides de naissance et les invalides précoces; augmentation du revenu moyen déterminant

(Art. 26, 1^{er} al., RAI; Nos 2006 et 2015 de la circulaire sur les indemnités journalières)

Si un assuré n'a pas pu, à cause de son invalidité, acquérir des connaissances professionnelles suffisantes, on applique des règles spéciales pour l'évaluation de son invalidité: Le revenu du travail qu'il pourrait obtenir, selon des appréciations raisonnables, en dépit de son infirmité, est comparé au revenu moyen, échelonné selon l'âge, des salariés (selon la statistique des salaires et traitements dressée par l'OFIAMT). La comparaison entre ces deux revenus donne le degré d'invalidité en pour-cent. On applique cette méthode aux invalides de naissance et aux invalides précoces qui n'ont pu recevoir, à cause d'une atteinte à leur santé, une formation grâce à laquelle ils auraient eu, pratiquement, les mêmes possibilités professionnelles et financières que s'ils avaient pu faire un apprentissage ou bénéficier d'une autre formation équivalente (Nos 97s. des directives sur l'invalidité et l'impotence).

Le revenu moyen échelonné d'après l'âge est aussi utilisé comme base de calcul pour l'indemnité journalière des assurés qui, pour cause d'invalidité, n'ont pu acquérir des connaissances professionnelles suffisantes (Nos 2006 ou 2015 de la circulaire sur les indemnités journalières).

Le revenu moyen maximum qui est pris en considération pour la comparaison dans le cas des assurés dès l'âge de 30 ans est actuellement de 49 000 francs par année. Selon les données les plus récentes de l'OFIAMT, il faudra l'augmenter, dès le 1^{er} janvier 1990, à 51 500 francs.

Pour les assurés plus jeunes, on applique, conformément à l'article 26, 1^{er} alinéa, RAI, des taux plus bas, soit:

<i>Après ... ans révolus</i>	<i>Avant ... ans révolus</i>	<i>Taux en pour-cent</i>	<i>Francs</i>
21	21	70	36 050
21	25	80	41 200
25	30	90	46 350

Les nouveaux taux sont appliqués dans les cas où

- l'invalidité doit être évaluée pour la première fois pour la période postérieure au 31 décembre 1989;
- une rente accordée précédemment est révisée avec effet au 1^{er} janvier 1990 ou plus tard.

Les cas dans lesquels il a fallu, en se fondant sur des valeurs de revenu plus basses, nier un droit à la rente selon les anciennes règles sont repris non pas d'office, mais seulement à la demande de l'assuré. Il en va de même – sous réserve du réexamen périodique des droits aux rentes – des cas où l'ancienne réglementation permettait seulement l'octroi d'une demi-rente. L'adaptation, pour le 1^{er} janvier 1990, des indemnités journalières déjà en cours à la base de calcul plus élevée se fera d'office, également, seulement lors du prochain contrôle ordinaire (N^o 2012 de la circulaire).

Montant de la «petite indemnité journalière» dès le 1^{er} janvier 1990

(N^{os} 2037 s. de la circulaire sur les indemnités journalières)

	Taux journalier Fr.	Valeur mensuelle Fr.
Salaire moyen de tous les apprentis selon statistique OFIAMT extrapolée	24.20	726.—
En cas de formation qui dure au moins deux ans:		
– Indemnité journalière pendant la première année (75 %)	18.20	546.—
– Indemnité journalière pendant la dernière année (125 %)	30.30	909.—
Maximum de la «petite indemnité» pour personnes seules, avec les suppléments entiers pour personnes seules (24 + 10 + 22 fr.)	56.—	1680.—
Maximum de la «petite indemnité» pour personnes mariées, avec supplément de réadaptation entier (39 + 22 fr.)	61.—	1830.—

Prévoyance professionnelle

La signification pour la prévoyance professionnelle des mesures d'urgence du droit foncier¹

Au cours de la dernière session d'automne, les Chambres fédérales ont adopté différentes mesures d'urgence du droit foncier dont une partie revêt une très grande importance pour la prévoyance professionnelle. Toutefois, l'arrêté fédéral sur l'embargo et l'arrêté fédéral sur la limite de la mise en gage ne concerneront, en général, les institutions de prévoyance que dans une mesure moindre, étant donné qu'ils doivent servir pour l'essentiel à endiguer la spéculation considérée comme indésirable au niveau de l'économie nationale. Quant au Conseil fédéral et au Parlement, ils ne considèrent pas, eux non plus, que cette mesure s'adresse véritablement aux institutions de prévoyance. L'arrêté fédéral sur l'embargo prévoit en particulier que les fusions et les dissolutions (également les dissolutions partielles) ou les transformations d'institutions de prévoyance sont exceptées de l'embargo d'aliéner. L'arrêté fédéral sur la limite de la mise en gage tient compte d'une manière adéquate des demandes visant à encourager la propriété du logement.

En revanche, le troisième des arrêtés fédéraux, celui concernant les prescriptions en matière de placement, vise directement les institutions de la prévoyance professionnelle et les institutions d'assurances. Il devrait avant tout permettre de contrer la collectivisation croissante des propriétés foncières et la demande en terrains des investisseurs dits institutionnels. Les caisses de retraite et les institutions d'assurance sur la vie ne pourront à l'avenir placer dans les biens fonciers plus que le 30 pour cent de leur fortune. Ce faisant, on doit, lors de l'acquisition d'un immeuble, comparer l'avoir en biens fonciers avec leur valeur réelle.

L'Office fédéral des assurances sociales publiera en collaboration avec l'Office fédéral des assurances privées et l'Office fédéral de justice à fin novembre 1989 des directives communes concernant l'application de l'Arrêté fédéral concernant des dispositions en matière de placement et

¹ Extrait du Bulletin de la prévoyance professionnelle N° 13.

L'Ordonnance concernant l'évaluation des immeubles. Ces directives peuvent être obtenues dès cette date auprès de l'Office central fédéral des imprimés et du matériel, 3000 Berne.

L'octroi de prêts hypothécaires par les institutions de prévoyance en faveur de leurs assurés¹

(art. 71, 1^{er} al., LPP et art. 54, lettre b, OPP 2)

L'octroi de prêts hypothécaires par les institutions de prévoyance à leurs assurés revêt une importance toute particulière à une période où les prix des terrains et les taux hypothécaires augmentent.

Ce sont non seulement les institutions de prévoyance de droit privé, mais aussi la Caisse fédérale d'assurance qui octroie à ses assurés – conformément à l'ordonnance du 28 juin 1989 – des prêts pour financer la propriété d'un logement pour leurs propres besoins. Le taux d'intérêt est sensiblement inférieur au taux d'intérêt hypothécaire usuel et apporte ainsi une aide appréciable au financement de la propriété du logement. Cette mesure favorable sous l'aspect de l'encouragement de la propriété du logement soulève cependant quelques questions d'ordre général qui ne peuvent qu'être esquissées sommairement ci-après.

- Se pose tout d'abord le problème de l'égalité de traitement des assurés d'une institution de prévoyance, un principe qu'il y a lieu d'observer non seulement pour les fondations de prévoyance du personnel, mais aussi pour toutes les autres institutions de prévoyance, en particulier aussi pour celles de droit public. Même si aucun assuré ne doit s'attendre, en raison de l'octroi de prêts hypothécaires particulièrement avantageux, à une diminution de ses prestations ou à une augmentation de ses cotisations, il faut bien reconnaître que les assurés qui sont propriétaires d'un logement ont pour cette seule raison droit à une prestation supplémentaire par rapport aux autres assurés. Il se pose par conséquent du point de vue de l'égalité de traitement la question de savoir si les assurés qui sont locataires de leur appartement ne devraient pas eux aussi bénéficier d'une prestation supplémentaire équivalente. Sa forme et son contenu seraient fonction des circonstances du moment. Par ailleurs, si les assurés n'encourent aucune perte de leurs prestations ou augmentation de leurs cotisations cela tient uniquement au fait que l'employeur est en mesure de couvrir financièrement avec une sécu-

¹ Extrait du Bulletin de la prévoyance professionnelle N° 13.

rité suffisante toute perte ou déficit éventuels. Il n'y a pas de doute que tel est par exemple le cas lorsque l'employeur est la Confédération.

- Il convient en outre de constater que la Caisse fédérale d'assurance peut accorder des prêts allant jusqu'au 90 % du coût de la construction ou du prix d'acquisition. A ce propos, la remarque a été faite que l'Ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2) n'admet qu'un nantissement jusqu'à concurrence de 80 % de la *valeur vénale*. On peut remarquer à ce sujet qu'un nantissement allant jusqu'à 90 % du *coût de la construction ou du prix d'acquisition* pourrait rapidement se situer dans le cadre de la limitation admise de 80 % de la valeur vénale en raison de la forte progression de la valeur de l'immeuble qui ne manque pas d'intervenir, comme l'expérience le montre, à brève échéance. Le problème du dépassement de la limite de nantissement selon l'article 54, lettre b, OPP 2, est ainsi en général de courte durée. Sa portée est en outre considérablement atténuée si l'on a en vue le mandat donné à la Confédération d'encourager la propriété du logement au sens de l'article 34 quater, 6^e alinéa, de la Constitution fédérale.

Obligation de l'employeur de renseigner ses salariés concernant la prévoyance professionnelle¹

(art. 331, 4^e al., CO, en relation avec les art. 73 LPP et 89bis, 6^e al., CCS)

Conformément à l'article 331, 4^e alinéa, CO, l'employeur doit renseigner le salarié sur ses droits envers une institution de prévoyance. Récemment, un employeur n'a daigné désigner à son salarié l'institution de prévoyance auprès de laquelle il pouvait faire valoir son droit à une prestation de libre passage que lorsque celui-ci eut intenté action conformément à l'article 73 LPP auprès du tribunal des assurances. Bien que le salarié ait retiré son action au cours de la procédure cantonale, le tribunal des assurances a mis à charge de l'employeur les frais de procédure ainsi que l'obligation de payer des dépens au salarié. Il a en effet considéré le comportement de l'employeur comme téméraire, celui-ci ayant provoqué à dessein la procédure judiciaire. Ce jugement souligne une fois de plus l'importance que les autorités accordent à l'obligation de renseigner de l'employeur.

¹ Extrait du Bulletin de la prévoyance professionnelle N° 13.

Bibliographie

Casmir Bernd: Staatliche Rentenversicherungssysteme im internationalen Vergleich (y compris la Suisse). Europäische Hochschulschriften, série Volks- und Betriebswirtschaft, tome 985. 556 pages. Fr. 92.-. Editions Herbert Lang GmbH, Francfort/Berne.

Charles Jean-François: Notre sécurité sociale à l'horizon 2000. Revue suisse des assurances sociales et de la prévoyance professionnelle, fascicule 5/1989, p. 233 à 245. Editions Stämpfli, 3001 Berne.

Elrod Julian Luke: Der Arbeitnehmerbegriff des BVG im Rahmen der schweizerischen Rechtsordnung. Diss. jur., Zurich, 125 pages. 1989.

La publication «quaderni di agorà» éditée par la Federazione delle Colonie Libere Italiane in Svizzera consacre son numéro 3/89, comprenant de nombreux articles, au thème «I diritti pensionistici e sociali degli italiani in Svizzera». Fr. 5.-. Associazione INCA Svizzera, Luisenstrasse 29, 8005 Zurich (tél. 01/271 42 30).

Lappe Manfred: Öffentlichkeitsarbeit in der Altershilfe. Les homes pour personnes âgées et pour malades chroniques ne sont pas de simples administrateurs de la maladie, de la vieillesse et de la solitude – au contraire: ils conjuguent leurs efforts grâce à un personnel qualifié et engagé afin de permettre aux personnes âgées de passer une vieillesse active et bien remplie. L'objectif de ce manuel est de mieux informer l'opinion publique à ce sujet, tout en fournissant des directives en vue d'une présentation appropriée de ces homes. – 200 pages comprenant de nombreuses illustrations. Septembre 1989. DM 49.-. Editions Curt Vincentz, Hanovre, RFA.

Mélanges Assista. 737 pages. 1989. Contient entre autres les articles suivants:

- Schaer Roland: Der Versorgerschaden in einer sich wandelnden Wertordnung. P. 69 à 141.
- Rusconi Baptiste: L'ivresse au volant, les aspects du droit civil et de droit des assurances privées et sociales. P. 231 à 253.
- Schmid Edgar: Das «Dreiecksverhältnis» Geschädigter/Sozialversicherer/Haftpflichtversicherung nach der neuen UVG-Praxis. P. 383 à 401.
- Stein Peter: Die Haftungsbeschränkung gemäss Art. 44/2 UVG und Art. 48ter AHVG. P. 403 à 414.
- Kientsch Peter: Von einem Praktiker an den Rand von Art. 4 IVG geschrieben. P. 415 à 429.

Touring-Club Suisse et Assista, rue Pierre-Fatio 9, 1211 Genève 3.

Interventions parlementaires

89.525. Interpellation Pitteloud, du 21 juin 1989, concernant la reconnaissance du diplôme en matière d'assurances sociales FEAS

Le Conseil fédéral a donné une réponse à cette interpellation (RCC 1989, p. 514); l'interpellatrice s'est déclarée, en date du 6 octobre, satisfaite de la réponse reproduite ci-après:

«1. La Fédération suisse des employés d'assurances sociales (FEAS) a demandé, dans une requête déposée au début de cette année, la reconnaissance comme examens professionnel et professionnel supérieur des examens qu'elle organise depuis 1981. Les vérifications juridiques auxquelles on a procédé ont montré que de tels examens sont conformes à la Constitution. Le Conseil fédéral est donc favorable à l'institution d'un examen professionnel et d'un examen professionnel supérieur dans le domaine des assurances sociales. Une lacune dans le système de formation professionnelle de notre pays serait ainsi comblée.

2. L'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail va donc demander à la FEAS d'adapter ses règlements d'examens aux dispositions de la loi du 19 avril 1978 sur la formation professionnelle et de les soumettre pour approbation. Si ces règlements sont approuvés, les cours préparatoires et les examens pourront être subventionnés, à compter de la date à laquelle la requête a été déposée, conformément aux prescriptions de la loi précitée.

3. Un représentant de l'OFIAMT ainsi que des délégués de l'Office des assurances sociales ont, à la demande de la FEAS, assisté à plusieurs reprises aux examens organisés par la Fédération. Ils ont constaté, à ces occasions, que le niveau de ces examens correspond à celui des examens professionnel et professionnel supérieur de professions comparables. Le Conseil fédéral est donc prêt à examiner si le brevet ou le diplôme peuvent être remis rétroactivement aux candidats qui ont réussi les examens de la FEAS et jusqu'à quelle date dans le passé cette rétroactivité peut être accordée.»

89.606. Motion Gadiant, du 20 septembre 1989, concernant l'établissement d'office du droit aux PC

M. Gadiant, conseiller aux Etats, a présenté la motion suivante:

«Selon certaines estimations, les pouvoirs publics économisent chaque année de 30 à 35 millions de francs en ne versant pas à tous les ayants droit des prestations complémentaires. S'il faut reconnaître que la population est mieux informée sur ses droits, il n'en reste pas moins que des personnes nécessiteuses sont ainsi privées de telles prestations. L'Office fédéral des assurances sociales ne peut donner de chiffres sur le nombre de retraités qui ne bénéficient d'aucune aide alors qu'ils y auraient droit. Ce sont surtout des motifs administratifs qui empêcheraient, selon lui, l'établissement d'office du droit aux prestations complémentaires.

Le Conseil fédéral est donc chargé de présenter au Parlement une révision de la législation introduisant l'établissement d'office du droit aux prestations complémentaires ainsi que le versement automatique de l'aide aux ayants droit.»

(20 cosignataires)

89.599. Motion Matthey, du 20 septembre 1989, concernant la participation des institutions de prévoyance professionnelle à la formation du capital-risque

M. Matthey, conseiller national, a présenté la motion suivante:

«Le Conseil fédéral est prié de prendre ou de proposer les mesures nécessaires pour faire participer les institutions de prévoyance professionnelle à la formation de capital-risque par le placement d'une part de leur fortune (deux à trois pour mille par exemple) dans des sociétés de capital-risque existantes ou à créer et investissant dans des sociétés industrielles dont le siège et l'activité principale sont en Suisse.»

(22 cosignataires)

89.611. Postulat Gadiet, du 21 septembre 1989, concernant de nouvelles bases de financement pour les assurances sociales

M. Gadiet, conseiller aux Etats, a présenté le postulat suivant:

«Le vieillissement croissant de notre population grèvera toujours plus le budget de notre Etat social.

D'autre part, il faut admettre que l'activité lucrative diminuera à moyen et à long terme, de sorte que nous devons financer de plus en plus de rentes tout en travaillant moins. Ainsi, le lien qui existe entre les revenus et les prestations sociales posera bien des problèmes. C'est pourquoi il nous paraît particulièrement urgent de modifier les bases du financement.

En outre, notre système de financement table sur une croissance économique considérable. Cependant, la production s'appuyant sur des techniques très sophistiquées n'aboutit pas forcément à une augmentation des revenus. Ce fait, lié à divers développements prévisibles, risque de compromettre notre système de sécurité sociale, essentiellement axé sur le salaire.

Le Conseil fédéral est invité à examiner les points suivants et à présenter un rapport à ce sujet:

1. Est-il exact que la part de financement en relation avec le salaire ne doit pas être assurée par de nouvelles majorations des cotisations en pour-cent du salaire?
2. Est-il raisonnable de maintenir un système de financement reposant sur une croissance économique considérable?
3. Ne faudrait-il pas au moins recourir à une taxe sur la valeur ajoutée servant à compléter le financement, ou créer d'autres bases de financement indépendantes du salaire?
4. N'est-il pas envisageable et opportun, compte tenu des conditions de vie et de travail changeantes et du fait qu'il faut assurer des moyens d'existence convenables sur les plans économique et social, de faire fusionner les deux premiers piliers et d'inaugurer une retraite populaire généralisée, gérée aussi simplement que possible?»

(3 cosignataires)

Interventions traitées au cours de la session d'automne

En date du 6 octobre 1989, le Conseil national a traité une série d'interventions relevant des assurances sociales. Il a accepté, sous forme de postulats, les quatre motions suivantes:

- 89.363. *Motion Reimann* concernant les règles d'établissement du bilan pour les institutions de prévoyance professionnelle (RCC 1989, p. 221);
- 89.365. *Motion Reimann* concernant les prescriptions en matière de placements pour les institutions de prévoyance professionnelle (RCC 1989, p. 221);
- 89.493. *Motion Spielmann* concernant un relèvement de la déduction pour le loyer dans le domaine des PC (RCC 1989, p. 388);
- 89.542. *Motion Weber-Schwyz* concernant la promotion de la propriété de logement à l'aide des fonds du deuxième pilier (RCC 1989, p. 459).

En date du 4 octobre, le Conseil des Etats a également accepté sous forme de postulat la *motion Kuchler* concernant la promotion de la propriété de logement à l'aide des fonds du deuxième pilier (RCC 1989, p. 459) identique à la motion du conseiller national Weber et l'a transmise au Conseil fédéral.

Le 5 octobre, le Conseil des Etats a traité la *motion Bühler* (RCC 1989, p. 388). Celle-ci demandait un abaissement du degré d'invalidité donnant droit à un quart de rente, ainsi qu'à la rente pour cas pénibles. Le Conseil s'est rallié à l'argument de M. Cotti, conseiller fédéral, selon lequel il était encore trop tôt pour apprécier de manière approfondie une réglementation qui n'a été introduite qu'en 1988 et il rejeta la motion par 17 voix contre 6.

Le même jour, le Conseil des Etats a transmis par 14 voix contre 7 le *postulat Kuchler* qui préconise la création d'un organe permanent pour les questions familiales. Le Conseil national avait accepté au cours de la session de juin déjà un postulat Déglise (RCC 1989, p. 387) exprimant le même désir.

Interventions parlementaires classées

En adoptant les mesures d'urgence en matière de droit foncier le 6 octobre 1989 (v.a. p. 573), les Chambres fédérales ont, entre autres, également classé comme liquidées les interventions suivantes:

- 84.439. *Postulat Wick* concernant les placements fonciers des caisses de retraite et des assurances (RCC 1984, p. 332).
- 84.532. *Postulat Bundi* concernant l'affectation de la fortune des caisses de retraite à des placements immobiliers (RCC 1984, p. 501).
- 86.393. *Postulat Nussbaumer* concernant l'encouragement de l'accession à la propriété de logements (RCC 1986, p. 294). Seul le point 3 de la motion demandant d'alléger le marché du logement des fonds de placement amassés par les caisses de retraite a été classé.
- 88.362. *Postulat Engler* concernant les placements immobiliers des investisseurs institutionnels (RCC 1988, p. 181).

Parce qu'elle était en suspens depuis deux ans, on a en outre classé l'*interpellation Früh* (RCC 1987, p. 591) concernant l'accès à la propriété de logement par le biais de la prévoyance individuelle liée. Dans l'intervalle, le Conseil fédéral a dans une large mesure accédé aux requêtes de cette interpellation en adoptant en date du 18 septembre 1989 une modification de l'OPP 3 (RCC 1989, p. 517).

Informations

Adaptation des rentes de survivants et d'invalidité du deuxième pilier pour le 1^{er} janvier 1990

En même temps que les rentes de l'AVS/AI on adaptera à l'évolution des prix au début de 1990 également les rentes de survivants et d'invalidité en cours depuis 1985 et 1986 dans la prévoyance professionnelle obligatoire. Les rentes de vieillesse ne sont pas touchées par l'adaptation obligatoire. Chaque institution de prévoyance peut cependant les adapter à l'évolution des prix dans les limites de ses possibilités financières. Une institution de prévoyance est libre de procéder à une adaptation dans la mesure où elle octroie des rentes de survivants et d'invalidité plus élevées que celles découlant de la prévoyance minimale LPP.

En vertu de la loi et de l'ordonnance y afférente, les rentes de survivants et d'invalidité doivent être adaptées pour la première fois à l'évolution des prix après une durée de trois ans et être adaptées ensuite régulièrement à un intervalle de deux ans comme c'est le cas dans l'assurance-accidents. Ainsi, toutes les rentes nées pendant l'année 1986 doivent être adaptées pour la première fois à l'évolution des prix pour le 1^{er} janvier 1990. Le taux d'adaptation s'élève à 7,2 pour cent.

Les rentes nées durant l'année 1985 et qui ont été adaptées une première fois le 1^{er} janvier 1989 doivent être réadaptées au 1^{er} janvier 1990 afin de faire coïncider leur adaptation avec celle de l'assurance-accidents. Le taux d'adaptation pour cette adaptation subséquente s'élève à 3,4 pour cent. L'exemple suivant montre les répercussions pour une rente née durant l'année 1985:

– Montant initial de la rente mensuelle (1985)	Fr. 500.—
– Première adaptation au 1 ^{er} janvier 1989 (4,3%)	Fr. 521.50
– Adaptation subséquente au 1 ^{er} janvier 1990 (3,4%)	Fr. 539.20

Les handicapés dans les moyens de transport publics

La séance constitutive de l'organisme de contact «Les handicapés dans les moyens de transport publics» s'est déroulée le 31 octobre 1989 à Berne. Cet organisme se compose de six représentants des organisations de handicapés, réunies au sein de la Communauté suisse de travail en vue de l'insertion des personnes handicapées (CSTIPH), ainsi que d'un député des CFF, des PTT et de l'Association des transports publics (ATP). Y est également rattaché l'Office fédéral des assurances sociales avec son service de coordination et d'information pour les problèmes des handicapés. La présidence et le secrétariat sont tenus par l'Office fédéral des transports (OFT). Les tâches majeures de cet organisme sont les suivantes:

- coordonner et améliorer l'information réciproque des handicapés dans les questions de principe en matière de transports publics;
- canaliser et centraliser le traitement des requêtes fondamentales des voyageurs handicapés; déterminer les priorités;

- donner les impulsions en vue de la modification des bases légales et des dispositions exécutoires;
 - rédiger des informations à l'intention des handicapés, d'une part, et des entreprises de transport, d'autre part;
 - l'organisme de contact est compétent pour les questions de principe concernant plusieurs organisations de handicapés et/ou plusieurs entreprises de transport.
- (P.S. Le concept des CFF relatif aux handicapés présenté lors d'une conférence de presse le 24 octobre 1989 sera exposé dans l'une des prochaines publications de la RCC.)

Subventions versées par l'AI et par l'AVS à des institutions pour invalides et pour personnes âgées (3^e trimestre 1989)

Subventions de l'AI pour des constructions

a. Ecoles spéciales

Kreuzlingen TG: Transformation du bâtiment d'habitation du home de l'école spéciale «Bernrain». 1 000 000 francs.

Riehen BS: Construction d'une salle de gymnastique et aménagement d'un atelier pour l'école de logopédie et pour les personnes sourdes. 976 000 francs.

b. Ateliers protégés avec ou sans home

Aubonne VD: Construction d'un atelier protégé régional par LOGACOP, à Lausanne. 45 places. 1 690 000 francs.

Bäriswil BE: Acquisition et aménagement d'un immeuble en vue d'y abriter le groupe d'habitation externe «Tannhölzli» comprenant 9 places de l'atelier de réhabilitation socio-professionnelle «Samachja» destiné en grande partie aux toxicomanes à Pieterlen BE. 716 000 francs.

Dietisberg BL: Assainissement de la maison des colons 2 pour handicapés. 320 000 francs.

Erlenbach ZH: Création de cinq groupes d'habitation externes comprenant 24 places pour handicapés en ajoutant une construction à la maison de l'administrateur de la fondation «Martin». 1 230 000 francs.

Kloten ZH: Acquisition d'une propriété par étages dans la maison artisanale «Müliwies» par la fondation Glattal et Unterland en vue d'y aménager un atelier protégé comprenant environ 67 places de travail pour handicapés. 2 335 000 francs.

Monthey VS: Restructuration de l'institution «La Castalie» (1989 = bâtiment «Champfleuri»). 840 000 francs.

Nussbaumen TG: Construction d'une remise dans l'exploitation agricole «Im Berg» du home d'habitation pour handicapés à Oberstammheim ZH. 626 000 francs.

Nussbaumen TG: Construction d'un bâtiment administratif dans l'exploitation agricole «Im Berg» du home d'habitation pour handicapés à Oberstammheim ZH. 476 000 francs.

Rathausen LU: Transformation du bâtiment d'habitation «Lindenberg» et «Albis» dans l'habitat Rathausen en vue d'y loger 15 handicapés graves. 1 415 000 francs.

Saint-Imier BE: Création d'un atelier protégé par la fondation «La Pimpinière». 30 places. 770 000 francs.

Saint-Gall: Construction d'un bâtiment annexe au bâtiment administratif du home pour aveugles. 333 619 francs.

Savigny VD: Création, par l'association «La Branche», d'une habitation destinée au jardin pour la communauté «Vaudesy», comprenant 8 places. 660 000 francs.

Weinfelden TG: Construction d'un home d'habitation et d'occupation pour 16 handicapés graves adultes ainsi que rénovation des installations de chauffage et transformations architectoniques dans l'exploitation existante de la fondation «Friedheim». 2 900 000 francs.

Zuchwil SO: Adaptations architectoniques et aménagement d'ateliers protégés de la VEBO. 855 840 francs.

c. Homes d'habitation

Spiez BE: Aménagement du home d'habitation Bethanien pour 17 handicapés (anciennement home d'habitation Haselmus à Hondrich). 106 000 francs.

Wohlen AG: Assainissement de l'immeuble sis à la Kappellstrasse 7 loué à long terme par la commune en vue d'y aménager un home d'habitation pour les handicapés comprenant 28 à 30 places. 1 224 000 francs.

Wohlhusen LU: Travaux de transformation dans le home de logopédie curative pour enfants Weidmatt. 570 000 francs.

Subventions de l'AVS pour des constructions

Aarau: Réfection totale et transformation du home pour personnes âgées de la ville. 2 100 000 francs.

Allschwil BL: Agrandissement et transformation du home pour personnes âgées, resp. de la cité pour personnes âgées «Am Bachgraben». 4 610 00 francs.

Bâle: Réfection et transformation du home pour personnes âgées et pour malades chroniques «Wesley-Haus». 2 445 000 francs.

Bâle: Construction/transformation du home pour personnes âgées et pour malades chroniques «Zum Wasserturm» de la cité pour personnes âgées Bruderholz. 2 410 000 francs.

Genève: Transformation et agrandissement du home pour personnes âgées «Pension Les Tilleuls» au Petit-Saconnex. 1 950 000 francs.

Genève: Construction du foyer pour personnes âgées de la Fondation Chêne-Bourg/Thônex. 2 960 000 francs.

Genève: Construction du home et foyer de jour «Résidence des Charmilles». 4 500 000 francs.

Genève: Construction du home pour personnes âgées et foyer de jour «Fort-Barreau». 3 560 000 francs.

Kreuzlingen TG: Transformation et agrandissement du home pour personnes âgées «Alter Bären». 970 000 francs.

Penthalaz VD: Construction de l'établissement médico-social pour personnes âgées «La Venoge». 1 590 000 francs.

Vex VS: Agrandissement et transformation du home pour personnes âgées «Résidence St-Sylve». 1 800 000 francs.

Nouveau service de dépôt des recours en matière de litiges portant sur les assurances sociales dans le canton de Berne

Une nouvelle loi sur le contentieux administratif (LCA) entre en vigueur dans le canton de Berne au 1^{er} janvier 1990. Elle dissout le tribunal cantonal des assurances en sa qualité d'autorité de justice administrative en matière de litiges portant sur les assurances sociales. Cette fonction sera désormais assumée par le tribunal administratif du canton de Berne, resp. par sa division du droit des assurances sociales ou sa division des affaires de langue française. L'autorité judiciaire demeure le service auquel il faut adresser les recours ou plaintes relevant du droit des assurances sociales.

Dès le 1^{er} janvier 1990, l'indication des voies de droit des décisions administratives doit donc mentionner comme suit le service de dépôt des recours :

- ✓ – Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, Speichergasse 12, 3011 Bern

ou pour les assurés de langue française :

- ✓ – Tribunal administratif du canton de Berne, Cour des affaires de langue française, Speichergasse 12, 3011 Berne

Cette nouvelle autorité de recours doit être inscrite à la page 111 du répertoire d'adresses de l'OFAS. Son numéro de téléphone est le suivant : 031/40 44 55.

Evaluation des revenus en nature, édition 1989

L'Administration fiscale fédérale vient de publier, en collaboration avec la Conférence des fonctionnaires fiscaux fédéraux ainsi que de l'Office fédéral des assurances sociales et de l'Office fédéral de la statistique, l'édition 1989 de la brochure «L'évaluation des revenus en nature en vue de la taxation fiscale». Cette brochure indique les taux et donne les règles d'évaluation valables pour la taxation de l'impôt fédéral direct et des impôts cantonaux dès l'année de taxation 1989. Certains de ces taux sont appliqués aussi par les assurances sociales, en particulier l'AVS, l'assurance-accidents obligatoire, l'assurance militaire et l'assurance-chômage. En outre, les caisses de compensation se fondent indirectement, pour le calcul des indépendants, sur les valeurs déterminées par les autorités fiscales.

Cette brochure, en allemand ou en français, peut être obtenue au prix de 3 francs auprès de l'Administration fiscale fédérale, division principale impôt fédéral direct, Eigerstrasse 65, 3003 Berne, tél. 031/61 74 11.

Répertoire d'adresses AVS/AI/APG

Le réseau téléfax continue à s'étendre; les caisses de compensation suivantes y sont désormais reliées :

- ✓ cafetiers (N^o 46) : 064/24 42 81 ;
- ✓ employeurs zurichois (N^o 65) : 01/312 10 07 ;
- ✓ industries vaudoises (N^o 109) : 021/617 73 03.

La caisse de compensation Coop (N^o 31) a un nouveau numéro de téléphone : 061/336 67 50. ✓

La caisse de compensation Industries vaudoises (N^o 109) a également un nouveau raccordement téléphonique : 021/617 72 91. ✓

Jurisprudence

AVS. Cotisations provenant d'une activité lucrative indépendante; cotisation spéciale sur les bénéfices en capital

Arrêt du TFA, du 10 juillet 1989, en la cause V.S.

(traduction de l'italien)

Article 4, 1^{er} alinéa, et article 9, 1^{er} alinéa, LAVS. Article 17, lettre d, et article 23bis RAVS. La cotisation spéciale au sens de l'article 23bis RAVS est due par les différents héritiers pour le montant et à la date où ils touchent le bénéfice de liquidation.

Articolo 4, capoverso 1, e articolo 9, capoverso 1, LAVS. Articolo 17, lettera d, e articolo 23bis OAVS. Il contributo speciale ai sensi dell'articolo 23bis OAVS è dovuto dai diversi eredi per l'importo e alla data in cui percepiscono i beneficio di liquidazione.

Jusqu'à sa mort survenue le 31 mars 1986, M.S. dirigeait une entreprise que ses héritiers ont vendue la même année en réalisant un bénéfice. Ce bénéfice en capital était soumis à l'impôt fédéral direct en vertu de l'article 43 AIFD. Par la suite, la caisse de compensation a rendu le 20 mars 1987 une décision sur une cotisation spéciale selon l'article 23bis RAVS. La décision s'adressait aux héritiers et a été envoyée à l'adresse de la veuve V.S. Cette dernière forma un recours que l'autorité cantonale de recours a admis par décision du 9 juin 1987. Dans l'exposé de ses motifs, le tribunal indiquait que le bénéfice en capital avait été réalisé par l'activité lucrative de feu M.S. La qualité d'assuré lui ayant fait défaut au cours de l'année de la réalisation, il n'était néanmoins pas possible de prélever une cotisation spéciale du défunt.

L'OFAS a interjeté recours de droit administratif auprès du TFA en demandant l'annulation de la décision des premiers juges et le renvoi de l'affaire à la caisse de compensation pour que celle-ci rende de nouvelles décisions. L'office indique deux façons de considérer :

Les réserves occultes (réalisées par les héritiers) ont été formées par l'activité lucrative du défunt. Par conséquent, c'est lui qui serait encore débiteur de la cotisation. Il faudrait considérer comme année de la réalisation l'année du décès et le prélèvement de la cotisation spéciale équivaldrait ainsi à un «décompte final» avec le défunt. Abstraction faite des difficultés qui se pose-

raient pour calculer la cotisation spéciale notamment dans les cas où le bénéfice n'est pas réalisé immédiatement après le décès du propriétaire de l'entreprise, la cotisation deviendrait une pure contribution de solidarité. En effet, le revenu provenant d'une activité lucrative acquis au cours de l'année du décès n'a aucune influence sur les éventuelles prestations en faveur des survivants. En revanche, si l'on considère la vente réalisée par les héritiers comme activité lucrative, les héritiers seraient tenus de payer des cotisations en vertu de l'article 23bis RAVS. Leurs facteurs de calcul détermineraient le calcul de la cotisation spéciale et il faudrait les créditer au cours de l'année de la réalisation de leurs participations respectives au bénéfice. Cette pratique qui a été suivie jusqu'à présent a l'avantage d'être simple et d'éviter l'inconvénient des contributions de solidarité. En l'espèce, il incombe à la caisse de compensation d'examiner s'il y a encore d'autres héritiers en dehors de la veuve V.S.; le cas échéant, la caisse de compensation devrait rendre une nouvelle décision. Le TFA admet le recours de droit administratif conformément à la proposition.

3. Conformément à l'article 4, 1^{er} alinéa, LAVS, les assurés qui exercent une activité lucrative sont tenus de verser des cotisations sur le revenu provenant de l'exercice de l'activité dépendante et indépendante.

Conformément à l'article 9, 1^{er} alinéa, LAVS, en corrélation avec l'article 17 RAVS, est réputé revenu soumis à cotisations provenant d'une activité indépendante le revenu acquis dans une situation indépendante dans l'agriculture, la sylviculture, le commerce, l'artisanat, l'industrie et les professions libérales; en font également partie les augmentations de valeur et les bénéfices en capital obtenus et portés en compte par des entreprises astreintes à tenir des livres. Selon l'article 23bis, RAVS, une cotisation spéciale est prélevée sur les bénéfices en capital et les augmentations de valeur au sens de l'article 17, lettre d, s'ils sont soumis à l'impôt annuel spécial selon l'article 43 de l'arrêté du Conseil fédéral du 9 décembre 1940 sur la perception d'un impôt fédéral direct (AIFD).

4. En l'espèce, il s'agit d'examiner la question de la perception d'une cotisation au sens de l'article 23bis RAVS au cas où un ou plusieurs héritiers liquident l'entreprise commerciale immédiatement après le décès de son propriétaire. La disposition de l'article 23, 4^e alinéa, RAVS, est applicable pour déterminer le moment auquel a été réalisé un bénéfice en capital ou une augmentation de valeur au sens de l'article 17, lettre d, et de l'article 23bis RAVS. D'après cette disposition, les caisses de compensation sont liées par les données des autorités fiscales cantonales (ATF 113 V 8; ATF 111 V 293, RCC 1986, p. 170, consid. 3; RCC 1986, p. 653, consid. 2b et 3).

Selon la communication fiscale de l'autorité fiscale L. du 13 février 1987 qui, comme indiqué, lie la caisse de compensation, le bénéfice de liquidation calculé en vertu de l'article 43 AIFD s'élève à 43 000 francs. Il reste ainsi à trancher quel est le montant dû par chaque héritier.

Si l'on se fonde sur la première hypothèse émise par l'OFAS dans son recours de droit administratif selon laquelle le défunt serait le débiteur de la cotisation due (taxation établie après coup), les héritiers seraient tenus ensemble en leur

qualité de membres de la succession indivise de payer des cotisations. Dans ce cas, la décision attaquée aurait été rendue à bon droit. Le bénéfice serait soumis à cotisations pour une liquidation à laquelle n'avait pas procédé l'assuré décédé et portant sur un revenu qui n'avait jamais été déterminé auparavant. Selon l'autre hypothèse que l'OFAS énonce et à laquelle se rallie le TFA, la cotisation spéciale serait par contre notamment due par les différents héritiers pour le montant et à la date où le bénéfice de liquidation leur revient. Cette solution doit être appliquée en l'espèce. Elle coïncide par ailleurs avec celle qui est défendue par Masshardt (Commentaire IDN, édition 1980, art. 43, p. 246 et 247) selon laquelle les héritiers sont redevables d'un impôt sur le bénéfice de liquidation lorsqu'ils vendent tout ou partie de l'entreprise commerciale ou l'exploitent ou qu'ils procèdent à une revalorisation comptable des actifs. Les bénéfices réalisés à cette occasion doivent être soumis à l'imposition par tous les héritiers proportionnellement aux montants qui leur échoient.

En application des principes exposés, les différents héritiers ne sont tenus de verser des cotisations sur leurs parts que lorsqu'il n'existe aucun motif pour les en libérer (art. 3 LAVS).

Par conséquent, ni le jugement attaqué du 9 juin 1987 ni la décision du 23 février 1987 ne peuvent être maintenus.

AVS. Cotisations provenant d'une activité lucrative indépendante; nouvelle estimation

Arrêt du TFA, du 16 février 1989, en la cause P. E.

Article 25, 1^{er} alinéa, RAVS. N'est pas tardive la demande d'une nouvelle estimation du revenu présentée avant le terme de la période de cotisations ordinaire, lorsque la modification des bases du revenu survient durant la période de calcul correspondante.

Articolo 25, capoverso 1, OAVS. Non è tardiva la domanda di una nuova valutazione del reddito presentata prima della fine del periodo di contribuzione ordinario, quando la modificazione delle basi del reddito sopravviene durante il periodo di calcolo corrispondente.

P. E. est indépendant. Par décision du 18 mars 1982, la caisse de compensation lui réclame les cotisations dues pour 1982 et 1983 en se fondant sur une communication fiscale indiquant les revenus qu'il avait réalisés en 1979 et 1980 (280 000 et 140 000 fr.). De même, sur la base d'une communication fiscale concernant les revenus de 1981 et 1982 (perte, respectivement un revenu de 240 000 fr.), la caisse fixe les cotisations de 1984 et 1985.

Par lettre du 27 mars 1986, P. E. avise la caisse qu'il exerçait une activité salariée depuis septembre 1983 et que, de ce fait, les revenus de son activité indé-

pendante avaient baissé à 57 000 francs en 1983 et à 31 000 francs en 1984. En considération d'une communication du fisc (revenu 1983/1984), la caisse réclama à P. E., en date du 11 mars 1987, les cotisations dont il était redevable pour les années 1986-1987, cotisations fixées selon la procédure ordinaire. Sur recours de P. E., l'autorité de recours annula cette décision et renvoya la cause à la caisse de compensation pour nouvel examen. Elle était d'avis, en effet, que la procédure extraordinaire de fixation des cotisations devait s'appliquer en l'espèce, car il y avait eu, dès septembre 1983, passage d'une activité lucrative indépendante à une activité salariée et une diminution notable du revenu de l'activité indépendante. Une nouvelle estimation du revenu était donc justifiée. La caisse interjeta recours de droit administratif contre ce jugement en faisant valoir en premier lieu que la prise d'un emploi salarié exercé à titre principal n'entraîne aucune modification des bases du revenu réalisé en tant qu'indépendant et, en second lieu, que la demande de modification du 27 mars 1986 était tardive, conformément aux N^{os} 192-193 DIN (N^{os} 1266-1267 DIN, nouvelle teneur dès le 1.1.1988).

Le TFA rejeta le recours de la caisse pour les motifs suivants :

1. ... (Pouvoir d'examen.)
2. ... (Fixation des cotisations selon la procédure ordinaire ou extraordinaire.)
3. ... (Admissibilité d'une nouvelle estimation du revenu à la suite de la prise d'un emploi salarié exercé comme activité principale.)
4. Est litigieux le point de savoir si la mise en œuvre de la procédure extraordinaire est soumise à des conditions de forme non remplies en l'espèce.

a. Selon le ch. m. 192 DIN, en vigueur jusqu'au 31 décembre 1987 (ch. m. 1266 DIN à partir du 1^{er} janvier 1988), il appartient en premier lieu à l'assuré d'annoncer les modifications profondes des bases de son revenu. La caisse de compensation n'est tenue de procéder d'elle-même à une nouvelle estimation que si le changement est manifeste. Le fardeau de la preuve incombe à l'assuré; le cas échéant, la caisse de compensation peut remettre à l'assuré un questionnaire sur lequel il indiquera son revenu estimé par lui-même, ainsi que le genre et l'ampleur de la modification de sa situation. La caisse de compensation doit examiner si les conditions de forme sont remplies.

D'après le ch. m. 193 DIN, en vigueur également jusqu'au 31 décembre 1987 (ch. m. 1267 DIN à partir du 1^{er} janvier 1988), le changement des bases du revenu ne peut être considéré que s'il survient après la période de calcul des cotisations fixées en dernier lieu selon la procédure ordinaire. Par conséquent l'assuré ne peut plus faire valoir après le 1^{er} janvier 1980, par exemple, une modification intervenue en 1977 ou 1978. Demeure réservé le début d'une activité indépendante.

b. En l'espèce, ainsi que cela résulte de l'avis de la fiduciaire de l'intimé adressé à la recourante, du 27 mars 1986, la caisse ne pouvait ignorer, lors de la décision administrative litigieuse (11 mars 1987), que les revenus de l'assuré avaient subi dans leur structure une modification importante à la suite du changement de profession survenu au cours de 1983.

A cet égard, le fait que le revenu fiscal d'indépendant restait élevé, en 1983 plus qu'en 1984, ne permettait pas d'admettre sans autres preuves qu'il en irait de même à l'avenir, c'est-à-dire qu'un revenu salarial était venu s'ajouter à un revenu d'avocat peu changé. En effet, selon les principes qui sont à la base des taxations fiscales et AVS, les revenus des professions libérales sont taxés sur le vu des recettes effectives réalisées pendant la période de calcul, et non point déjà des créances nées durant cette période, par exemple par l'envoi de notes d'honoraires ou de factures (*Masshardt*, Commentaire IDN, éd. 1985, n. 31 ad art. 21, 1^{er} al., lettre a, AIFD, p. 113).

Il ne fait dès lors aucun doute que l'avis précité de la fiduciaire avait suffisamment attiré l'attention de la recourante sur une modification profonde et durable des bases du revenu de l'intimé à partir de 1983 pour que la caisse, même sans être saisie d'une requête expresse de l'assuré, ne puisse se contenter de la communication fiscale du 22 janvier 1987, mais doit fixer les cotisations selon la procédure extraordinaire, ou à tout le moins demander à l'assuré les renseignements et preuves adéquats. Elle aurait ainsi appris que le fisc avait informé l'intimé, par lettre datée du 16 avril 1986, que la taxation de la période 1983/1984 avait été modifiée, en ce sens qu'une taxation rectifiée limitait la taxation initiale au 31 août 1983, tandis que, dès le 1^{er} septembre 1983 et pour le reste de la période, il y avait taxation intermédiaire sur la base du nouveau revenu.

Bien que ni la loi ni son règlement d'exécution ne précisent dans quel délai l'assuré doit requérir la mise en œuvre de la procédure extraordinaire (lorsque celle-ci n'intervient pas d'office), on ne saurait admettre qu'il puisse le faire en tout temps. Selon une jurisprudence rendue sous l'empire de l'ancien article 23, lettre b, RAVS (RCC 1957, p. 361, consid. 1 et 3, RCC 1955, p. 333), qui conserve cependant toute sa valeur dans le cadre de l'article 25, 1^{er} alinéa, RAVS (arrêt non publié A. du 20 décembre 1988), l'on peut exiger de l'intéressé qu'il entreprenne les démarches nécessaires dès qu'il a pu se rendre compte que les changements intervenus ont eu pour effet de provoquer une modification durable des bases de son revenu. Cela implique donc également qu'il ait pu réaliser qu'une telle modification a entraîné une variation sensible de ses gains professionnels.

Dans ces conditions, on peut se demander si le ch. m. 193 DIN (ch. m. 1267 à partir du 1^{er} janvier 1988) n'est pas trop restrictif, compte tenu du fait, notamment, que la procédure extraordinaire est susceptible d'être mise en œuvre après coup, à la suite d'une communication fiscale ultérieure (art. 25, 5^e al., RAVS; ATF 113 V 177, consid. 1 in fine), communication qui peut très bien résulter d'une taxation intermédiaire avec effet rétroactif. Sur le vu de la jurisprudence précitée (arrêt non publié M. du 9 avril 1987), ne serait-il pas plus correct de poser la règle selon laquelle une taxation en procédure ordinaire, une fois passée en force, n'est revue en raison d'un changement de structure du revenu que si ce changement survient et est signalé à la caisse avant la fin de la période de cotisations en cause, un tel changement, en revanche, ayant nécessairement effet sur les taxations non entrées en force, qu'il soit signalé tardivement, voire seulement en procédure cantonale de recours? Comme dans l'arrêt non publié M. précité, ce point peut cependant rester ouvert en l'espèce.

En effet, le ch. m. 193 DIN première phrase (ch. m. 1267 à partir du 1^{er} janvier 1988) n'est pas applicable ici. Il suffit de constater que le changement de profession survenu en 1983, dont il est constant qu'il a entraîné une modification durable de la structure des revenus de l'intimé, est survenu ultérieurement à la période de calcul 1981/1982, sur la base de laquelle les cotisations ont été fixées en dernier lieu selon la procédure ordinaire, ainsi que cela ressort de la décision du 18 septembre 1984, relative aux cotisations dues pour 1984 et 1985. En outre, ce changement de profession a été signalé à la recourante de façon suffisamment claire, ainsi qu'on l'a vu, et avant la décision administrative litigieuse, l'avis du 27 mars 1986 étant du reste intervenu moins de trois ans après le changement de profession de l'assuré, le 1^{er} septembre 1983.

c. Il s'ensuit que la modification profonde du revenu à partir du 1^{er} septembre 1983 doit être prise en considération. Elle entraîne l'application de la procédure extraordinaire, dont les effets juridiques sont réglés notamment par l'article 25, 3^e alinéa et 5^e alinéa, RAVS. En revanche, le moyen tiré de la cessation de toute activité comme avocat dès fin 1984, soulevé pour la première fois devant la Cour de céans, est tardif et irrecevable (arrêt M. précité, du 9 avril 1987). Selon l'article 25, 3^e alinéa, RAVS, les cotisations seront fixées séparément pour chaque année civile et sur la base du revenu de l'année correspondante. Pour l'année qui précède la prochaine période ordinaire de cotisations, la caisse se fondera sur le revenu net retenu pour le calcul des cotisations des années de cette période.

Aux termes de l'article 25, 5^e alinéa, RAVS, lorsque le revenu net résultant d'une communication ultérieure de l'autorité fiscale cantonale est plus élevé ou moindre, la caisse de compensation doit réclamer les cotisations arriérées ou restituer celles qui ont été perçues en trop.

Concrètement, la taxation fiscale intermédiaire, qui se fonde sur le changement de profession intervenu le 1^{er} septembre 1983, soit sur un des motifs énoncés à l'article 25, 1^{er} alinéa, RAVS, doit servir de base pour fixer les cotisations AVS (ATF 107 V 6, consid. 4b, RCC 1982, p. 80; RCC 1988, p. 538, consid. 2e). Conformément à l'article 25, 3^e alinéa, première phrase, RAVS, les cotisations dues pour la période du 1^{er} septembre 1983 jusqu'à fin 1984 doivent être fixées pour chaque année civile en se fondant sur les revenus annuels (ATF 108 V 178, RCC 1983, p. 193, consid. 3b), tels qu'ils résultent de la taxation fiscale intermédiaire. En ce qui concerne la prochaine période ordinaire de cotisations, soit les années 1986 et 1987, entre en ligne de compte le revenu annuel moyen des années 1983/1984 (ATF 108 V 179, RCC 1983, p. 193, consid. 4b). Il va de même pour 1985, qui est l'année précédant la prochaine période ordinaire de cotisations 1986/1987 (art. 25, 3^e al., deuxième phrase, RAVS). A propos de l'application de l'article 25, 5^e alinéa, RAVS, on rappellera que, contrairement à la procédure ordinaire, la procédure extraordinaire commande que, malgré l'entrée en force de chose jugée des décisions de cotisations, l'administration fixe à nouveau les cotisations et réclame celles qui sont arriérées ou restitue celles qui ont été perçues en trop (ATF 113 V 177, consid. 1 déjà cité, ainsi que les références, RCC 1987, p. 600).

Arrêt du TFA, du 13 juillet 1989, en la cause A.B.
(traduction de l'allemand)

Article 25, 4^e alinéa, RAVS. Pour déterminer si c'est seulement dès l'année qui précède la deuxième période ordinaire de cotisations qu'il faut passer de la procédure extraordinaire à la procédure ordinaire de fixation des cotisations, il y a lieu de comparer les revenus entre eux après que les cotisations personnelles ont été portées en compte.

Articolo 25, capoverso 4, OVAS. Per determinare se è solamente a contare dall'anno precedente il secondo periodo ordinario di contribuzione che occorre passare dalla procedura straordinaria alla procedura ordinario di fissazione dei contributi, si devono comparare i redditi fra loro dopo aver conteggiato i contributi personali.

A.B. a commencé à exercer une activité lucrative indépendante le 1^{er} janvier 1984. Sur la base d'une décision provisoire du 13 mars 1985 concernant les cotisations, il n'a payé des cotisations s'élevant à 4076 francs 35 pour l'année 1984 qu'en avril 1985 et a alors commencé à verser trimestriellement les cotisations pour l'année en cours. Le 20 avril 1986, la caisse de compensation a rendu la décision définitive pour l'année 1984 dans laquelle elle s'est fondée sur un revenu de 41 347 francs dont 5640 francs représentant les intérêts à un taux de 6 pour cent d'un capital propre ont été déduits; elle a ainsi calculé qu'un revenu de 35 700 francs était soumis à l'obligation de cotiser et que la cotisation annuelle atteignait par conséquent 3457 francs (frais administratifs inclus). Cette décision n'a pas été contestée. S'appuyant sur une communication fiscale relative aux années 1985/86, la caisse de compensation a arrêté, par décision du 29 juin 1988, les cotisations des années 1985 à 1989; pour ce faire, elle a tenu compte, pour chaque année de cotisations, du revenu moyen de 49 158 francs annoncé pour 1985/86, ajouté la moyenne des cotisations personnelles payées pour les années 1985/86, soit 5076 francs, et déduit du revenu brut de 54 234 francs ainsi obtenu l'intérêt de, respectivement, 6 et 5 pour cent du capital propre. A.B. a recouru contre cette décision.

L'autorité cantonale de recours a conclu que les revenus devraient être comparés entre eux avant que les cotisations personnelles soient portées en compte. Si l'on oppose le revenu de 1985/86 de 43 758 francs en moyenne à celui de 36 207 francs obtenu en 1984, on note purement et simplement une différence de 20,9 pour cent. C'est pourquoi, dans la procédure ordinaire, les cotisations de 1985 à 1987 devraient être arrêtées à partir du revenu de l'année de référence, qui est 1984.

La caisse de compensation a interjeté recours de droit administratif auprès du TFA contre ce jugement. A son avis, elle ne devrait pas passer au calcul ordinaire des cotisations depuis 1985 déjà, mais seulement à partir de 1987, car,

pour 1985/86, on parviendrait ainsi, *après* avoir porté en compte des cotisations personnelles de 5076 francs en moyenne, à un revenu de 54 234 francs qui s'écarte de plus de 25 pour cent du revenu de 41 347 francs calculé pour 1984. Le TFA a admis ce recours :

1. Les premiers juges ont, dans le considérant 1 de leur jugement, exposé en détail les dispositions et principes à observer pour fixer les cotisations personnelles des indépendants dans les procédures ordinaires et extraordinaires. Il faut de plus noter que le 4^e alinéa de l'article 25 RAVS, cité dans l'instance précédente, a été remplacé, le 1^{er} janvier 1988, par le libellé suivant : « Si le gain de la première année d'exploitation s'écarte d'une manière particulièrement sensible de celui des années subséquentes, c'est seulement dès l'année qui précède la deuxième période ordinaire de cotisations que les cotisations seront fixées d'après le gain devant servir de base de calcul aux cotisations de cette période. » Cette modification du 4^e alinéa entrée en vigueur au début de l'année 1988 est fondée sur le fait que la version précédente ne tenait pas compte des cas les plus choquants qui pouvaient résulter de l'application du calcul immédiat et du passage à la fixation ordinaire de la période antérieure, dans lesquels l'activité indépendante a débuté au cours d'une année impaire et la première clôture de l'exercice tombe durant l'année paire avec un résultat commercial non représentatif, ledit résultat constituant alors pour quatre ans au moins l'unique base de calcul (RCC 1987 p. 427 s; voir Käser, *Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV*, n° 14.57/58, p. 239/240). Cependant, comme le recourant a commencé à exercer son activité indépendante au début d'une année paire (1^{er} janvier 1984), la modification de l'article 25, 4^e alinéa, LAVS, en question ne se répercute pas de manière décisive sur la procédure, dans la mesure où la version révisée s'applique en l'espèce surtout pour les années qui suivent 1988. – Il faut enfin ajouter que les cotisations doivent être fixées sur la base du revenu net déterminant tant dans la procédure ordinaire que dans la procédure extraordinaire (voir art. 22, 2^e al., et art. 25, 1^{er}, 3^e et 4^e al., RAVS). Pour estimer le revenu net déterminant, les caisses de compensation doivent ajouter au revenu communiqué par les autorités fiscales les cotisations personnelles ayant déjà fait l'objet de décisions ou déjà facturées ou déjà effectivement payées qui peuvent être déduites en droit fiscal (ATF 111 V 289, RCC 1986, p. 170).

2. En l'espèce, le seul fait contesté consiste à savoir s'il y a lieu de comparer entre eux les revenus obtenus avant ou après la prise en compte des cotisations pour déterminer si les gains s'écartent d'une manière particulièrement sensible.

a. Comme déjà indiqué, le TFA a, dans son arrêt n° 111 V 301, considérant 4g (RCC 1986, p. 170), laissé les caisses de compensation libres de prendre en compte, dans l'application de l'article 9, 2^e alinéa, lettre d, LAVS, soit les cotisations ayant déjà fait l'objet de décisions ou déjà facturées, en considérant globalement celles qui ont été l'objet de décisions dans l'année de calcul, soit seulement les cotisations effectivement payées. Se fondant sur cette jurisprudence, les premiers juges ont été d'avis qu'il n'existait « par conséquent, pas de prati-

que unique en matière de prise en compte des cotisations personnelles». Les montants des revenus à comparer peuvent différer selon que la caisse de compensation choisit l'un ou l'autre procédé. En l'espèce, la caisse de compensation n'a imputé aucune cotisation pour 1984 ; en revanche, pour 1985, elle a pris en compte un montant moyen de 5076 francs calculé sur 1985/86.

Selon l'opinion de la caisse de compensation, à laquelle l'OFAS se rallie, les cotisations personnelles doivent être prises en compte avant que la comparaison des revenus soit réalisée. Se référant à l'ATF 111 V 291 (RCC 1986, p. 170), l'Office fédéral fait remarquer ceci : pour déterminer le revenu soumis à l'obligation de cotiser, il faut opérer sur le revenu brut provenant d'une activité indépendante, conformément à l'article 9, 2^e alinéa, LAVS, d'une part les déductions admises en matière d'impôts fédéraux directs et d'AVS, d'autre part les déductions admises seulement selon le droit de l'AVS. L'exécution des ces opérations donne le revenu net sur lequel sont fixées les cotisations. L'article 25, 4^e alinéa, RAVS indique expressément en toute logique (dans sa version allemande, ndt) le «revenu net» comme étant le niveau de la comparaison permettant d'établir que l'écart est particulièrement sensible. Il n'y a pas lieu d'examiner pour quelle raison la fixation des cotisations selon les articles 22 s. du RAVS doit se régler conformément au droit de l'AVS, cependant que la comparaison au sens de l'article 25, 4^e alinéa, RAVS se déroule, elle, en vertu de la notion de revenu admise en matière d'impôt fédéral direct. La comparaison après que les cotisations personnelles ont été prises en compte se justifie également du point de vue pratique car les rendements économiques doivent être comparés entre eux avant et après une période déterminée. Seul le revenu sans déduction, à savoir le revenu après nouvelle prise en compte des cotisations payées, répond à cette exigence, alors qu'un revenu après déductions compliquerait l'évaluation de l'intensité réelle du rendement économique.

b. Cette opinion est fondée. Cela ressort en premier lieu du fait que l'article 25, 4^e alinéa, RAVS utilise la notion de revenu net ; cela concorde avec la version italienne du 4^e alinéa, qui se sert de l'expression «reddito netto», alors que dans la teneur française on parle uniquement de «gain» sans préciser s'il s'agit du revenu brut ou net. En vertu de ce qui a été dit, la préférence doit être donnée aux versions allemande et italienne. La notion de revenu net se définit absolument dans le cadre de l'article 9, 2^e alinéa, LAVS, en vertu duquel le revenu soumis à l'obligation de cotiser est déterminé en opérant sur le revenu brut provenant d'une activité indépendante certaines déductions admises par la loi (art. 9, 2^e al., lettres a-e, LAVS ; art. 9, 2^e al. if., LAVS, en corrélation avec l'art. 18, 3^e al., RAVS), ce qui donne le revenu net. Les cotisations personnelles à l'assurance sociale de droit fédéral ne figurent justement pas dans cette liste de déductions admises, cependant que l'article 9, 2^e alinéa, lettre d, LAVS, dispose formellement que les cotisations perçues sur le revenu d'une activité indépendante ne doivent pas être déduites, ce contrairement à l'impôt fédéral direct. La LAVS entend par conséquent tenir compte ainsi du fait que même lorsqu'il s'agit du revenu des salariés, aucune déduction des cotisations à l'assurance sociale de droit fédéral n'est admise, étant donné que les cotisations sont perçues, dans

ce cas, sur le salaire brut (art. 5, 1^{er} et 2^e al., LAVS; ATF 111 V 290, RCC 1986 p. 170).

c. Mais l'interprétation de l'objectif confirme elle aussi que l'opinion de l'Office fédéral est exacte, car l'article 25, 4^e alinéa, RAVS, entend proroger la procédure extraordinaire de fixation des cotisations dans la mesure où le passage à la procédure ordinaire ne tient pas compte des changements économiques considérables qui sont intervenus depuis que l'actuel principe de calcul a été adopté. L'argument des premiers juges, selon lequel il dépend du hasard que, dans le fait de considérer le revenu après prise en compte, une variation importante de ce revenu au sens de l'article 25, 4^e alinéa, doive ou non être acceptée, est inexact, comme le cas d'espèce le démontre lui-même:

Il ressort des pièces fiscales que, dans le cadre de la taxation fiscale de 1987/88, l'assuré a déclaré et déduit entièrement de son revenu les cotisations personnelles s'élevant à 8152 fr. 75 et 2298 fr. 65 portées en compte pour 1985 et 1986, conformément à «l'attestation fiscale» du 12 mars 1987 établie par la caisse de compensation. Le dossier fiscal indique en outre que, lors de la déclaration fiscale concernant 1985/86, l'intimé ne pouvait pas déduire les cotisations personnelles payées au cours des années de calcul, à savoir 1983/84, et ce parce que la caisse de compensation n'a entamé l'encaissement desdites cotisations qu'au printemps 1985. Il en résulte que le hasard critiqué par le tribunal cantonal quant à la prise en compte des cotisations ne peut somme toute pas se répercuter sur la question de l'écart de revenu au sens de l'article 25, 4^e alinéa, RAVS. Si la caisse avait, à dire vrai, rendu une décision provisoire sur les cotisations de 1984 cette même année déjà ou les avait portées au compte de l'intimé, lesdites cotisations auraient pu être déduites au point de vue fiscal en raison de leur taxation immédiate pour 1984. De ce fait, son revenu imposable soumis à l'obligation de cotiser, en 1984, aurait bien été réduit; mais les cotisations correspondantes auraient alors dû être à nouveau portées en compte pour fixer les cotisations de 1984. Avec cette manière de procéder, l'intimé n'aurait pas eu la possibilité de déduire en matière d'impôt les cotisations dues pour 1984 et payées en 1985, ce qui aurait eu pour conséquence que le revenu qu'il a obtenu en 1985 aurait été augmenté du montant des cotisations de 1984.

d. En résumé, il faut établir que la comparaison prescrite à l'article 25, 4^e alinéa, RAVS, doit se fonder sur les revenus calculés après la prise en compte des cotisations personnelles. En l'espèce, il en résulte une différence de plus de 25 pour cent entre le revenu moyen de 1985/86 et celui de 1985, ce qui n'est pas contesté. C'est pourquoi, il y a lieu d'appliquer l'article 25, 4^e alinéa, RAVS, ainsi que le proposent la caisse de compensation et l'Office fédéral. Les décisions en matière de cotisations pour les années 1985 à 1987 doivent de ce fait être rétablies.

AVS/AI. Restitution des prestations indûment touchées

Arrêt du TFA, du 31 mars 1989, en la cause H.W.

(traduction de l'allemand)

Article 47, 2^e alinéa, LAVS; début du délai de péremption. La caisse de compensation qui verse la rente ne doit pas tenir compte de la connaissance qu'a une commission AI d'un état de fait fondant la restitution lorsque la collaboration des deux organes d'exécution n'est pas requise pour fixer la prestation de l'AI. Dans le cas présent, cela signifie que le délai de péremption pour faire valoir le droit de demander la restitution ne commence pas déjà à courir au moment où l'assurée a présenté à la commission AI une demande en vue d'obtenir un moyen auxiliaire. Bien qu'il ressortait de la formule de demande que l'assurée était déjà au bénéfice de prestations de l'AVS ou de l'AI, la caisse de compensation compétente n'avait aucun motif de procéder à un complément d'instructions étant donné que l'octroi d'un moyen auxiliaire ne peut notamment pas aboutir à un cumul de prestations. On ne peut de ce fait pas reprocher à la caisse de compensation compétente d'avoir manqué d'attention lorsqu'elle a renoncé à procéder à un complément d'instructions.

Articolo 47, capoverso 2, LAVS; inizio del termine di perenzione. La cassa di compensazione che versa la rendita non deve tener conto della conoscenza che una commissione AI ha di uno stato di fatto che motiva la restituzione quando la collaborazione dei due organi d'esecuzione non è richiesta per fissare le prestazioni dell'AI. Nella fattispecie, ciò significa che il termine di perenzione per far valere il diritto di chiedere la restituzione non cominci già a decorrere nel momento in cui l'assicurata ha presentato alla commissione AI una domanda volta all'ottenimento di un mezzo ausiliare. Sebbene risulti dal formulario di richiesta che l'assicurata beneficiava già di prestazioni dell'AVS o dell'AI, la cassa di compensazione competente non aveva motivo alcuno di procedere a un complemento d'istruzione dato che la concessione di un mezzo ausiliario non può segnatamente condurre a un cumulo di prestazioni. Non si può perciò rimproverare alla cassa di compensazione competente d'aver mancato d'attenzione quando ha rinunciato a procedere a un complemento d'istruzioni.

Extrait des considérants:

H.W., née en 1929, était mariée à W.R. qui touchait depuis le 1^{er} février 1978 une rente simple de vieillesse de l'AVS assortie d'une rente complémentaire en faveur de son épouse. Selon une demande faite en ce sens, la rente complémentaire était versée à H.R.-W. vivant séparée de son époux (décisions de la caisse de compensation professionnelle X. du 20 février 1978). Le mariage a été

dissous en date du 12 août 1981. Par la suite, la rente complémentaire a continué d'être versée à H.W.

H.W. s'étant déjà adressée à l'AI en octobre 1981 et ayant obtenu un corset orthopédique en vertu de la décision de la caisse cantonale de compensation Y. du 4 janvier 1982, elle s'adressa à l'AI en mai 1987 afin d'être mise au bénéfice d'une rente. A la suite de l'instruction effectuée par la caisse cantonale de compensation Y. pour calculer la rente, la caisse de compensation professionnelle X. a appris en date du 26 novembre 1987 que H.W. était divorcée de W.R. depuis le 12 août 1981. Par décision du 16 décembre 1987, la caisse professionnelle demanda à H.W. de restituer les rentes complémentaires à la rente de vieillesse de son ancien époux qu'elle avait versées du 1^{er} décembre 1982 au 30 novembre 1987 et qui s'élevaient à 21 967 francs au total. Pour motiver sa demande de restitution elle indiquait que depuis le 1^{er} septembre 1981 H.W. n'avait plus droit à la rente complémentaire de l'AVS du fait qu'elle était divorcée depuis le 12 août 1981. Elle avait omis d'informer la caisse de compensation de son divorce et ne lui a pas non plus communiqué son changement de nom, néanmoins elle a continué pendant tout ce temps à toucher la rente complémentaire sous le nom H.R.

L'autorité cantonale de recours a admis le recours formé par l'assurée contre la demande de restitution. Elle était d'avis que la demande de restitution de la caisse de compensation professionnelle X. était prescrite; en faisant preuve de l'attention qu'on est en droit d'attendre d'elle la caisse cantonale de compensation Y. aurait dû apprendre de la demande déposée à l'AI le 30 octobre 1981 que l'assurée était divorcée, qu'elle n'était pas encore en âge de l'AVS, mais qu'elle touchait tout de même des prestations de l'AVS. Au vu de cette contradiction, elle aurait dû procéder à un complément d'instructions. Cependant, si l'administration aurait dû reconnaître en 1981 déjà l'illégalité de l'octroi des prestations, le droit de demander la restitution était prescrit lorsque la décision du 16 décembre a été rendue, il y a par conséquent lieu d'admettre le recours formé contre ladite demande.

La caisse cantonale de compensation Y. ainsi que la caisse de compensation professionnelle X. interjettent recours de droit administratif en concluant à l'annulation du jugement de première instance.

Le TFA a admis le recours pour les motifs suivants:

4. a. Conformément à l'article 47, 1^{er} alinéa, LAVS, les rentes et allocations pour impotents indûment touchées doivent être restituées. La restitution peut ne pas être demandée lorsque l'intéressé était de bonne foi et serait mis dans une situation difficile.

En l'espèce, il est constant et cela n'est pas contesté que la recourante a, après son divorce intervenu le 12 août 1981, touché à tort dès le mois de septembre 1981 une rente complémentaire de l'AVS qu'elle doit en principe restituer. Il s'agit de savoir si la caisse de compensation a pris à temps la décision sur la restitution.

b. Conformément à l'article 47, 2^e alinéa, 1^{re} phrase, LAVS, le droit de demander

la restitution se prescrit par une année à compter du moment où la caisse de compensation a eu connaissance du fait, mais au plus tard par cinq ans après le paiement de la rente. Ces délais sont des délais de péremption (ATF 112 V 181 consid. 4a, RCC 1987, p. 566; ATF 111 V 135, RCC 1986, p. 443).

En se fondant sur la pratique relative à l'article 82, 1^{er} alinéa, RAVS, concernant la péremption du droit de demander la réparation au sens de l'article 52 LAVS, le TFA a statué que le délai de péremption commence à courir dès que l'administration aurait dû constater – en faisant preuve de toute l'attention que l'on peut exiger d'elle – que les conditions d'une restitution sont remplies (ATF 110 V 305 consid. 2b, RCC 1985, p. 543). Afin de pouvoir apprécier les conditions d'une restitution, l'administration doit être informée de toutes les circonstances qui sont déterminantes dans le cas concret et dont la connaissance permet de conclure à l'existence d'un droit d'exiger la restitution à l'égard d'une personne déterminée (cf. à ce propos ATF 108 V 50, RCC 1983, p. 108). Pour porter un jugement sur ce droit, il ne suffit pas que la caisse de compensation ait seulement connaissance de faits qui pourraient, éventuellement, créer un tel droit, ou que ce droit existe seulement en principe, mais non pas quantitativement. Il en va de même lorsqu'il n'est pas précisé contre quelle personne la créance doit être dirigée (ATF 111 V 16 consid. 3, RCC 1986, p. 186). En outre, ladite créance doit être considérée comme une créance unique et globale. La caisse doit attendre, pour rendre sa décision de restitution, que le total des rentes indûment versées soit connu (ATF 111 V 19 consid. 5, RCC 1986, p. 186).

La pratique instituée dans l'ATF 110 V 304 (RCC 1985, p. 543), selon laquelle le début du délai de péremption d'un an doit être déterminé du point de vue de l'attention que l'on peut exiger de l'administration, n'est pas valable seulement lorsqu'il s'agit de savoir si l'administration est censée connaître les faits par suite d'une communication faite par un tiers. Elle doit être étendue aussi, par analogie, aux enquêtes que l'administration doit effectuer par la suite. Celle-ci doit faire preuve de toute l'attention que l'on peut exiger d'elle, notamment dans les investigations qui se révèlent éventuellement nécessaires, pour que sa connaissance encore insuffisante du cas puisse être complétée de telle manière que son droit à la restitution soit bien fondé. Si l'administration n'entreprend pas les efforts nécessaires pour se faire une idée claire, dans un délai raisonnable, sur sa créance encore insuffisamment précise, sa négligence ne saurait avoir des conséquences favorables pour elle et défavorables pour l'assuré. Dans un tel cas, il faut bien plutôt fixer le début du délai de péremption à la date à laquelle l'administration aurait pu, en faisant l'effort nécessaire et exigible, compléter sa connaissance du cas de telle manière que son droit à la restitution acquière toute la précision voulue et qu'il lui soit possible de rendre une décision (ATF 112 V 181 consid. 4a et b, RCC 1987, p. 566 s.). Si pour déterminer le droit à la restitution la collaboration de plusieurs organes administratifs est nécessaire, il suffit, pour fixer le début du délai, que l'un des organes concernés ait connaissance des faits (ATF 112 V 182 consid. 4c, RCC 1987, p. 566).

5. Etant donné qu'en l'espèce la décision de restitution de la caisse de compensation professionnelle X. du 16 décembre 1987 ne porte que sur les montants

des rentes auxquels s'applique le délai de péremption de cinq ans, il s'agit d'examiner si la caisse a fait valoir la créance en restitution à temps dans le délai de péremption d'un an.

a. Se référant à l'ATF 112 V 181 (RCC 1987, p. 566), les premiers juges ont admis la péremption du droit de demander la restitution; ils sont parvenus à la conclusion qu'en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait exiger d'elle la caisse cantonale de compensation Y. aurait déjà pu apprendre sur la base de la demande déposée par l'intimée auprès de l'AI que les conditions pour demander la restitution étaient remplies. L'on ne peut pas se rallier à cet avis. L'état des faits en l'espèce se distingue considérablement de l'arrêt cité qui concernait la collaboration entre la caisse de compensation et la commission AI. L'intimée a présenté pour la première fois le 30 octobre 1981 une demande auprès de la commission AI en vue d'obtenir des prestations. A cette époque, elle n'a pas demandé de rente, mais uniquement la prise en charge des frais d'acquisition d'un corset orthopédique. Conformément à l'article 40, 1^{er} alinéa, lettre d, RAVS, était compétente pour rendre la décision correspondante la caisse cantonale de compensation qui tient également le secrétariat de la commission AI. Comme à ce moment-là il ne s'agissait pas de fixer une rente, il ne s'avérait pas nécessaire de procéder à une instruction auprès de la caisse de compensation professionnelle X. En se fondant sur les données de la formule de demande dont il appert que l'intimée bénéficiait déjà de prestations de l'AVS ou de l'AI, la caisse cantonale de compensation n'avait aucune raison non plus de procéder à un complément d'instructions; car il ne s'agissait alors que de l'octroi d'un moyen auxiliaire qui ne pouvait en aucun cas aboutir à un cumul de prestations comme le fait observer pertinemment la caisse de compensation dans le recours de droit administratif. On ne peut de ce fait pas reprocher à la caisse cantonale de compensation Y. d'avoir manqué d'attention. Comme le relève à bon escient l'OFAS, la caisse cantonale de compensation Y. n'a dû procéder à un complément d'instructions pour calculer la rente qu'en mai 1987 lorsque l'intimée a demandé une rente AI. Ce faisant, on a constaté que l'assurée n'avait, depuis son divorce, versé aucune cotisation en tant que personne sans activité lucrative, et ce n'est que dans ce contexte qu'on a découvert qu'elle touchait une rente complémentaire de l'AVS sans y avoir droit. Quant à la caisse de compensation professionnelle elle n'avait pas été en mesure de constater le versement illégitime de la rente jusqu'à ce que la caisse cantonale de compensation Y. l'ait informée à ce propos par téléphone en date du 26 novembre 1987. En effet, elle ne pouvait pas avoir connaissance de la demande présentée auprès de l'AI le 30 octobre 1981 et qui renfermait les informations correspondantes (état civil, etc.). En outre, il y a lieu de considérer que l'intimée a touché jusqu'à novembre 1987 la rente complémentaire versée en espèces par le facteur bien que le mandat postal était libellé à son nom de femme mariée R., la caisse de compensation ne devant de ce point de vue non plus douter du bien-fondé du versement de la rente complémentaire à l'intimée.

Al. Contentieux/Moyens auxiliaires

Arrêt du TFA, du 31 août 1989, en la cause W.G.

(traduction de l'allemand)

Article 58, 1^{er} alinéa, PA. Après avoir envoyé son préavis à l'autorité de recours, l'administration n'est plus habilitée à procéder à un nouvel examen de la décision attaquée (consid. 2a).

Articolo 58, capoverso 1, PA. Dopo aver inviato la sua proposta all'autorità di ricorso, l'amministrazione non è più abilitata a procedere a un nuovo esame della decisione impugnata (consid. 2a).

Article 21 LAI, chiffre 10 OMAI Annexe. Il y a également lieu d'admettre une activité couvrant les besoins exercée d'une manière probablement durable au sens du chiffre 10 OMAI Annexe et ATF 105 V 65 consid. 2c (RCC 1979, p. 497) lorsque la limite de revenu déterminante n'est temporairement pas atteinte en raison de l'invalidité, mais que l'on peut escompter qu'elle le sera à nouveau dans un temps relativement bref. Ce faisant, on se fondera sur le rapport entre la limite de revenu temporairement inférieure et l'attente d'activité globale concrète selon la moyenne statistique (précision de la jurisprudence; consid. 5). W.G., né en 1960, a suivi un apprentissage de monteur-électricien. En date du 27 janvier 1981, il a dû être amputé de la cuisse gauche à la suite d'une grave blessure subie lors d'un accident de moto. Une prothèse lui a été posée dans le centre de traitement postopératoire de la Caisse suisse d'assurance en cas d'accidents à Bellikon.

La caisse de compensation compétente a pris en charge par décision du 26 août 1982, entrée en force de chose jugée, les frais du reclassement à la profession d'employé de commerce pendant trois semestres et a accordé pour la durée de cette réadaptation des contributions aux frais d'amortissement, de réparation et de fonctionnement pour la voiture automobile que l'assuré avait acquise lui-même.

Après avoir achevé ce reclassement au printemps 1984, l'assuré a décidé de suivre dès le 15 avril 1985 un apprentissage de trois années en tant qu'orthopédiste auprès de la maison R. Par décision du 3 mars 1986, entrée en force de chose jugée sans avoir été attaquée, la caisse de compensation a refusé de verser une indemnité journalière pendant ce nouveau reclassement étant donné que l'assuré présentait une capacité de travail complète en qualité d'employé de commerce et qu'aucun reclassement supplémentaire n'était nécessaire en raison de son invalidité. En juin 1986, il transféra son domicile de T. à Z. où il a travaillé, en dehors de son apprentissage, pendant 35 à 40 heures par mois en tant que surveillant dans un casino. En 1987, le salaire d'apprenti s'élevait à 1002 francs. Etant donné qu'il ne pouvait pas, en raison de son invalidité, utiliser les moyens de transport publics pour effectuer le trajet jusqu'à son travail,

l'office régional AI a demandé en son nom des contributions aux frais d'amortissement et de réparation pour sa voiture automobile. Par une première décision du 3 juin 1987, entrée en force de chose jugée sans avoir été attaquée, la caisse de compensation accéda à la demande pour la période de l'exercice de l'activité accessoire (du 26 juin au 23 décembre 1986). Par une seconde décision établie à la même date elle refusa d'octroyer des contributions plus étendues. Comme motif, elle indiquait que l'assuré suivait pour l'heure une nouvelle formation d'orthopédiste pendant laquelle il n'obtenait pas un revenu couvrant les besoins vitaux. En outre, le nouveau reclassement ne découlait pas de l'invalidité, raison pour laquelle l'utilisation de la voiture personnelle ne constituait pas un élément du reclassement à prendre en charge par l'AI.

W.G. recourut en demandant que lui soient accordées des contributions aux frais d'amortissement et de réparation pour la voiture automobile qu'il utilisait; il y avait éventuellement lieu de renvoyer l'affaire à la commission AI pour qu'elle rende une nouvelle décision. Dans son préavis du 19 octobre 1987 ainsi que dans la duplique du 27 avril 1988, la caisse de compensation a renoncé à formuler ses propres conclusions, mais a à chaque fois renvoyé à l'avis de la commission AI. Celle-ci avait pour sa part renoncé le 9 octobre 1987 à faire une proposition, tandis qu'elle a demandé en date du 26 avril 1988, sur la base d'un décompte de salaire nouvellement établi, que le recours soit admis pour la période débutant en 1988.

Pendante lite, la caisse de compensation a accordé à l'assuré, par décision du 22 juin 1988, une contribution annuelle aux frais d'amortissement et de réparation de 2800 francs dès le 1^{er} janvier 1988 pour une durée de quatre ans, car son salaire d'apprenti s'était élevé à 1300 francs dès le 1^{er} janvier 1988, ce montant étant considéré dans la pratique comme couvrant les besoins vitaux.

L'autorité cantonale de recours rejeta le recours par décision du 29 août 1988. Elle défendit ainsi la décision de caisse attaquée du 3 juin 1987, toutefois sans entrer en matière sur la décision du 22 juin 1988 rendue pendente lite et portant sur les années 1988 à 1991.

Par voie de recours administratif, l'assuré demande que la décision de la première instance et la décision de caisse attaquée du 3 juin 1987 soient annulées et que des contributions aux frais d'amortissement et de réparation lui soient également accordées pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1987.

La caisse de compensation et l'OFAS renoncent à formuler des conclusions.

Le TFA a admis le recours de droit administratif pour les motifs suivants:

Dans la procédure de recours concernant l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, le pouvoir d'examen du TFA ne se limite pas à la violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, mais porte également sur l'opportunité de la décision attaquée; à cet égard, le tribunal n'est pas lié par les faits pertinents constatés par la première instance et peut donc s'écarter des conclusions des parties, à l'avantage ou au détriment de celles-ci (art. 132 OJ).

2. a. Le point litigieux en l'espèce consiste à savoir si le recourant remplissait

encore ou non, après avoir abandonné son activité lucrative accessoire dès le 1^{er} janvier 1987, la condition d'une activité couvrant les besoins exercée d'une manière probablement durable mise au droit aux prestations. Dans la mesure où la caisse de compensation a admis cette condition du droit aux prestations par la décision qu'elle a rendue pendente lite le 22 juin 1988 et a accordé au recourant dès cette date et pour une durée de quatre ans des contributions aux frais d'amortissement et de réparation, le litige juridique n'est pas devenu sans objet. Contrairement à l'avis défendu dans les décisions judiciaires et administratives du tribunal du canton de Lucerne 1979 N° 46, p. 111, cette décision rendue après l'envoi du préavis aux premiers juges a bien plus tôt, sur le plan de la procédure, la qualité d'une requête de l'intimée demandant que les juges tranchent à propos de ladite période (ATF 109 V 236 consid. 2, RCC 1984, p. 283; RCC 1989, p. 318, consid. 2a).

b. Les premiers juges ont visiblement méconnu la situation juridique exposée et ne se sont pas, à tort, expressément prononcés du point de vue de la procédure sur la «décision» rendue pendente lite le 22 juin 1988. Pour la période à partir de 1988, ils se sont bornés à constater que le recourant avait obtenu un revenu couvrant ses besoins et que la caisse de compensation lui avait de ce fait accordé des contributions pour son véhicule à moteur. Cette condition n'était cependant pas encore remplie au moment où la décision attaquée du 3 juin avait été rendue, la décision de refus ne pouvant de ce fait pas être contestée. En se conformant au dispositif, l'on peut également admettre que les premiers juges n'ont plus accordé de contributions au recourant dès 1988 contrairement à la «requête» de l'intimée du 22 juin 1988.

c. Le fait que, dans le recours de droit administratif des contributions ont formellement été demandées pour l'année 1987 uniquement ne s'oppose pas à l'appréciation du droit aux prestations dès 1988. Conformément à l'article 132, lettre c, OJ, le tribunal peut s'écarter des conclusions des parties, à l'avantage ou au détriment de celles-ci. Le droit pour l'année 1988 est de surcroît en état, la caisse de compensation s'étant prononcée à ce propos et une corrélation étroite des faits existant avec le droit réclamé, raison pour laquelle rien ne s'oppose à étendre l'objet attaqué et la question litigieuse (ATF 110 V 51 consid. 3b et c, RCC 1985, p. 53 s.).

3. Conformément à l'article 8, 1^{er} alinéa, LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité imminente 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. Font partie de ces mesures, en vertu de l'article 8, 3^e alinéa, lettre d en corrélation avec l'article 21, 1^{er} alinéa, LAI, les moyens auxiliaires figurant sur une liste que dressera le Conseil fédéral, dont l'assuré a besoin pour exercer une activité lucrative ou accomplir ses travaux habituels, pour étudier ou apprendre un métier ou à des fins d'accoutumance fonctionnelle.

A l'article 14 RAI, le Conseil fédéral a transféré au DFI la compétence de dresser la liste des moyens auxiliaires et d'édicter des prescriptions plus détaillées au

sens de l'article 21, 4^e alinéa, LAI. Le DFI a édicté l'Ordonnance concernant la remise de moyens auxiliaires par l'AI (OMAI) qui renferme à l'annexe la liste des moyens auxiliaires. Conformément à l'article 2 OMAI, ont droit aux moyens auxiliaires, dans les limites fixées par la liste en annexe, les assurés qui en ont besoin pour se déplacer, établir des contacts avec leur entourage ou développer leur autonomie personnelle (1^{er} al.); l'assuré n'a droit aux moyens auxiliaires désignés dans cette liste par un astérisque (*) que s'il en a besoin pour exercer une activité lucrative ou accomplir ses travaux habituels, pour étudier ou apprendre un métier ou à des fins d'accoutumance fonctionnelle ou encore pour exercer l'activité nommément désignée pour chaque moyen auxiliaire (2^e al.).

Conformément au chiffre 10 OMAI Annexe (dans sa version valable dès le 1^{er} janvier 1986), ont entre autres droit à une voiture automobile (ch. m. 10.04*) les assurés qui, exerçant d'une manière probablement durable une activité leur permettant de couvrir leurs besoins, ne peuvent se passer d'un véhicule à moteur personnel pour se rendre à leur travail et sont à même de l'utiliser sans danger.

Selon la jurisprudence, on peut admettre que l'activité lucrative couvre les besoins de l'assuré lorsque celui-ci dispose, pour une durée qui sera probablement longue, d'un revenu du travail grâce auquel il pourra certainement subvenir à son entretien (ATF 105 V 64 consid. 2a avec références, RCC 1979, p. 497). Pour assurer une solution praticable et garantir l'équité il s'impose par conséquent de fixer une limite de revenu. On peut choisir ici pour critère la moyenne entre le minimum et le maximum de la rente simple ordinaire de vieillesse. On considère ici seulement les besoins de l'assuré et non pas ceux de sa famille. On ne tient pas compte de revenus éventuels sous forme de rentes de l'AI ou d'autres assurances sociales, ainsi que de pensions. Enfin, le rapport entre les frais et l'utilité du moyen auxiliaire doit être examiné indépendamment de la question de l'activité couvrant les besoins (ATF 105 V 65 consid. 2c, RCC 1979, p. 497).

Une activité lucrative couvrant les besoins doit être considérée comme durable lorsque l'activité future de l'assuré ne subira probablement pas, par rapport à la moyenne statistique, une réduction trop forte. A cet égard, on peut se fonder actuellement sur les données des tables des valeurs publiées par *Stauffer et Schätzle*, Zurich 1989, 4^e édition, qui reposent à leur tour sur les expériences réalisées dans l'AI (ATF 101 V 50 consid. 3b avec références, RCC 1975, p. 392; RCC 1982, p. 220).

4. Concernant la forme de la remise des moyens auxiliaires, il convient de distinguer entre la remise en prêt et celle en propriété (art. 3 s. OMAI) et les prestations de remplacement (art. 8 s. OMAI). Si l'assuré fait lui-même l'acquisition d'un moyen auxiliaire prévu dans la liste en annexe ou s'il réalise, à ses frais, une adaptation rendue nécessaire par l'invalidité, il a droit au remboursement des dépenses qui auraient incombé à l'assurance si elle avait pourvu à l'acquisition ou l'adaptation en cause, compte tenu, le cas échéant, d'une part forfaitaire des frais de réparation (art. 8, 1^{er} al., OMAI).

Les ch. m. 10.01.13* s. des Directives de l'OFAS sur la remise des moyens auxiliaires (valables dès le 1^{er} janvier 1984) prévoient ce qui suit:

«Les contributions d'amortissement sont calculées, puis fixées en forfait, en fonction du prix du modèle de véhicule auquel l'assuré aurait pu prétendre s'il s'était agi d'une remise en prêt (déduction faite des droits de douane). ... A cela vient s'ajouter une indemnité annuelle forfaitaire pour les frais de réparation. ... L'OFAS établit de cette manière les contributions forfaitaires d'amortissement et de frais de réparations qui seront allouées chaque année pour les différentes catégories de prix, et il les publie périodiquement (voir annexe 3).»

L'annexe 3 des directives sur la remise des moyens auxiliaires, valables jusqu'à fin 1985, distingue huit groupes de véhicules à moteur, dont les groupes 5 à 8 concernent les automobiles, les contributions annuelles d'amortissement et de réparation y afférentes s'élèvent à 1490, 2040, 1640 et 2200 francs, selon que l'automobile est équipée d'une boîte de vitesses automatique et d'un catalyseur. Les contributions aux frais de réparation ont été fixées à 400 francs par année pour tous les véhicules à moteur (cf. ATF 113 V 25 consid. 2b, RCC 1987, p. 458).

5. En l'espèce se pose tout d'abord la question de savoir si le recourant remplissait encore en 1987 la condition de l'exercice d'une activité couvrant les besoins exercée d'une manière probablement durable après qu'il eut abandonné le 23 décembre 1986 son activité accessoire de surveillant dans un salon de jeux. En posant l'exigence d'une activité couvrant les besoins exercée d'une manière probablement durable on devrait entre autres s'assurer que le succès escompté avec le moyen auxiliaire est dans un rapport raisonnable avec les frais occasionnés par ledit moyen. Conformément au ATF 105 V 65 consid. 2c (RCC 1979, p. 497), le rapport entre les frais et l'utilité du moyen auxiliaire doit en principe être examiné indépendamment de la question de l'activité couvrant les besoins. Pour déterminer l'existence d'une activité couvrant les besoins vitaux il y a lieu de se fonder, en vertu de la jurisprudence exposée au considérant 3, sur la moyenne entre le minimum et le maximum de la rente simple ordinaire de vieillesse, cette moyenne ne représentant pas une valeur-limite absolue, mais simplement une directive. Il y a également lieu d'admettre une activité couvrant les besoins exercée d'une manière probablement durable lorsque la limite de revenu déterminante n'est temporairement pas atteinte en raison de l'invalidité, mais que l'on peut escompter, avec le degré de vraisemblance prépondérante probant requis dans la procédure en matière d'assurances sociales (ATF 113 V 312 consid. 3a et ATF 113 V 322 consid. 2a; RAMA 1988, n° U 55, p. 362, consid. 1c) qu'elle le sera à nouveau dans un temps relativement bref. Ce faisant, on se fondera sur le rapport entre la limite de revenu temporairement inférieure et l'attente d'activité globale concrète selon la moyenne statistique. Il ne serait pas compatible avec le principe de la proportionnalité de refuser le droit à un moyen auxiliaire selon le chiffre 10 OMAI Annexe uniquement parce que l'assuré a touché durant une certaine période un revenu inférieur à la directive mentionnée, mais qu'il ne serait toutefois pas question d'une disproportion entre les frais d'un moyen auxiliaire et son utilité du fait de la durée d'activité

que l'on pourrait encore espérer. La jurisprudence selon l'ATF 105 V 65 consid. 2c (RCC 1979, p. 497) doit par conséquent être précisée en ce sens.

6. a. La moyenne entre le minimum et le maximum de la rente simple ordinaire de vieillesse s'élevait dès le 1^{er} janvier 1986 à 1080 francs et dès le 1^{er} janvier 1988 à 1125 francs (art. 1, 1^{er} al., de l'Ordonnance 86 ou 88 sur les adaptations à l'évolution des prix et des salaires dans le régime de l'AVS et de l'AI en corrélation avec l'art. 34, 3^e al., LAVS). Le recourant a touché en 1987 un salaire mensuel d'apprenti de 1002 francs et dès 1988 un salaire de 1300 francs.

b. Le recourant étant, depuis qu'il a achevé son apprentissage d'orthopédiste au printemps 1988, sans aucun doute en mesure d'exercer durablement une activité couvrant ses besoins, un droit à des contributions aux frais d'amortissement et de réparation est exclu dès le 1^{er} janvier 1988. Il y a par conséquent lieu d'annuler le jugement de première instance et la décision de caisse attaquée du 3 juin 1987 pour autant qu'ils concernent la période à partir de 1988.

c. Il n'existe cependant aucun indice permettant de supposer que la limite de revenu déterminante pourrait ne pas être atteinte à l'avenir comme cela a été le cas en 1987. En considérant la durée d'activité moyenne d'un assuré de 27 ans qui est de 41,45 ans (*Stauffer/Schaetzle*, Barwerttafeln, 4^e édition, 1989, tableau 43), il serait sans commune mesure de nier le caractère durable et couvrant les besoins de l'activité exercée parce que la limite de revenu déterminante n'avait pas été atteinte pendant une année d'apprentissage. La perte de gain dont le recourant s'est accommodé pendant son second apprentissage ne peut pas non plus être désignée comme étrangère à l'invalidité, bien que la caisse de compensation a nié, par sa décision du 3 mars 1986 passée en force de chose jugée sans être attaquée, le droit au second reclassement à prendre en charge par l'AI et aux indemnités journalières correspondantes. Car s'il n'avait pas été invalide, le recourant n'aurait pas eu de raison d'entreprendre encore, après avoir achevé un apprentissage de monteur-électricien et un premier reclassement en tant qu'employé de commerce qui ne l'a personnellement pas satisfait, un second apprentissage manuel d'orthopédiste. Il a par conséquent droit en 1987 également aux contributions aux frais d'amortissement et de réparation. Il y a donc lieu d'annuler, pour cette période également, le jugement de première instance et la décision de caisse attaquée du 3 juin 1987.

7. Au vu de l'issue de la procédure, le recourant a droit à des dépens pour la procédure devant le TFA (art. 159, 1^{er} al., en corrélation avec l'art. 135 OJ).

PC. Prise en compte pour les veuves d'un revenu hypothétique

Arrêt du TFA, du 21 août 1989, en la cause H.W.

Article 3, 1^{er} alinéa, lettre f et article 6 LPC; article 14b OPC. Les revenus hypothétiques provenant d'une activité lucrative fixés schématiquement à l'article 14b représentent une présomption juridique réfutable que la veuve non invalide qui n'a pas d'enfants mineurs peut obtenir des revenus de ce montant et que cela peut être raisonnablement exigé d'elle. Renversement de la charge objective de la preuve (consid. 3c).

Articolo 3, capoverso 1, lettera f e articolo 6 LPC; articolo 14b OPC. I redditi ipotetici provenienti da un'attività lucrativa, fissati in modo schematico nell'articolo 14b, rappresentano una presunzione confutabile che la vedova non invalida senza figli minorenni può ottenere dei redditi di questa entità e che ciò può essere ragionevolmente esigibile da lei. Inversione dell'onere oggettivo della prova (consid. 3c).

H.W. née en 1936, bénéficiaire d'une rente de veuve, touche depuis le 1^{er} janvier 1987 des PC dont le montant s'élevait dernièrement à 710 francs. En date du 5 novembre 1987, la caisse de compensation communale X communiqua à la caisse de compensation cantonale que l'assurée quittait la Suisse à fin octobre 1987 et qu'elle élisait domicile en République fédérale d'Allemagne, raison pour laquelle la caisse a suspendu le versement des PC à fin novembre 1987. Par la suite cependant H.W. ne quitta pas la Suisse, mais s'établit à O. En procédant au nouveau calcul de la PC, la caisse de compensation a entre autres tenu compte d'un revenu annuel hypothétique de 8000 francs (1987) et de 8533 francs (dès janvier 1988) d'où il découlait un droit à une PC mensuelle de 561 francs pour décembre 1987 et de 572 francs dès 1988. La caisse notifia cela à l'assurée par deux décisions du 14 janvier 1988.

H.W. recourut auprès du tribunal cantonal d'assurance en demandant de continuer à bénéficier d'une PC mensuelle de 710 francs. A ce propos elle fit entre autres valoir qu'elle ne trouvait aucune nouvelle place en raison de son âge et qu'elle n'était de ce fait pas en mesure d'obtenir un revenu.

Par lettre du 28 janvier 1988, la caisse de compensation informa qu'elle était «disposée» à considérer l'octroi de la PC dès le 1^{er} décembre 1987 comme la continuation du droit en cours et non comme une nouvelle demande. Sans tenir compte d'un revenu hypothétique, elle accorda par conséquent à l'assurée, à titre de reconsidération, des PC pour le mois de décembre 1987 d'un montant de 926 francs et de 965 francs par mois dès le 1^{er} janvier 1988 (décisions du 28 janvier 1988). Simultanément elle réduisit celles-ci, en imputant un revenu annuel hypothétique de 8533 francs, avec effet au 1^{er} août 1988 à 572 francs par mois (décision du 27 janvier 1988).

En date du 2 février 1988, H.W. fit savoir qu'elle maintenait son recours pour la période à partir du 1^{er} août 1988.

Par décision du 2 mai 1988, le tribunal cantonal admit le recours en ce sens qu'il annula la décision du 27 janvier 1988 et renvoya l'affaire à la caisse afin que celle-ci complète le dossier et rende une nouvelle décision.

L'OFAS interjette recours de droit administratif et demande que l'on rétablisse la décision du 27 janvier 1988 en annulant la décision des premiers juges.

Tandis que H.W. conclut au rejet du recours de droit administratif, la caisse de compensation demande mutadis mutandis qu'il soit admis.

Le TFA rejette le recours :

1. Conformément à la jurisprudence la décision de renvoi d'une autorité cantonale de recours représente une décision finale pouvant, en vertu de l'article 128 en corrélation avec l'article 97, 1^{er} alinéa, OJ et l'article 5 PA, être attaquée devant le TFA par un recours de droit administratif. Ce faisant, seul peut être attaqué, en principe, le dispositif et non l'exposé des motifs d'un jugement. Cependant, lorsque le dispositif d'une décision de renvoi se réfère expressément aux considérants, ces derniers en deviennent partie intégrante et participent dans la mesure où ils font partie de l'objet litigieux à la force de chose jugée formelle. Par conséquent, les motifs auxquels le dispositif renvoie lient, s'ils ne sont pas attaqués, l'autorité à laquelle la cause est renvoyée. Lorsque ces considérants se rapportent à l'objet litigieux ils peuvent ainsi faire l'objet d'une demande d'annulation (ATF 113 V 159 s. consid. 1c avec de nombreuses références à la doctrine et à la jurisprudence).

En l'espèce, la question portant sur la prise en compte d'un revenu hypothétique pour les veuves sans enfants mineurs fait partie de l'objet litigieux. Etant donné que le tribunal cantonal a admis dans son jugement qu'il n'y avait lieu de prendre en compte un tel revenu que dans la mesure où la recourante peut effectivement l'obtenir et que cela peut être exigé d'elle, et qu'il renvoie, sous chiffre 1 du dispositif, entre autres à ce considérant, il y a lieu au vu de ce qui précède d'entrer en matière sur le recours de droit administratif.

2. a. Conformément à l'article 2, 1^{er} alinéa, LPC, les ressortissants suisses domiciliés en Suisse, qui peuvent prétendre une rente AVS, ont droit à des PC si leur revenu annuel déterminant n'atteint pas un certain montant-limite. Le montant de la PC annuelle correspond à la différence entre la limite de revenu applicable et le revenu annuel déterminant (art. 5, 1^{er} al., LPC). Le revenu déterminant est calculé d'après les prescriptions des articles 3s. LPC. Selon ces dernières, il y a également lieu de prendre en compte comme revenu les ressources et parts de fortune dont l'ayant droit s'est dessaisi (art. 3, 1^{er} al., lettre f, LPC, dans la version valable dès 1987). Cette nouvelle réglementation, qui vise à empêcher des abus, permet de trouver une solution uniforme et équitable; il est superflu désormais d'examiner la question difficile des intentions de l'assuré (avait-il, en renonçant à un revenu ou à une part de fortune, l'idée d'obtenir une PC?). On peut renvoyer à ce propos au message du Conseil fédéral du

21 novembre 1984, FF 1985 I 106; voir aussi RCC 1988, p. 27, RCC 1987, p. 403, consid. 2. L'on est en présence d'un tel état des choses lorsque l'assuré s'est dessaisi de son revenu ou de sa fortune sans y être juridiquement tenu ou sans avoir reçu une contre-prestation adéquate (arrêt non publié R. du 12 novembre 1987; voir également ATF 97 V 92 consid. 1; RCC 1985, p. 243 s. consid. 1a avec renvois).

Le but légal des PC est de couvrir les besoins vitaux dans une mesure appropriée (cf. art. 34quater, 2^e al., cst. en corrélation avec l'art. 11, 1^{er} al., disp. transit. cst.; ATF 108 V 241). Il y a lieu de garantir un revenu minimum régulier aux rentiers de l'AVS et de l'AI dans le besoin (message du Conseil fédéral concernant le projet d'une loi fédérale sur les prestations complémentaires du 21 septembre 1964; FF 1964 II 689, 692, 694). Les limites de revenu assument la double fonction d'une limite des besoins vitaux et d'un revenu minimum garanti (FF 1964 II 691; ATF 113 V 285, RCC 1988, p. 508, consid. 5b avec les renvois à la documentation; ATF 105 V 28 consid. 2b). Par conséquent, prévaut le principe selon lequel ne doivent être pris en compte dans l'évaluation du droit que les revenus réellement perçus et les avoirs actuels dont l'ayant droit peut disposer sans restriction (ATF 110 V 21, RCC 1984, p. 530, consid. 3; RCC 1989, p. 350, consid. 3b; RCC 1988, p. 275, consid. 2b). Par ailleurs, ce principe a toutefois ses limites, lorsque l'assuré qui a droit à des biens et à des revenus donnés n'en fait pas effectivement usage (RCC 1989, p. 350, consid. 3b; RCC 1988, p. 275, consid. 2b) ou lorsque l'ayant droit (partiellement invalide) renonce, pour des motifs dont il doit répondre, à exercer une activité lucrative que l'on peut raisonnablement exiger de lui (cf. RCC 1987, p. 583, RCC 1984, p. 101, RCC 1983, p. 252, RCC 1982, p. 131).

b. Par la deuxième révision de la LAI, le Conseil fédéral a reçu, à l'article 3, 6^e alinéa, LPC, la compétence d'édicter des prescriptions plus détaillées sur la prise en compte du revenu de l'activité que l'on peut exiger de la part des veuves sans enfants mineurs. En vertu de cette norme de délégation, il a défini à l'article 14b OPC (en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1988) que le revenu à prendre en compte pour ces personnes correspond au moins au double du montant de la limite de revenu pour personnes seules, jusqu'à 40 ans révolus (lettre a), au montant de cette limite, entre la 41^e année et la 50^e année (lettre b) ou aux deux tiers du montant de cette limite, entre la 51^e année et la 60^e année (lettre c).

3. a. Le tribunal cantonal considéra qu'il ne fallait, lors du calcul du revenu à prendre en compte, tenir compte des revenus hypothétiques fixés à l'article 14b OPC que lorsque l'assurée renonçait à une activité lucrative bien qu'une telle activité pouvait au vu de l'ensemble des circonstances être raisonnablement exigée d'elle. Il convient de ce fait d'examiner dans chaque cas particulier si l'ayant droit a effectivement renoncé à obtenir un revenu pour des motifs dont elle doit répondre elle-même. Ce faisant on tiendra compte en application de l'article 28bis, 2^e alinéa, RAI (dans la version valable dès 1988) de toutes les circonstances objectives telles l'âge, la santé, la situation du marché du travail, etc. qui entravent les possibilités de réaliser un gain et que l'assurée ne peut

pas influencer. Dans la mesure où l'article 14b OPC implique une prise en compte d'un revenu hypothétique que l'assurée ne pourrait pas obtenir même en faisant preuve de la volonté que l'on peut exiger d'elle, cette réglementation s'avère par conséquent contraire à la loi.

Contre cela l'OFAS fait valoir que la pratique suivie jusqu'ici a montrée que la détermination d'un revenu hypothétique dans un cas d'espèce est liée à des problèmes considérables pour l'administration et qu'elle a en partie entraîné de longs délais d'attente, raison pour laquelle le Conseil fédéral avait adopté une solution schématique pour la prise en compte du revenu exigible, cette solution fixant le montant à prendre en compte d'après l'âge de la veuve. Cette nouvelle réglementation avait en outre pour but une certaine égalité de traitement des différentes catégories de personnes ayant dans la vie une situation similaire. Ainsi, l'on attend d'une femme divorcée ou célibataire qu'elle s'assurera, jusqu'à l'âge ouvrant le droit à la rente de vieillesse, un revenu par ses propres moyens, en règle générale en exerçant une activité lucrative. Par rapport à ces personnes, la veuve est déjà «quelque peu favorisée» du fait qu'elle touche une rente de veuve, raison pour laquelle on peut attendre d'elle, à tout le moins si elle n'a plus d'enfants à charge, qu'elle s'adonnera dans une certaine mesure à une activité lucrative. C'est également pour ces motifs que la rente de veuve ne s'élève qu'aux 80 pour cent de la rente simple de vieillesse. Par ailleurs, de l'aide peut également être apportée par l'intermédiaire de Pro Juventute (art. 10 et 11 LPC) ainsi que par l'assistance communale, ces services étant mieux en mesure d'apporter des solutions adaptées aux cas particuliers.

b. Comme le TFA l'a constaté dans sa récente jurisprudence (arrêt L. du 28 avril 1989 pas encore publié ainsi que l'arrêt B. du 7 juin 1989 non publié) concernant la prise en compte d'un revenu hypothétique pour les invalides partiels, on peut en principe présumer en regard de l'intérêt justifié d'une simplification et d'une liquidation plus rapide des cas particuliers que l'assuré partiellement invalide peut vraisemblablement et raisonnablement obtenir les montants-limites fixés à l'article 14a OPC grâce à sa capacité résiduelle de gain constatée par la commission AI. Cette présomption peut cependant être renversée par la preuve du contraire lorsque l'ayant droit peut également faire valoir des circonstances qui n'avaient pas d'incidence sur l'évaluation de l'invalidité, mais qui l'avaient cependant empêché de faire usage sur le plan économique de sa capacité résiduelle de gain théorique. L'expérience montre cependant qu'il existe des cas dans lesquels l'AI octroie à bon escient uniquement un quart de rente ou une demi-rente bien que l'assuré n'est pas en mesure pour des motifs étrangers à l'invalidité de mettre à profit la capacité résiduelle de travail.

S'il fallait prendre en compte le revenu hypothétique schématiquement fixé également pour cette catégorie de personnes, cela impliquerait que l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre f, LPC serait vidé de son sens, cette disposition ne prescrivant que la prise en compte des revenus dont l'ayant droit s'est *dessaisi*. Par conséquent, est déterminant pour le calcul de la PC, sous l'emprise du nouvel article 14a OPC, le revenu hypothétique que l'assuré a effectivement pu réaliser.

c. Ces principes s'appliquent par analogie aussi au domaine des PC en faveur

des veuves non invalides qui n'ont pas d'enfants mineurs. Il existe ainsi une présomption réfutable que la veuve pourra obtenir des revenus atteignant le montant mentionné à l'article 14b OPC. Cela entraîne un renversement de la charge objective de la preuve en prenant en compte, lorsque l'impossibilité d'exercer une activité raisonnablement exigible demeure non prouvée, le revenu correspondant à l'âge de la veuve. L'assurée peut réfuter la présomption légale en apportant la preuve qu'il ne lui est pas possible et qu'on ne peut exiger d'elle qu'elle exerce une activité quelconque ou qu'elle obtienne (au moyen du travail que l'on peut exiger d'elle) le revenu hypothétique fixé à l'article 14b OPC. En examinant la question de savoir si l'assurée peut et si l'on est en droit d'attendre d'elle, quant au principe et à la mesure, qu'elle exercera une activité, il convient de tenir compte conformément au but des PC de toutes les circonstances objectives et subjectives qui entravent ou compliquent la réalisation d'un revenu telles la santé, le caractère d'admissibilité d'une activité, un marché du travail équilibré, l'âge, l'activité antérieure, durée de l'absence de la vie professionnelle, formation déficiente ou connaissances linguistiques lacunaires, mais également les circonstances personnelles qui ont empêché l'assurée de mettre à profit sa capacité de gain dans la mesure que l'on était en droit d'attendre d'elle.

d. Dans sa réponse au recours de droit administratif l'ayant droit fait entre autres valoir qu'elle ne trouve pas de travail en raison de son âge et de son état de santé. Elle fait en outre valoir que, lors de la recherche d'un emploi, elle a été également handicapée par le fait qu'elle n'était pas Suissesse de naissance et qu'elle n'avait, de plus, pas exercé d'activité lucrative depuis des années. Elle avait de plus été taxée de «disqualifiée» par un bureau de placement. Finalement, elle n'avait reçu que des réponses négatives aux offres d'emploi qu'elle avait faites jusqu'à présent. Les pièces à disposition ne permettent pas de juger ce qu'il en est. Le dossier est renvoyé à l'administration afin que celle-ci procède à un complément d'instruction au sens des considérants et rende ensuite une nouvelle décision concernant le droit de l'intimée aux PC.

Chronique mensuelle

Lors de sa 13^e session, du 24 novembre 1989, présidée par M. H. Walser, docteur en droit, la *sous-commission « prestations »* de la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle s'est penchée à nouveau sur la question de l'adaptation des rentes de vieillesse au renchérissement. Elle a traité des problèmes généraux en relation avec l'adaptation au renchérissement et a étudié dans le détail trois modèles y afférents.

Le 5 décembre a eu lieu, sous la présidence de la Conférence des caisses cantonales de compensation, le 86^e *échange d'opinions* entre les caisses de compensation et l'OFAS. A cette occasion, les participants ont abordé, entre autres, les domaines de problèmes suivants:

- Fixation de la date pour l'enregistrement de l'absorption d'une entreprise individuelle par une SA encore à fonder: L'OFAS examinera les dispositions correspondantes au sein de la Commission pour les questions de cotisations et, si nécessaire, dans le cadre de la Commission mixte.
- Indemnités journalières AI: Au cours de l'année 1990, il conviendra d'étudier les problèmes qui surgissent au niveau de l'exécution. Cette investigation sera probablement effectuée avec le concours de la Commission spécialisée de l'AI pour les rentes et indemnités journalières.
- Contrôles de soumission LPP: Au cours du premier semestre 1990 et en collaboration avec le Fonds de garantie LPP, la Centrale de compensation jettera les bases pour le système d'enregistrement et de diffusion des données en vue du contrôle par les caisses de compensation de l'affiliation des employeurs à une institution de prévoyance.

Les assurances sociales au seuil des années nonante

Le passage de l'année 1989 à l'année 1990 constitue en même temps la fin des années quatre-vingt – une décennie au cours de laquelle des évolutions très prometteuses ont vu jour : alors qu'il y a dix ans régnaient la stagnation et le découragement, conséquence directe de la crise économique des années septante, à l'heure actuelle l'atmosphère découlant du climat conjoncturel actuel est beaucoup plus positive. La grande politique mondiale également révèle des tendances qui, il y a quelques années, étaient encore considérées comme utopiques.

En jetant un regard rétrospectif sur la politique sociale des années quatre-vingt, on pourrait néanmoins avoir l'impression que celle-ci a stagné : les travaux préliminaires concernant la dixième révision de l'AVS n'ont débouché sur aucun consensus, la nouvelle réglementation de l'assurance-maladie, en souffrance depuis des années, a échoué une fois de plus. Cependant, la création de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle, intervenue après une lutte tenace, représente une acquisition socio-politique importante ; cette loi en effet renforce efficacement, malgré quelques défauts, notre système de prévoyance. Par ailleurs, la nouvelle loi sur l'assurance-accidents, entrée en vigueur en 1984, a permis de combler une autre lacune de notre réseau de protection sociale en assujettissant tous les salariés.

Deux raisons majeures nous permettent aujourd'hui de regarder l'avenir avec confiance, malgré la modestie de nos succès socio-politiques : d'une part, la prospérité économique condition indispensable du progrès social et, d'autre part, la conviction qui a mûri au cours des dernières années concernant la nécessité d'entreprendre des réformes. Les travaux préliminaires y afférents ont été fortement intensifiés au cours de cette année, tant dans le domaine de l'AVS, de la LPP que de l'assurance-maladie. Les paragraphes suivants renferment des détails à ce propos.

AVS

Depuis le début des années quatre-vingt, l'AVS se porte bien. En particulier, depuis 1985 les excédents ont progressé chaque année – en 1988 à 931 millions de francs –, et en 1989 ils devraient pour la première fois dépasser le seuil du milliard. On dispose ainsi des ressources pour procéder à l'adaptation des rentes au renchérissement pour le 1^{er} janvier 1990. Toutefois, les réserves ne suffisent pas à long terme – eu égard aux changements démographiques – étant donné que le fonds de compensation AVS n'a pas encore atteint le niveau équivalent aux dépenses d'une année que lui impose

la loi. Dans le cadre de la nouvelle conception des finances fédérales, le Conseil fédéral a requis du Parlement la compétence de prélever, en cas de difficultés financières d'ordre démographique de l'AVS, un supplément sur l'impôt sur le chiffre d'affaires. Une telle redevance répartirait la charge sur une plus large couche de la population, c'est-à-dire pas uniquement sur les personnes exerçant une activité lucrative.

Les travaux préliminaires relatifs à la dixième révision de l'AVS sont entrés dans leur phase finale. Le projet du message devrait être transmis au Conseil fédéral à la fin de l'année ou au début de l'année 1990. Comme chacun le sait, la révision devrait en premier lieu permettre de procéder aux adaptations découlant des mutations sociales — c'est-à-dire concrètement au nouveau droit matrimonial et au principe de l'égalité des droits de l'homme et de la femme. Pour ce qui a trait à l'âge de la retraite, le Conseil fédéral ne propose toutefois pas encore l'égalité, mais uniquement la possibilité pour les hommes d'anticiper la retraite. Etant donné que la politique des grands bonds est le plus souvent vouée à l'échec, on lui préfère pour avancer dans le domaine de l'AVS également celle des petits pas.

L'AVS fait également un petit pas avec une modification d'ordonnance entrant en vigueur en 1990 et qui permet sur demande de bonifier aux assurés ayant des lacunes de cotisations avant 1979 (jusqu'ici: avant 1973) jusqu'à trois années de cotisations (jusqu'ici deux années). Les principaux bénéficiaires de cette réglementation simplifiée sont les Suisses ayant longtemps vécu à l'étranger sans avoir adhéré à l'assurance facultative AVS/AI.

AI

Pour l'assurance-invalidité aussi, des années plus propices ont commencé en 1988. Les excédents de recettes accumulés depuis l'augmentation de la cotisation sur le salaire au taux de 1,2 pour cent ont permis en premier lieu d'éponger les déficits qui n'ont cessé de croître entre 1974 et 1987. D'autre part, ils serviront également à couvrir les coûts supplémentaires de la deuxième révision de l'AI. Etant donné qu'en particulier l'introduction du nouveau quart de rente n'a pas engendré jusqu'ici les frais présumés, le compte de l'AI pourrait être équilibré plus tôt que prévu.

Pour ce qui a trait à la réorganisation de l'AI, le Conseil des Etats, en sa qualité de première chambre, a examiné le projet et pris d'importantes décisions cette année: ce n'est pas la Confédération, mais les cantons qui doivent créer et administrer les nouveaux offices exécutifs AI; la possibilité pour plusieurs cantons d'édifier en commun un office AI demeure cependant ouverte. Les caisses cantonales de compensation AVS pourront assumer la gestion administrative. L'objectif de cette nouvelle organisation est

de créer plus de transparence, de simplifier la procédure et, par là, d'accélérer la liquidation des cas.

PC

Les prestations complémentaires remplissent d'une manière efficace leur but d'assister financièrement les bénéficiaires de l'AVS et de l'AI économiquement faibles. La révision de la loi entrée en vigueur en 1987 a considérablement amélioré les prestations en cas de maladie et de soins prodigués dans un home. La révision a en général fait ses preuves, comme cela résulte d'un sondage effectué auprès des organes cantonaux de PC. Seule la franchise nouvellement introduite sur les frais de maladie s'est avérée défavorable sur le plan social et difficilement réalisable sur le plan administratif. C'est la raison pour laquelle le Conseil fédéral a déjà demandé, dans une petite révision de la loi, qu'elle soit supprimée (voir RCC 1989, p. 437 et 498).

De même que les rentes AVS/AI, on adaptera en 1990 également les PC à l'évolution économique. Reflétant la situation sur le marché de l'immobilier, la déduction pour loyer est augmentée dans une mesure qui dépasse le renchérissement général. Une autre modification d'ordonnance accorde un droit propre aux PC à la femme séparée et ayant droit à une rente complémentaire de l'AVS ou de l'AI.

APG

Il n'y a rien de nouveau à signaler en ce qui concerne le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée ou dans la protection civile qui est l'œuvre sociale financièrement la plus saine. Il convient cependant de remarquer que la raison principale d'être des APG aurait disparu si l'initiative en vue de la suppression de l'armée avait été acceptée; les APG auraient dû à l'avenir se limiter à la protection civile et aux cours de «Jeunesse et sport» – et ce précisément alors qu'ils s'apprentent à fêter leur 50 ans d'existence! La RCC évoquera ce jubilé. (PS: Les APG elles n'existent que depuis 37 ans, leur prédécesseur, le régime des allocations pour perte de salaire pour les salariés faisant du service actif, déployait son effet depuis le 1^{er} février 1940 déjà.)

LPP

La phase d'introduction quinquennale de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité s'achève à fin 1989. En se fondant sur les points faibles constatés dans l'application ainsi que sur les nombreux principes constitutionnels et socio-politiques, l'OFAS a établi, en

collaboration avec la Commission fédérale de la prévoyance professionnelle, un inventaire des points de révision et esquissé des premières propositions de solution relatives à certains domaines. A l'heure actuelle l'OFAS se consacre à la rédaction d'un rapport sur la révision de la LPP.

Concernant le droit en vigueur, l'on a déjà entrepris quelques modifications. Par exemple, on a simplifié la réglementation sur l'annonce au fonds de garantie en cas d'insolvabilité d'un employeur par une modification de l'Ordonnance sur l'administration du fonds de garantie. En outre, les montants-limites servant à déterminer le salaire coordonné (c'est-à-dire le salaire assuré LPP) ainsi que les rentes de survivants et d'invalidité du deuxième pilier seront adaptés au 1^{er} janvier 1990 à l'évolution économique. Les dispositions en matière de placement édictées par les Chambres fédérales dans le cadre d'arrêtés fédéraux urgents sur le droit foncier et l'ordonnance concernant l'évaluation y afférente ont également des répercussions directes sur les institutions de la prévoyance professionnelle. Finalement, le complément de l'OPP 3 a créé une base légale pour l'encouragement de la propriété du logement dans le cadre de la prévoyance liée sous forme d'un prélèvement anticipé des avoirs épargnés en vue d'acquérir la propriété d'un logement pour ses propres besoins.

AM/AA

Les efforts entrepris depuis deux décennies déjà en vue d'une révision de l'assurance-maladie se sont également poursuivis en 1989. Une petite révision partielle élaborée par le Conseil des Etats en tant que contre-projet de «l'initiative des caisses-maladie» a été rejetée par la commission compétente du Conseil national; cette commission souhaite se restreindre à une augmentation modérée des subsides fédéraux aux caisses-maladie. Le Conseil fédéral a mandaté en août une commission d'experts chargée d'élaborer jusqu'à fin septembre 1990 un projet de révision totale en respectant certains buts assignés (assurance de base obligatoire; péréquation des charges, c'est-à-dire plus de solidarité entre et au sein des caisses-maladie; pas de pourcentage du salaire). Malgré des échos encourageants des divers milieux intéressés, on ne peut que difficilement estimer quelles seront les chances de réussite de ce nouveau projet. Peut-être que la remarque de Monsieur le conseiller fédéral Cotti «Il semble qu'il n'existe dans notre politique aucun domaine où les efforts en vue d'une révision de la loi ont aussi souvent échoué que l'assurance-maladie» constituera un encouragement pour trouver enfin une solution acceptable.

La loi sur l'assurance-accidents, entrée en vigueur en 1984, n'a pas connu de grands problèmes dans sa phase d'introduction. Dans l'intervalle, le Tribunal fédéral des assurances a également tranché divers points litigieux.

Dans le domaine de l'assurance-accidents, l'OFAS est non seulement l'autorité de surveillance, mais aussi l'instance de recours compétente en matière de litiges portant sur la délimitation entre la CNA et les assureurs LAA privés et — du fait d'un récent arrêt du TFA — en matière de recours portant sur des contestations quant aux prestations à fournir par différents assureurs-accidents.

Dans le domaine de la prévention des accidents, l'OFAS a chargé un groupe de travail d'étudier de quelle manière l'on pourrait actualiser sur le plan technique les ordonnances existantes et techniquement obsolètes sur la prévention des accidents et les réorganiser dans la perspective de la nouvelle conception de la Communauté européenne.

Questions familiales

Bien que dans notre Etat fédéraliste les compétences en matière d'allocations familiales relèvent avant tout des cantons, la « Centrale pour les questions familiales » rattachée à l'OFAS s'efforce d'encourager la coordination et, là où cela est possible, une plus grande uniformisation dans ce domaine. C'est dans cette optique que s'inscrivent les problèmes des allocations pour enfants en faveur des enfants de travailleurs étrangers vivant à l'étranger et qui ont été traités lors de la Conférence des caisses cantonales de compensation. La Centrale s'est par ailleurs prononcée sur différents projets concernant la famille et a publié deux nouveaux numéros du bulletin d'information « Questions familiales ». Le groupe de travail « Enfance maltraitée » présidé par le chef de la centrale a procédé, sous forme d'une étude prospective, à un sondage sur le plan national des cas recensés de mauvais traitements infligés aux enfants; le rapport final du groupe devrait être disponible vers la fin de l'année prochaine.

Des représentants de la Centrale pour les questions familiales ont participé, avec Monsieur le conseiller fédéral Cotti, à la 21^e Conférence des ministres européens de la famille. Les discussions étaient consacrées aux thèmes « Education des enfants dans l'Europe d'aujourd'hui » et « Le rôle des services pour la famille ». Le chef du Département fédéral de l'intérieur, au nom du Conseil fédéral, a invité les ministres à la 22^e conférence organisée à Lucerne en 1991.

Relations internationales

En 1989, une seule convention de sécurité sociale est entrée en vigueur, à savoir l'arrangement complémentaire avec les Etats-Unis. Entrera en outre en vigueur au 1^{er} janvier 1990 le troisième arrangement complémentaire avec l'Autriche. Un second arrangement complémentaire avec la République

d'Allemagne et l'arrangement revu avec la Principauté du Liechtenstein sont signés et déjà approuvés par les Chambres fédérales; afin d'entrer en vigueur, ils devront encore être ratifiés. Des négociations ont été entamées avec l'Irlande afin de conclure une convention avec cet Etat qui est le dernier des Etats de la CEE avec lequel la Suisse n'a pas encore conclu de convention.

La Suisse a également accru son activité dans le secteur multilatéral. Elle participe régulièrement aux réunions du Conseil de l'Europe. C'est sous sa présidence que s'est déroulée en avril à Lugano la quatrième Conférence des ministres européens des affaires sociales. L'OFAS participe aux travaux du groupe de la politique sociale dans le cadre de l'Organisation pour la collaboration et le développement économique (OCDE). Finalement, l'on a créé dans le contexte des discussions entre AELE et la CEE différents groupes de travail au sein de l'office; ces groupes procèdent d'une part à des comparaisons du droit entre le droit de la CEE et le droit suisse correspondant et, d'autre part, étudient les répercussions qu'aura sur les assurances sociales suisses la réalisation d'un espace économique européen.

AC

Si l'assurance-chômage était le reflet de la situation conjoncturelle, deux signaux clairs ont révélé en 1989 l'excellente situation actuelle de notre économie et de l'emploi. D'une part, le Conseil fédéral a supprimé la limite de perception des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail dans les régions particulièrement menacées sur le plan économique. Et comme signe positif encore plus distinct il a, d'autre part, abaissé de 0,6 à 0,4 pour cent en 1990 le taux de la cotisation à l'AC.

Malgré un fonctionnement satisfaisant et une situation financière réjouissante de l'AC, le Conseil fédéral a approuvé en août le message à l'intention des Chambres fédérales, concernant une révision partielle de cette loi. Il y relève que la loi introduite en 1984 a pleinement rempli sa fonction d'instrument par une politique moderne du marché du travail, raison pour laquelle son contenu principal ne sera pas remis en question. La révision poursuit deux objectifs: d'une part la simplification de l'application de la loi dans le domaine des prestations et d'autre part une réduction de la quote-part financière à charge de l'employeur qui verse des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail en cas d'intempéries. Cette dernière mesure favorisera également le salarié, car elle contribuera à réduire les licenciements.

* * *

L'atmosphère positive mentionnée au début a fait également son apparition à l'OFAS, l'autorité de surveillance sur nos principales œuvres sociales. Depuis le mois de juin de cette année, en effet, notre office dispose d'une direction nouvelle et déterminée. Celle-ci se voue actuellement à la réorganisation de l'office et à la détermination de nouveaux objectifs. Espérons que ce nouvel état d'esprit contribuera à trouver une solution viable aux problèmes en suspens. Ceci non seulement dans l'intérêt des assurés, mais aussi de tous ceux qui prennent part à la réalisation des œuvres sociales. A tous et à toutes, nous vous remercions pour le travail accompli en 1989 et vous souhaitons succès et satisfaction pour vos activités futures.

La rédaction de la RCC.

Modifications de l'Ordonnance concernant les infirmités congénitales (OIC) au 1^{er} janvier 1990

La dernière révision approfondie de l'Ordonnance concernant les infirmités congénitales a eu lieu au 1^{er} janvier 1986 (voir RCC 1986, p. 82). Dans l'application pratique, la liste révisée a fait de bonnes preuves jusqu'ici. Afin de pouvoir tenir compte de l'évolution des connaissances scientifiques et de la pratique médicale, l'OIC doit cependant être régulièrement vérifiée et adaptée. Dans ce sens, le Conseil fédéral a adopté le 30 octobre 1989, sur proposition de la Commission fédérale des questions de réadaptation médicale dans l'AI, quelques modifications et adjonctions à la liste de l'OIC valables dès le 1^{er} janvier 1990. Celles-ci n'entraîneront que des frais supplémentaires insignifiants. Il s'agit des chiffres suivants de la liste:

Ch. 174 Abrogé

Ch. 178 Torsion tibiale interne, lorsque l'enfant a quatre ans révolus et pour autant qu'une opération soit nécessaire

Ch. 193 Pied plat congénital

Ch. 314 Lymphangiectasie intestinale congénitale

Ch. 428 Parésies congénitales des muscles de l'œil

Ch. 490 Infection congénitale par HIV

Commentaires des modifications de l'OIC

On formulera les remarques suivantes à propos des différentes modifications:

Ad chiffre 174 OIC

Ce chiffre est biffé, étant donné que les déformations du squelette du pied mentionnées ici jusqu'à présent seront désormais classées sous chiffre 177.

Ad chiffre 178

Comme le Pes adductus est depuis le 1^{er} janvier 1986 reconnu comme une infirmité congénitale seulement dans la mesure où une opération est nécessaire, il a été parfois annoncé à l'AI comme une torsion tibiale interne. En admettant cette infirmité, il est possible de la classer clairement.

Ad chiffre 193

Jusqu'à présent, l'OIC ne prévoyait aucun chiffre pour les formes innées de déformations du pied telles le pied plat (ch. 177 ne comprend que des défauts osseux, mais pas les affections des parties molles). Cette lacune est ainsi comblée. Dans le cas du pied plat, il s'agit en premier lieu d'une affection des parties molles. Le nouveau chiffre doit être classé sous le chapitre III (articulations, muscles et tendons).

Ad chiffre 314

La lymphangiectasie intestinale congénitale représente une infirmité rare (environ 10 cas par année). Elle ne peut être classée sous aucun des chiffres de l'OIC en vigueur. Le traitement de cette affection est lié à des frais considérables, spécialement lorsqu'il nécessite pendant des années des infusions intraveineuses permanentes d'albumine et d'immunoglobine. Etant donné que cette affection ne constitue pas une infirmité peu importante au sens de l'article 13, 2^e alinéa, LAI, il se justifie de l'admettre dans la liste de l'OIC.

Ad chiffre 428

Les ophtalmologues souhaitaient la nouvelle formulation qu'ils considéraient comme plus appropriée sur le plan médical. La notion de parésies couvrent également les paralysies.

Ad chiffre 490

Les maladies infectieuses innées relèvent en général du chiffre 493 OIC; il s'agit ici d'un chiffre dit collectif. Jusqu'à présent on y classait également les infections HIV (Human Immunodeficiency Virus). Le SIDA a un caractère épidémique. Cette maladie gagnera encore en importance au cours des prochaines années. Il se justifie de ce fait de classer les infections HIV innées sous un propre chiffre.

La participation des personnes handicapées aux transports publics

Dans le temps présent, le droit à la mobilité est considéré comme droit fondamental pour toute personne. Comment se présente toutefois le droit du handicapé en ce qui concerne cette mobilité? Il faut admettre que déjà l'état de santé peut avoir des restrictions sur la liberté du mouvement. Il est vrai que l'intégration professionnelle et sociale est rendue plus difficile ou est carrément empêchée par de – souvent inutiles – barrières architecturales ou obstacles de circulation. Il y a vingt ans déjà, le Conseil fédéral avait promulgué un «Règlement de dispositions de construction pour handicapés» et des dispositions spéciales à l'intention des constructions fédérales, des CFF et des PTT qui sont entrées en vigueur en 1975. Cependant, leur application pratique n'a que peu progressé. En collaboration entre les organisations pour handicapés et les représentants des entreprises de transport, on a débattu par la suite en commun les problèmes les plus importants. Une impulsion décisive donnait la réunion tenue en novembre 1987 «Rail 2000 – aussi pour personnes âgées et handicapées?». Elle a créé un «Organisme de contact handicapés dans les transports publics» (comprenant six représentants des organisations pour handicapés ainsi qu'un représentant des CFF, des PTT et de l'Union des transports publics, sous la présidence de l'Office fédéral des transports) et un service de coordination CFF pour les questions ayant trait aux handicapés.

Concept CFF pour les handicapés

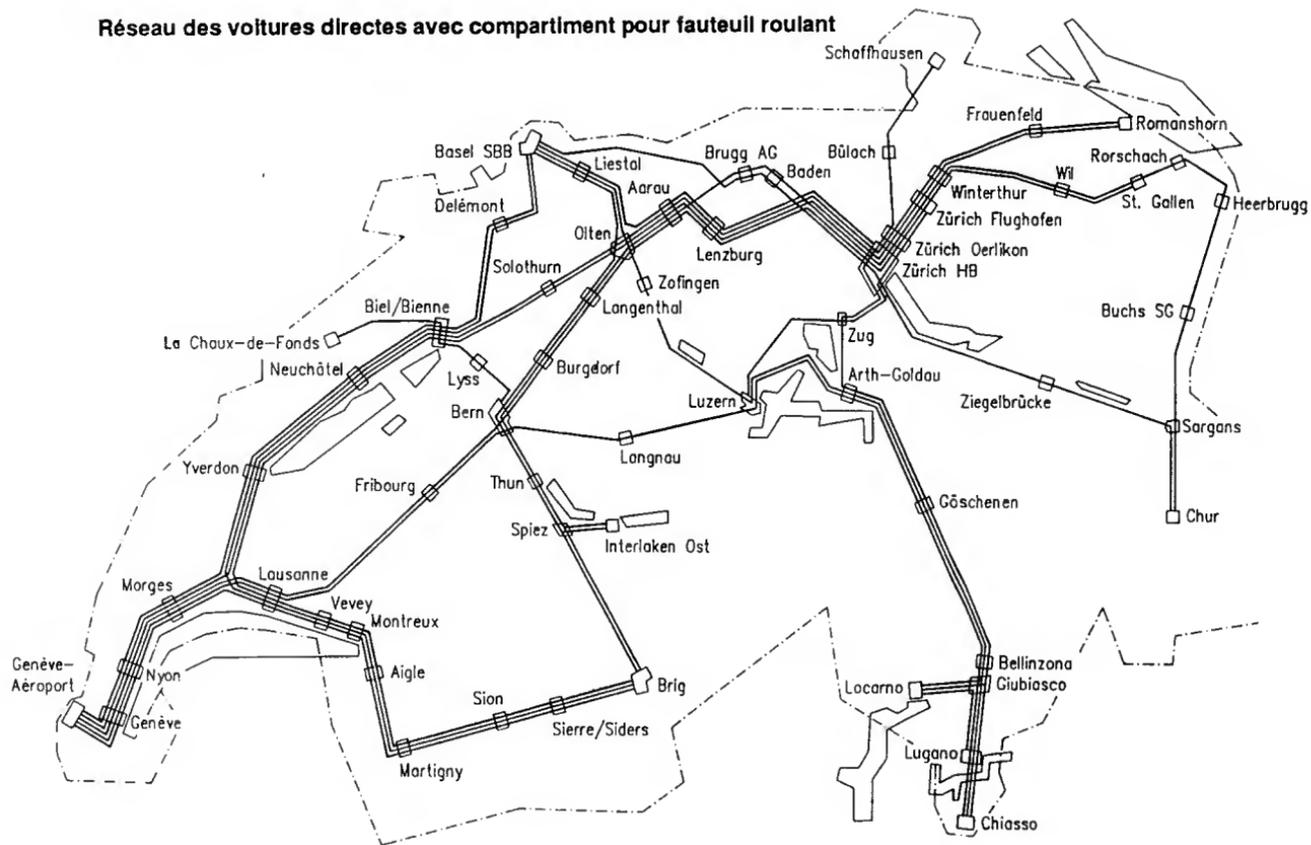
Un concept CFF pour les handicapés vient d'être créé en coopération avec les organes mentionnés et présenté le 24 octobre 1989 au cours d'une conférence de presse. Le concept repose sur un modèle dit des points d'appui, c'est-à-dire que les moyens sont concentrés sur les gares d'appui. Sur le plan suisse, il existe déjà 49 gares CFF de ce genre équipées d'engins élévateurs et de palettes spéciales permettant de charger et de décharger les fauteuils roulants même lorsqu'ils sont d'un poids élevé. L'aménagement définitif devrait offrir environ 100 gares d'appui. L'offre des CFF pour les handicapés comprend en outre déjà plus de 100 gares et stations dotées de rampes et d'ascenseurs ainsi que de toilettes accessibles aux fauteuils roulants. Plus de 500 voitures de 2^e classe possédant un compartiment pour fauteuils roulants circulent à l'heure actuelle. Tous les trains «Intercity» et de nombreux trains directs à grand parcours comprennent des compartiments pour fauteuils roulants. L'objectif des CFF est de permettre aux handicapés d'accé-

der aux trains d'une manière aussi indépendante que possible, de s'intégrer aux voyageurs valides et de bénéficier d'un confort optimal. Dans ce contexte, des solutions de caractère général et profitables à l'ensemble des voyageurs sont préférables aux mesures à but spécial. Par exemple, de bonnes poignées et des marches agréables à l'entrée du wagon sont des avantages non seulement pour les handicapés de la marche, les aveugles ou les personnes âgées, mais aussi pour les autres voyageurs, particulièrement en cas de neige et de glace.

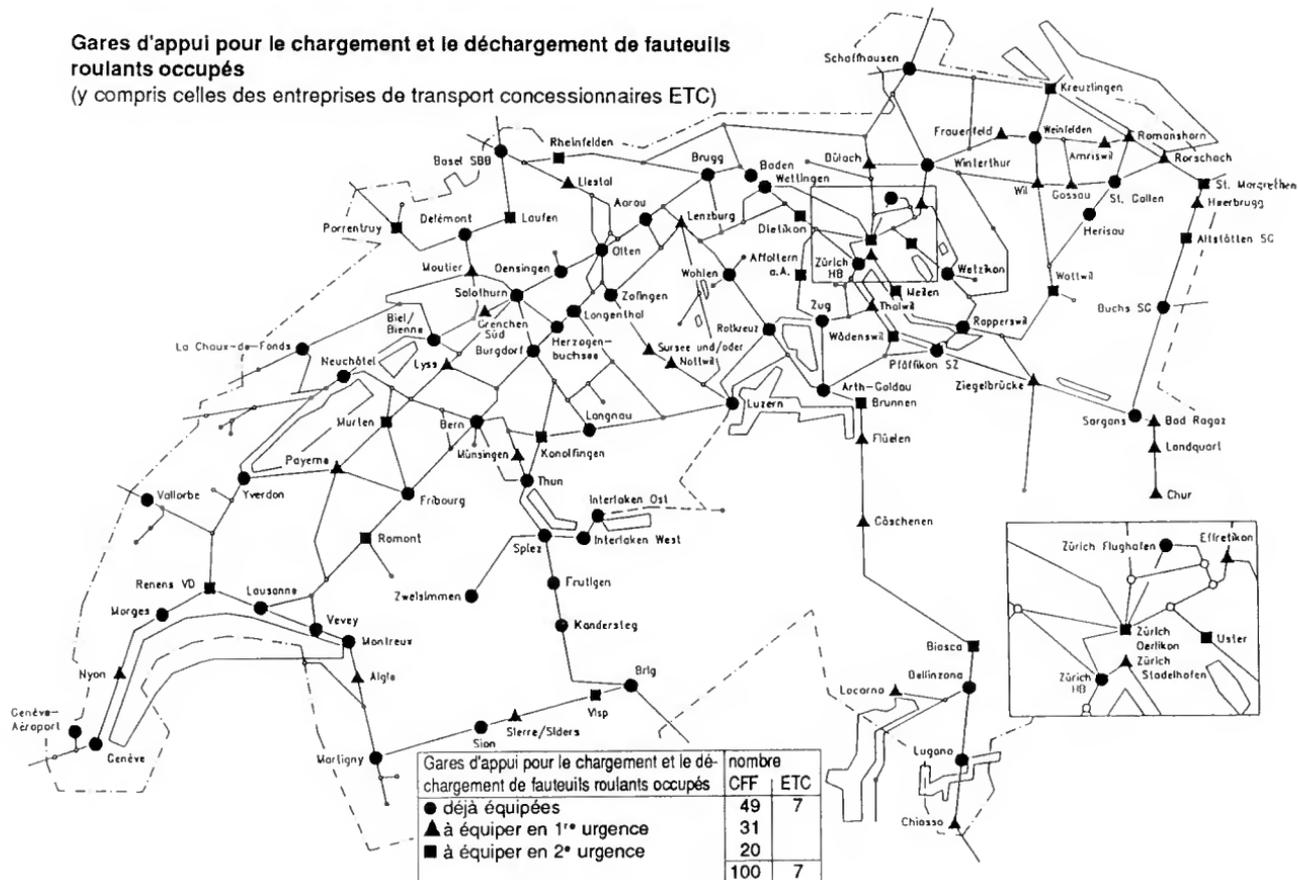


Les organisations pour handicapés considèrent le concept des CFF comme un pas important vers la réalisation d'un environnement mieux adapté aux handicapés. Afin de créer une chaîne de transport cohérente pour les handicapés également il faut donc aussi procéder à des mesures analogues ou complémentaires auprès des chemins de fer privés, des PTT et des services de transport pour handicapés. L'organisme de contact handicapés dans les transports publics et les Offices fédéraux du transport et des assurances sociales vont prochainement traiter ce sujet et les questions relatives au financement des investissements spéciaux.

Réseau des voitures directes avec compartiment pour fauteuil roulant



Gares d'appui pour le chargement et le déchargement de fauteuils roulants occupés (y compris celles des entreprises de transport concessionnaires ETC)



Prévoyance professionnelle

Jurisprudence: notion et évaluation de l'invalidité par les institutions de prévoyance¹

(Référence aux arrêts du TFA du 23 juin 1989 en la cause H. et S.)
(art. 6, 23, 24, 49, 2^e al., LPP; art. 84 LAVS en corrélation avec l'art. 69 LAI, art. 76 RAI)

Dans les deux cas, le TFA statue sur la notion de l'invalidité et son évaluation par l'institution de prévoyance. Le TFA constate que la LPP ne définit pas la notion de l'invalidité, mais qu'elle renvoie à l'assurance-invalidité. Dans le domaine de l'assurance *obligatoire* (donc dans le domaine où la rente d'invalidité se calcule d'après l'âge de vieillesse à prendre en considération selon l'art. 24, 2^e al., LPP), il existe un rapport étroit, voulu par le législateur, entre le droit à une rente de l'assurance-invalidité fédérale et celui à une rente du deuxième pilier. Il en découle une similitude fondamentale de la notion de l'invalidité dans le domaine obligatoire de la prévoyance professionnelle et dans celui de l'assurance-invalidité. On peut ainsi définir la notion d'invalidité comme la diminution permanente ou de longue durée résultant d'une atteinte à la santé assurée des possibilités de gain sur le marché du travail équilibré qui entre en ligne de compte pour l'intéressé. Pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu du travail que l'invalidé pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (art. 28, 2^e al., LAI).

En revanche, dans le domaine de la prévoyance *plus étendue* il est loisible aux institutions de prévoyance, en vertu de l'autonomie qui leur est conférée par l'article 49, 2^e alinéa, LPP, d'adopter dans leurs statuts et règlements une notion différente. Etant donné que la LPP ne détermine selon l'article 6 que les prestations minimales, les institutions de prévoyance peuvent également étendre à l'avantage de l'assuré la notion de l'invalidité dans l'assurance *obligatoire* ou verser des rentes d'invalidité déjà pour un degré d'invalidité inférieur à 50 pour cent. Les institutions de prévoyance sont ainsi libres de choisir la notion d'invalidité dans ce cadre, elles doivent cependant s'en tenir à une application uniforme de cette notion, elles doi-

¹ Extrait du Bulletin de la prévoyance professionnelle N° 13.

vent, notamment lors de l'interprétation, se fonder sur ce que cette notion recouvre dans les autres secteurs des assurances sociales.

Si une institution de prévoyance s'en tient à la définition de l'assurance-invalidité, elle est liée par l'évaluation de l'invalidité par les organes de cette assurance, à moins que cette évaluation n'apparaisse d'emblée insoutenable.

La situation diffère lorsque les institutions de prévoyance appliquent une autre notion de l'invalidité que celle de l'assurance-invalidité. Dans ce cas, il se justifie de procéder à une instruction indépendante. Dans des cas isolés, les institutions de prévoyance peuvent bien se fonder sur les résultats des instructions de la commission AI (enquêtes médicale et économique); elles ne sont cependant pas liées par le prononcé de cette commission, vu que celui-ci repose sur d'autres critères.

Il ressort de ce qui précède que les décisions des caisses de compensation portant sur les prestations sous forme de rentes de l'assurance-invalidité jouent un rôle important pour l'institution de prévoyance. Il n'y a pas lieu de trancher et l'on peut laisser ouverte la question de savoir si les institutions de prévoyance disposent, en vertu de l'article 84 LAVS en corrélation avec l'article 69 LAI, d'un droit autonome de recours contre les décisions de rentes des caisses de compensation ou s'il faut leur adresser d'office une décision comme le prévoit l'article 76 RAI pour les assureurs-accidents, l'assurance-militaire et les caisses-maladie.

Taux de cotisation du fonds de garantie LPP pour 1990¹

(art. 59 LPP; art. 4 OFG 2)

Le conseil de fondation du fonds de garantie LPP a, pour l'année 1990, ramené de 2 pour mille à 0,4 pour mille de la somme des salaires coordonnés le taux de la cotisation due par les institutions de prévoyance enregistrées. Le Conseil fédéral a approuvé, en date du 2 octobre 1989, ce nouveau taux de cotisation.

Cette modification est fondée sur le fait qu'en 1988 la fortune du fonds de garantie a atteint près de 100 millions de francs, ce qui dépasse de loin la mesure appropriée à la réserve du fonds de garantie. Le fonds de garantie reposant sur le système de la répartition des dépenses et non sur celui de la capitalisation, une adaptation s'est révélée nécessaire. Selon les calculs de l'organe de direction du fonds de garantie, le nouveau taux de cotisation devrait permettre de financer les futures dépenses prévisibles du fonds.

¹ Extrait du Bulletin de la prévoyance professionnelle N° 13.

Directives sur le placement pour les institutions de prévoyance non enregistrées¹

(art. 71, 1^{er} al., LPP et art. 84, 2^e al., CCS)

L'Office fédéral des assurances sociales surveille, outre les institutions de prévoyance inscrites dans son registre de la prévoyance professionnelle, aussi les institutions de prévoyance qui déploient leur activité dans toute la Suisse ou au niveau international, mais qui n'appliquent pas le régime obligatoire de la LPP et ne sont par conséquent pas enregistrées. Il se pose la question de savoir quelles sont les directives à observer pour le placement de la fortune de ces institutions. Les prescriptions contenues aux articles 48s. OPP 2 ne régissent en principe que les institutions de prévoyance enregistrées, qui peuvent soit se borner à appliquer le régime obligatoire soit appliquer également la prévoyance professionnelle plus étendue. Conformément à l'article 56, 1^{er} alinéa, OPP 2, ces prescriptions s'appliquent aussi aux fondations de placement.

L'OFAS considère qu'il se justifie quant au fond d'appliquer également aux institutions de prévoyance non enregistrées les principes stipulés à l'article 71, 1^{er} alinéa, LPP. Selon ces principes, ces institutions doivent administrer et placer, elles aussi, leur fortune de manière à garantir la sécurité des placements et la couverture des besoins prévisibles de liquidités. Dès lors, les directives de placement fixées pour les institutions enregistrées doivent être également observées par les institutions non enregistrées. Cependant, dans l'application de la clause d'exception prévue à l'article 59 OPP 2, les institutions non enregistrées peuvent bénéficier d'une pratique plus large que les institutions enregistrées. Qu'est-ce que cela signifie concrètement? Cela peut signifier que l'on permettra par exemple aux institutions de prévoyance non enregistrées de placer, en vue de diversifier leurs placements, une certaine part de leur fortune dans l'or ou dans d'autres métaux précieux cotés en bourse pour lesquels il existe un marché liquide. Cette possibilité de placement ne devrait toutefois être admise que dans la mesure où ces institutions disposent d'une fortune dite «non liée». Les placements en or ou autres métaux précieux ne doivent pas en outre être supérieurs 5 pour cent de la fortune totale de l'institution de prévoyance concernée au sens de l'article 49 OPP 2. En sus de l'or, on peut considérer comme métaux précieux admis l'argent, le platine et le palladium, du fait que ces métaux sont négociés aux bourses officielles et qu'ils ont par conséquent un cours publié. On peut ainsi calculer leur valeur et en estimer l'évolution.

¹ Extrait du Bulletin de la prévoyance professionnelle N° 13.

Interventions parlementaires

89.231. Initiative parlementaire Spielmann, du 8 juin 1989, concernant le versement d'une 13^e rente AVS/AI

La Commission du Conseil national de la sécurité sociale a refusé de donner suite à cette initiative parlementaire (RCC 1989, p. 511) qui proposait de verser cette année encore une rente complémentaire aux rentiers AVS/AI. Cependant, la Commission se propose, lors d'une prochaine session, de rechercher d'autres possibilités d'aider les rentiers vivant dans des conditions modestes.

89.232. Initiative parlementaire Spoerry, du 15 juin 1989, concernant l'encouragement de l'accession à la propriété de logements grâce aux ressources de la prévoyance professionnelle

La Commission du Conseil national de la sécurité sociale a accueilli favorablement cette initiative (RCC 1989, p. 513). Celle-ci préconise que les sommes placées au titre de la prévoyance obligatoire et hors obligatoire ainsi que de la prévoyance individuelle liée soient mises entièrement ou en partie à disposition pour l'accession à la propriété de logements destinés aux besoins propres.

89.600. Motion Hafner Ursula, du 20 septembre 1989, concernant des cotisations AVS sur les revenus de substitution

M^{me} Hafner, conseillère nationale, a présenté la motion suivante:

«Les prestations que l'employeur paie au travailleur dans le cas d'une perte de gain résultant d'un accident ou d'une maladie sont soumises au versement de cotisations à l'AVS, à l'instar des prestations que l'employeur doit au travailleur dans le cas de la perte de gain entraînée par le service militaire. Par contre, il n'y a pas d'obligation de verser des cotisations à l'AVS pour les bénéficiaires de prestations de l'assurance-accidents selon la LAA, ainsi que d'indemnités journalières allouées en cas de maladie par des assurances en vertu de contrats passés dans le cadre de rapports de travail; il en va de même des bénéficiaires d'indemnités journalières payées par des assurances privées pour couvrir la perte de gain qui se produit au moment où l'obligation de verser un traitement selon le CO prend fin.

Le Conseil fédéral est chargé de prendre les dispositions nécessaires pour que l'obligation de verser des cotisations à l'AVS s'applique également aux bénéficiaires de revenus de substitution versés au titre d'indemnités journalières par l'assurance-maladie ou par l'assurance-accidents.»

(35 cosignataires)

89.540. Postulat Jelmini, du 22 juin 1989, concernant l'échange de documents internationaux en matière de sécurité sociale

En plus des initiatives annoncées dans la RCC 1989 page 579, le Conseil national a également adopté le postulat Jelmini (RCC 1989, p. 515) lors de sa session d'automne.

89.1105. Question ordinaire Rohrbasser, du 26 septembre 1989, concernant les droits de ressortissants suisses à des rentes belges

M. Rohrbasser, conseiller national, a présenté la question suivante:

«Depuis 29 ans, la Belgique s'est montrée intraitable sur la discrimination sociale des Suisses. Elle a clairement indiqué qu'elle ne s'inclinerait que devant une décision de justice. L'association qui défend les lésés a ouvert une certaine d'actions en cour civile contre la caisse parastatale belge. Elle est décidée à recourir jusqu'à la Cour des droits de l'homme à Strasbourg. Toutes les sommes que la Belgique sera condamnée à payer seront restituées à la Confédération.

Tous les éléments d'information, grâce à l'association, sont en main de l'administration fédérale pour présenter aux Commissions et aux Chambres les textes de la base légale pour l'intervention de la Confédération.

Mes questions:

1. Pourquoi le Conseil fédéral n'a-t-il pas fait le nécessaire pour la présente session?
2. Le Conseil fédéral n'est-il pas conscient de l'urgence du problème?
3. Le Conseil fédéral n'est-il pas prêt à régler le problème avant la fin de l'année?
4. Le Conseil fédéral n'entend-il pas prendre immédiatement toutes les dispositions pour que les premiers paiements mensuels puissent déjà intervenir dans les premières semaines de 1990?»

La réponse du Conseil fédéral, du 22 novembre 1989, est la suivante:

«Le 2 octobre 1989, à l'heure des questions, le Chef du Département des affaires étrangères a informé le Conseil national qu'il saisirait l'occasion de ses entretiens politiques avec le Ministre belge des affaires étrangères, M. Mark Eyskens, en marge de la visite d'Etat des Souverains belges, pour aborder la question des revendications des Suisses du Congo belge en matière de sécurité sociale.

M. Felber a ajouté qu'en cas de refus de la Belgique de participer au cofinancement de l'ajustement des rentes, il proposerait au Conseil fédéral une solution interne suisse et lui soumettrait un projet de message aux Chambres fédérales relatif à l'ouverture d'un crédit d'engagement destiné à permettre à la Confédération de verser des compléments de rentes.

Lors des entretiens qui ont eu lieu le 24 octobre 1989, le Ministre belge des affaires étrangères a fait savoir, en invoquant notamment l'absence d'obligation juridique, que la Belgique n'entendait pas participer financièrement à l'ajustement des rentes versées aux ressortissants suisses. La position belge étant désormais clarifiée, il appartient au Conseil fédéral d'examiner de quelle manière il entend résoudre sur le plan interne le problème d'inadéquation des rentes auquel sont confrontés les ressortissants suisses ayant cotisé aux régimes coloniaux de sécurité sociale du Congo belge et du Ruanda-Burundi.

En l'état, le Conseil fédéral n'est pas en mesure de fixer la date à partir de laquelle les compléments de rentes pourront être versés. Il n'en est toutefois pas moins conscient de l'urgence du problème et fera tout ce qui est en son pouvoir pour proposer aux Chambres fédérales une solution appropriée dans les meilleurs délais possibles.»

Informations

Guide pour l'application de l'arrêté fédéral concernant les dispositions en matière de placement

L'Office fédéral des assurances sociales a publié à fin novembre un guide pour l'application de l'arrêté fédéral concernant des dispositions en matière de placement pour les institutions de prévoyance professionnelle et pour les institutions d'assurance. Contrairement à l'information contenue dans le bulletin LPP ainsi que dans la RCC, page 573, ce guide peut être obtenu auprès de l'OFAS, 3003 Berne, et non auprès de l'Office central fédéral des imprimés et du matériel.

Nouveau prix d'abonnement de la RCC

Les prix d'abonnement et le prix de vente par numéro de la RCC n'ont plus été adaptés depuis le 1^{er} janvier 1985. Etant donné que les coûts de production ont depuis progressé d'environ dix pour cent, l'Office fédéral central des imprimés et du matériel a fixé comme suit dès 1990:

- abonnement annuel pour la Suisse 42 fr.,
- abonnement annuel pour l'étranger 48 fr.,
- prix par fascicule 5 fr. en Suisse, 6 fr. en cas d'envoi à l'étranger.

Nouvelles personelles

Centrale de compensation/Caisse suisse de compensation

En remplacement de M. **Henri Garin**, nommé directeur de l'Office fédéral de l'organisation, le Conseil fédéral a élu M. **Raymond Mermoud** en tant que nouveau gérant de la Centrale de compensation et de la Caisse suisse de compensation à Genève, avec entrée en fonction le 1^{er} octobre 1989.

OFAS

Le chef de la Division de la sécurité sociale internationale, M^{me} **Verena Brombacher**, a été promue vice-directrice de l'OFAS par le Conseil fédéral. Le Conseil fédéral a en outre élu M. **Paul Cadotsch**, avocat, chef de la section cotisations AVS/AI/APG. Paul Cadotsch succède ainsi à Hans-Peter Käser qui va quitter l'OFAS à la fin de l'année.

Répertoire d'adresses AVS/AI/APG/PC

Trois nouvelles caisses de compensation sont maintenant accessibles par télex:

- ✓ Médecins (n° 28): 071/22 19 69;
- ✓ Quincailleries (n° 43): 01/341 97 72;
- ✓ Jura (n° 150): 039/51 23 92.

✓ La Caisse cantonale valaisanne de compensation (n° 23) a un nouveau numéro de téléphone: 027/24 91 11.

Jurisprudence

AVS. Exceptions à l'obligation de cotiser

Arrêt du TFA, du 29 août 1989, en la cause X. Airlines

Article 12, 3^e alinéa, LAVS; article 33, lettre c, RAVS. Obligation de cotiser imposée à une entreprise de transport aérien considérée comme n'étant pas étatique. Confirmation de la jurisprudence.

Articolo 12, capoverso 3, LAVS; articolo 33, lettera c, OAVS. Obbligo di pagare i contributi imposto a un'impresa di trasporto aerea considerata non statale. Conferma della giurisprudenza.

Résumé des faits:

La compagnie aérienne X. est une compagnie de transport aérien constituée sous la forme d'une société anonyme. Elle a son siège en France et possède une succursale à Genève. Ses actions sont détenues à 99,3 pour cent par l'Etat français, le reste des titres étant en mains d'autres collectivités de droit public, de personnes morales de droit privé et de particuliers. La caisse de compensation a assujéti cette compagnie vu sa qualité d'employeur. Le recours de la compagnie aérienne X. contre cette décision ayant été admis par l'autorité cantonale de recours, la caisse de compensation interjeta un recours de droit administratif que le Tribunal fédéral des assurances admit pour les motifs suivants:

2.a. Selon l'article 12 LAVS, est considéré comme employeur quiconque verse à des personnes obligatoirement assurées une rémunération au sens de l'article 5, 2^e alinéa, LAVS (1^{er} al.). Sont tenus de payer des cotisations tous les employeurs ayant un établissement stable en Suisse (2^e al., première phase). En l'espèce, il n'est pas douteux – et ni contesté du reste – que la succursale de la compagnie aérienne X. constitue un «établissement stable» au sens de cette disposition (sur cette notion, voir ATFA 1960, p. 301, RCC 1961, p. 249; cf. aussi ATF 110 V 80 consid. 5b, RCC 1984, p. 581).

b. L'article 12, 3^e alinéa, LAVS réserve toutefois l'exemption de l'obligation de payer des cotisations d'employeurs, en vertu d'une convention internationale ou de l'usage établi par le droit des gens. Cette norme fait pendant à l'article 1^{er}, 2^e alinéa, LAVS, qui exclut du cercle des personnes assurées, notamment, les

ressortissants étrangers au bénéfice de privilèges et immunités diplomatiques ou d'exemptions fiscales particulières (cf. *Käser*, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, p. 205, note 12.19).

Le Conseil fédéral a adopté des dispositions d'exécution à l'article 33 RAVS, qui énumère les diverses catégories d'employeurs exemptées de l'obligation de payer des cotisations. En font notamment partie les administrations publiques étrangères et les entreprises de transports d'Etats étrangers (lettre c).

La Cour cantonale s'attache à démontrer que la compagnie aérienne X., bien qu'étant une société anonyme, présente toutes les caractéristiques d'une entreprise de transports étatique au sens de cette disposition réglementaire. Elle relève à ce propos que l'Etat français détient la presque totalité du capital-actions de la société. Elle souligne aussi que celle-ci est régie principalement par le code de l'aviation civile française et, subsidiairement seulement, par le droit des sociétés anonymes. Enfin, elle constate que le conseil d'administration est nommé par décret du Conseil des ministres et que, sur un plan plus général, la société est soumise au contrôle du ministre chargé de l'aviation civile (ministre des transports). Tous ces aspects de droit public montreraient que la forme juridique de la compagnie aérienne X. est «en contradiction avec les circonstances réelles».

c. Selon la jurisprudence, il faut entendre, par «entreprises de transports d'Etats étrangers», celles qui sont *directement* gérées par une autorité étatique. Tel n'est pas le cas d'une société de droit privé dont le capital est fourni par l'Etat et qui, indirectement, est administrée par celui-ci. Le TFA en a jugé ainsi dans plusieurs litiges concernant, précisément, des compagnies aériennes de droit privé, également en mains de collectivités publiques (ATFA 1949, p. 31; RCC 1949, p. 292; RCC 1966, p. 397; RCC 1987, p. 598; arrêt non publié du 23 octobre 1987 en la cause T. Airlines). Cette jurisprudence correspond aux principes généraux du droit des sociétés, qui reconnaissent – sous réserve de l'abus de droit – la dualité juridique existant entre la société anonyme et ses actionnaires ou, le cas échéant, son actionnaire unique (ATF 108 II 215, 102 III 165s. 92 II 160, 85 II 115, 81 II 455; *Ebenroth*, Zum «Durchgriff» im Gesellschaftsrecht, Schweizerische Aktiengesellschaft 1985, N° 3, pp. 124s.). Il n'y a pas lieu de s'en départir en l'espèce.

Dès lors, les arguments invoqués par la juridiction cantonale n'ont aucun poids décisif face à ces considérations. Certains autres éléments relevés par l'intimée (la majorité des membres du conseil d'administration de la société est révocable par le Conseil des ministres; les actions de la compagnie aérienne X. ne sont pas cotées en bourse) ne sont pas non plus déterminants. Ce qui l'est, c'est le fait que la compagnie aérienne X. est une entreprise de droit privé. Quoiqu'en disent les premiers juges, sa forme juridique ne paraît nullement en désaccord avec les circonstances réelles (cf. RCC 1987, p. 599 consid. 3c): si une collectivité de droit public choisit d'exploiter une entreprise sous la forme d'une société de droit privé, c'est généralement dans le but d'agir à l'égard des tiers avec une liberté comparable à celle des particuliers (cf. *Grisel*, Traité de droit administratif, p. 295); elle prend aussi en compte les inconvénients qui peuvent découler

d'un tel choix, notamment le fait que l'entreprise ne jouit pas de privilèges fiscaux ou autres avantages attachés à l'exercice de la puissance publique. Il suit de là que la compagnie aérienne X. ne peut se prévaloir des articles 12, 3^e alinéa, LAVS et 33, lettre c, RAVS, contrairement à l'opinion de la juridiction cantonale. Le recours de droit administratif est dès lors bien fondé.

AVS/AI. Contentieux

Arrêt du TFA, du 5 septembre 1989, en la cause F.B.

Article 97, 2^e alinéa, LAVS; article 55 PA. Irrecevabilité d'une demande en vue du rétablissement de l'effet suspensif qui a été retiré par une décision de caisse lorsqu'une compensation, décidée par l'administration, constitue l'objet de la décision et du refus (consid. 2b).

Articolo 97, capoverso 2, LAVS; articolo 55 PA. Irricevibilità di una richiesta tendente al ripristino dell'effetto sospensivo tolto da una decisione di cassa quando una compensazione, decisa dall'amministrazione, costituisce l'oggetto della decisione e del rifiuto (consid. 2b).

Par décision du 9 mars 1989, la caisse de compensation accorda à F.B. rétroactivement dès le 1^{er} juillet 1983 une demi-rente de l'AI. Elle calcula, pour la période allant jusqu'à mars 1989 y compris, un montant des versements rétroactifs de 47 388 francs qu'elle compensa avec les cotisations dues par l'assuré s'élevant à 27 038.90 francs, le versement s'élevant ainsi à 20 349.10 francs. La caisse de compensation décida en outre que concernant la compensation l'effet suspensif serait retiré à un recours éventuel.

F.B. interjeta recours contre cela et demanda pour l'essentiel que les 27 038.90 francs lui soient immédiatement versés; il fallait constater qu'aucune compensation ne pouvait être effectuée aussi longtemps que la dernière instance n'avait pas statué sur les cotisations dues. L'effet suspensif décidé par la caisse de compensation devait par conséquent être supprimé.

Par décision du 13 juin 1989, la commission cantonale de recours rejeta la demande visant au rétablissement de l'effet suspensif retiré par une décision de caisse.

F.B. interjette recours de droit administratif en concluant ce qui suit:

«1. La décision du président R. du 13 juin 1989 doit être annulée et il faut m'accorder immédiatement dans mon recours du 10 avril 1989 contre la caisse de compensation concernant la «compensation» des cotisations AVS à mon détriment l'effet suspensif dans ce sens qu'il faut verser entièrement les presta-

tions AI venues à échéance au moment du dépôt du recours auprès de la commission de recours.

2. Il convient de m'accorder des dépens appropriés à fixer d'office pour le présent recours à Lucerne.

3. Les frais de la procédure doivent être mis à la charge du canton.

4. Il y a lieu d'attribuer l'effet suspensif à ce recours.

5. Il convient de retirer l'effet suspensif ou la mesure provisionnelle à la caisse de compensation.»

Le TFA rejette le recours de droit administratif pour les motifs suivants :

1. a. La caisse de compensation peut, dans sa décision, prévoir qu'un recours éventuel n'aura pas d'effet suspensif, même si la décision porte sur une prestation pécuniaire; au surplus, l'article 55, alinéas 2 à 4, PA est applicable (art. 97, 2^e al., LAVS). Une décision porte sur une prestation pécuniaire si elle condamne le destinataire à payer une telle prestation (ATF 110 V 42 consid. 3a, RCC 1984, p. 406).

b. La décision de caisse du 9 mars 1989 a pour objet l'octroi et le versement rétroactif d'une rente ainsi qu'une compensation. Dans la procédure devant les premiers juges, le recourant n'a attaqué que la compensation. Cette décision condamnait le recourant à payer une prestation pécuniaire (cotisations) au sens de la jurisprudence mentionnée.

2. a. Dans la procédure de première instance, le recourant a demandé entre autres que l'effet suspensif soit attribué à son recours en annulation de l'instruction d'une teneur différente contenue dans la décision de la caisse. La décision de la première instance se limitant à cette question constitue, conformément à l'article 45, 2^e alinéa, let. g, PA, une décision incidente. Conformément à l'article 45, 1^{er} alinéa, PA, en corrélation avec l'article 5, 2^e alinéa, PA, de telles décisions ne sont séparément susceptibles de recours que lorsqu'elles peuvent causer un préjudice irréparable. On peut laisser ouverte la question de savoir si dans le cas présent la condition pour entrer en matière du préjudice irréparable menaçant, étant donné que le recours de droit administratif doit de toute façon être rejeté.

b. La requête du recourant de rétablir l'effet suspensif du recours n'a un sens que si l'on a voulu dire par là que la caisse de compensation devait verser le montant compensé encore avant le règlement du procès en cours. Tel est également l'objectif que le recourant dit poursuivre. Si dans une décision incidente l'on accédait à cette requête, le procès principal deviendrait dans le cas présent nécessairement sans objet, puisqu'il n'y aurait plus par la suite de possibilité de compenser les versements rétroactifs avec les cotisations dues. Une telle anticipation du procès principal dans la procédure incidente n'est pas admissible. Les considérations exposées dans le recours de droit administratif ne peuvent rien y changer. La décision de la première instance doit par conséquent être confirmée dans ses conclusions.

3. Le recourant réclame également l'effet suspensif pour le recours de droit administratif. La requête doit être considérée sans objet de même que le présent jugement. Dans la mesure où le recourant voulait obtenir par là que le montant de la compensation lui soit versé avant la conclusion de la procédure principale, il faut appliquer par analogie ce qui a été dit ci-devant à propos de la procédure de première instance.

AI. Formation spéciale/Mesures médicales

Arrêt du TFA, du 30 mai 1989, en la cause N.F.

(traduction de l'allemand)

Article 8, 3^e alinéa, lettre b et c, article 16, 1^{er} alinéa et article 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI; article 5, alinéas 1 et 2, RAI.

Le traitement de la dyscalculie ne fait pas partie des mesures de nature pédagogique-thérapeutiques énumérées à l'article 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI (confirmation de la jurisprudence). Il peut cependant constituer des frais supplémentaires à la formation professionnelle initiale. Ainsi une collégienne qui a besoin d'un traitement de la dyscalculie pour pouvoir obtenir son diplôme de maturité a droit à la prise en charge par l'AI des frais de traitement à condition que l'article 5, 2^e alinéa, RAI soit respecté.

Articolo 8, capoverso 3, lettera b e c, articolo 16, capoverso 1 e articolo 19, capoverso 2, lettera c, LAI; articolo 5, capoversi 1 e 2, OAI. Il trattamento della discalcolia non fa parte dei provvedimenti pedago-terapeutici enumerati nell'articolo 19, capoverso 2, lettera c, LAI (conferma della giurisprudenza).

Può tuttavia costituire spese supplementari alla formazione professionale iniziale. Così una collegiale che necessita di un trattamento della discalcolia cagionata dall'invalidità per ottenere il diploma di maturità, ha diritto alla presa a carico da parte dell'AI delle spese di trattamento a condizione che il presupposto dell'articolo 5, capoverso 2, sia adempito.

L'assurée N.F., née en 1969, souffre d'une hémiparésie spastique congénitale à droite avec raccourcissement de la jambe et du bras, blocage de l'extension de l'articulation du coude et d'une position surélevée du bassin. Lorsque l'assurée a passé au gymnase, des difficultés de calcul sont en outre apparues. L'AI a accordé les mesures médicales nécessaires pour traiter l'infirmité congénitale et a remis des moyens auxiliaires; cependant, la caisse de compensation a rejeté, par décision du 8 juillet 1985, la demande présentée le 10 avril 1985 en vue de la prise en charge des frais du traitement de la dyscalculie.

La mère de l'assurée interjeta recours auprès de l'autorité cantonale de recours.

Celle-ci rejeta le recours pour les motifs que la thérapie sollicitée ne constituait ni une mesure pédago-thérapeutique ni une mesure médicale de réadaptation, raison pour laquelle la prise en charge des frais à ce titre tombait; il était également hors de question de rembourser les frais de thérapie à titre de frais supplémentaires de la formation professionnelle initiale, la fréquentation du gymnase n'étant pas une formation professionnelle initiale au sens de la loi (décision du 4 août 1986).

Par recours de droit administratif, l'assurée demande que les «frais supplémentaires de la formation au gymnase dus à la dyscalculie» lui soient remboursés. Alors que la caisse de compensation, se référant à l'avis négatif de la commission AI, renonce à formuler des conclusions, l'OFAS conclut au rejet du recours de droit administratif.

La TFA admet le recours de droit administratif pour les motifs suivants:

1. a. Conformément à l'article 8 LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité imminente ont droit aux mesures de réadaptation en vertu des prescriptions légales. Selon l'alinéa 3 de cette disposition, font entre autres partie de ces mesures les mesures médicales (lettre a) les mesures d'ordre professionnel (lettre b) et les mesures pour la formation scolaire spéciale et en faveur de mineurs impotents (lettre c).

b. Les premiers juges ont constaté que le traitement de la dyscalculie litigieux ne représentait pas une mesure médicale au sens de l'article 12 s. LAI, raison pour laquelle les frais ne pouvaient être pris en charge en vertu de l'article 8, 3^e alinéa, lettre a, en corrélation avec l'article 12 ou 13 LAI. Ils ont en outre pertinemment constaté que le traitement ne pouvait non plus être pris en charge en tant que subside à la formation spéciale en vertu de l'article 8, 3^e alinéa, lettre c, en corrélation avec l'article 19 LAI, les cours d'appui nécessaires pour traiter les difficultés de calcul ne faisant pas partie, selon une jurisprudence constante, des mesures de nature pédago-thérapeutique énumérées à l'article 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI (ATF 97 V 171, RCC 1972, p. 471, consid. 4; RCC 1987, p. 513, consid. 1b, RCC 1980, p. 513, consid. 1, RCC 1975, p. 547, consid. 2c). Il convient par conséquent uniquement d'examiner si l'on pourrait envisager de rembourser les frais de traitement en vertu de l'article 8, 3^e alinéa, lettre b, en corrélation avec l'article 16, 1^{er} alinéa, LAI, par substitution des frais supplémentaires engendrés par la formation professionnelle initiale.

2. a. Conformément à l'article 16, 1^{er} alinéa, LAI, l'assuré qui n'a pas encore eu d'activité lucrative et à qui sa formation professionnelle initiale occasionne, du fait de son invalidité, des frais beaucoup plus élevés qu'à un non-invalide a droit au remboursement de ses frais supplémentaires si la formation répond à ses aptitudes. Est invalide au sens de l'article 16 LAI celui qui, pour des raisons de santé, doit supporter des frais supplémentaires considérables pour acquérir une formation correspondant à ses aptitudes. En ce qui concerne l'atteinte à la santé ayant un caractère invalidant (art. 4, 1^{er} al., et art. 5, 2^e al. LAI) sont déterminants, dans le cadre de l'article 16 LAI également, les principes développés par la jurisprudence (ATF 102 V 165, RCC 1977, p. 169); cependant ce n'est pas

l'activité lucrative, mais le déroulement de la formation envisagée qui sert de référence (ATF 114 V 30, RCC 1988, p. 405, consid. 1 b; *Meyer-Blaser*, Zum Verhältnismässigkeitsgrundsatz im staatlichen Leistungsrecht, diss. Berne 1985, p. 162 s.).

b. Sont réputés formation professionnelle initiale tout apprentissage ou formation accélérée, ainsi que la fréquentation d'écoles supérieures, professionnelles ou universitaires, faisant suite aux classes de l'école publique ou spéciale fréquentées par l'assuré, et la préparation professionnelle à un travail auxiliaire ou à une activité en atelier protégé. Dans le domaine scolaire, la formation professionnelle commence lorsque prend fin la scolarité obligatoire (RCC 1971, p. 261 avec références).

c. Selon l'article 5, 2^e alinéa, RAI, les frais de formation professionnelle initiale sont réputés beaucoup plus élevés lorsqu'à cause de l'invalidité, la différence entre ces frais et ceux qu'aurait l'assuré pour sa formation s'il n'était pas invalide dépasse un montant annuel de 400 francs.

3. Dans le canton de Zurich, le canton de domicile de la recourante, la scolarité obligatoire est accomplie lorsque le mineur a suivi l'école pendant neuf ans (§ 11, 1^{er} al., de la loi sur l'instruction publique dans le canton de Zurich du 11 juin 1899). En débutant sa scolarité obligatoire en avril 1976 (cf. § 10, 1^{er} al. de la loi sur l'instruction publique) la recourante a donc accompli sa scolarité obligatoire au printemps 1985. Avec l'année scolaire 1985/86 a commencé – contrairement à l'avis des premiers juges – la formation professionnelle initiale.

Dans la mesure où la décision attaquée, confirmée par les premiers juges, refusait de prendre en charge les frais du traitement de la dyscalculie jusqu'à l'accomplissement de la scolarité obligatoire, elle est fondée en droit (cf. consid. 1 b). Il convient d'examiner si la recourante a droit, après cette date, au remboursement des frais de thérapie, étant donné qu'elle requiert le traitement de la dyscalculie en raison de son invalidité.

4. a. Il ressort du rapport d'instruction de la mathématicienne diplômée S. du 20 février 1984 que la recourante a de bonnes notions de base en mathématique; des difficultés ne manqueraient cependant pas de surgir si elle ne pouvait pas s'appuyer sur un exemple, mais qu'elle devrait s'en remettre entièrement à sa propre représentation; elle a ainsi de la peine à compter spontanément de tête les angles, les bords et les surfaces d'un cube ou de prévoir l'apparition d'un certain arrangement après une ou plusieurs rotations; elle est également irritée lorsqu'il s'agit de convertir les chiffres décimaux en fractions par l'ordre des places après la virgule et les différentes possibilités d'exprimer les fractions décimales en nombres fractionnaires; en outre, elle ne pouvait, vu le manque de repères, que difficilement répondre à une question abstraite comme celle de la signification de l'agrandissement ou de la réduction d'un nombre fractionnaire.

Cette déficience a aussi été constatée par le conseiller en éducation du séminaire de pédagogie curative de Zurich. Dans son rapport du 26 février 1985 il atteste à la recourante une intelligence supérieure à la moyenne et une très

bonne culture générale; dans le domaine des notions verbales la pensée logico-combinatoire réussit extrêmement bien, les relations et l'essentiel seraient parfaitement saisis et différenciés; ce qui n'entrerait pas dans ce cadre ce sont les incertitudes dans le secteur d'appréhension visuelle; la représentation intérieure de formes, de diagrammes, de déroulements, etc. ne réussit pas toujours parfaitement, la recourante ayant besoin d'instruments de travail et d'illustrations.

b. Se fondant sur ces descriptions de la faiblesse en calcul et sur l'avis du pédiatre traitant, Dr S., du 21 juin 1985 d'après lesquels il y aurait lieu d'interpréter les difficultés de calcul comme des troubles de perception qui «seraient liés à une lésion périnatale du cerveau» il y a lieu d'admettre avec un degré probatoire de vraisemblance prépondérante (ATF 113 V 312 consid. 3a et 322 consid. 2a, 112 V 32 consid. 1a avec références) que la dyscalculie découle d'une déficience innée de la fonction du cerveau.

c. Il ressort clairement tant du rapport de la mathématicienne du 20 février 1984 que de la lettre du recteur de l'école cantonale du 13 janvier 1987 que la recourante est tributaire du traitement de la dyscalculie si elle veut achever avec succès l'école supérieure. L'on ne peut pas se rallier à l'argumentation de l'OFAS selon laquelle la recourante pourrait, vu ses facultés intellectuelles et les différents types de maturité, acquérir le diplôme de maturité sans les cours d'appui requis. En effet, tous les types de maturité reconnus au plan fédéral renferment des exigences dans les branches mathématique, physique et chimie équivalant au moins à celles du type B auquel la recourante aspire.

Ne l'emporte pas plus l'avis de la commission AI selon lequel la faiblesse en calcul ne ferait que restreindre le champ des professions envisageables, état auquel l'on peut pallier en choisissant la profession appropriée; lorsque la recourante choisit justement une formation d'école supérieure sur laquelle la dyscalculie se répercute négativement l'on ne saurait avancer que les frais de thérapie sont dus à l'invalidité. Comme la fréquentation de l'école supérieure après l'accomplissement de la scolarité obligatoire est assimilée à une formation professionnelle initiale et que la fréquentation du gymnase correspond visiblement aux capacités de la recourante, elle ne peut pas être renvoyée à une autre formation. En ce qui concerne l'examen de l'obligation de fournir des prestations au sens de l'article 16, 1^{er} alinéa, LAI, il n'y a ainsi pas lieu de se fonder sur l'activité lucrative, mais sur le déroulement de la formation à laquelle l'assurée aspire, dans le cas présent l'acquisition du diplôme de maturité (consid. 2a). En résumé, il convient de constater que la recourante a besoin en raison de son invalidité du traitement de la dyscalculie et qu'elle a donc en principe droit à la prise en charge des frais par l'AI pendant sa formation professionnelle initiale.

5. Le dossier ne renseigne pas sur le montant des frais de traitement. Il n'est donc pas possible de constater si les conditions que l'article 5, 2^e alinéa, RAI, met à l'octroi de prestations sont remplies. La cause est renvoyée à l'administration afin que celle-ci instruisse ces questions et qu'elle rende ensuite une nouvelle décision sur le droit aux prestations.

AI. Droit à la formation scolaire spéciale

Arrêt du TFA, du 22 septembre 1989, en la cause M.K.

Article 19, 1^{er} alinéa, LAI; article 8, 2^e alinéa, RAI; article premier de l'Ordonnance sur la reconnaissance des écoles spéciales. Lorsqu'un mineur est en mesure de suivre une classe spéciale dans le cadre de l'enseignement public, il n'a ainsi pas droit aux subsides pour la formation scolaire spéciale même s'il n'y a pas de classe spéciale à son lieu de domicile, resp. même si, dans le cas particulier, l'autorité scolaire a reconnu l'école privée suivie par l'assuré comme école spéciale.

Il n'incombe pas à l'AI de combler en allouant des subsides pour l'école spéciale les lacunes de l'organisation scolaire cantonale (confirmation de la pratique).

Articolo 19, capoverso 1, LAI; articolo 8, capoverso 2, OAI; articolo 1 dell'ordinanza sul riconoscimento delle scuole speciali. Quando un minorenne è in grado di frequentare una classe speciale nell'ambito dell'insegnamento pubblico, non ha diritto ai sussidi per la formazione scolastica speciale anche se non esiste una classe speciale nel suo luogo di domicilio, rispettivamente anche se, nel caso particolare, l'autorità scolastica ha riconosciuto la scuola privata frequentata dell'assicurato come scuola speciale. Non spetta all'AI colmare le lacune dell'organizzazione scolastica cantonale assegnando sussidi per la scuola speciale (conferma della prassi).

L'assuré M.K., né en 1972, souffre d'un status consécutif à une naissance prématurée avec des problèmes périnataux, d'un retard du développement se manifestant par des troubles de la motricité de précision de la langue et par des difficultés scolaires, ainsi que d'un papillome des cordes vocales et du larynx. L'AI lui alloua différentes prestations en rapport avec le traitement de l'infirmité congénitale.

Grâce au traitement psychomoteur et logopédique, l'assuré a pu accomplir l'école primaire dans le cadre d'une classe normale. En revanche, le rapport du service de psychiatrie infantile du canton de Z. du 5 février 1986 à l'intention de l'administration des écoles d'enseignement supérieur et du 18 mars 1986 à l'intention de la commission AI met en lumière qu'il ne lui est pas possible de fournir, dans le cadre d'une classe supérieure d'une grandeur normale, les prestations qui correspondraient à l'intelligence moyenne dont il dispose. Étant donné qu'à son lieu de domicile il n'y a aucune classe spéciale D au niveau de l'école supérieure, le service de psychiatrie infantile a demandé que l'AI prenne en charge les frais de l'enseignement dans un institut pédagogique privé à Y. En date du 30 mars 1987, la direction de l'instruction du canton de Z. décida

d'admettre pour l'assuré, dans le cas particulier, l'institut pédagogique privé comme école spéciale.

Par décision du 8 mai 1987, la caisse de compensation refusa d'allouer des subsides pour la formation scolaire spéciale en alléguant que M.K. n'avait pas besoin de suivre une formation scolaire spéciale, mais qu'il pouvait fréquenter une classe spéciale. Est sans importance le fait que la commune ne dispose d'aucune classe spéciale au niveau de l'école supérieure.

Agissant au nom de son fils, la mère de l'assuré interjeta recours contre cette décision auprès de l'autorité cantonale de recours.

Cette dernière constata que M.K. avait besoin, du fait de ses infirmités, d'une surveillance individuelle particulièrement intensive tel qu'elle ne pouvait être assurée au sein d'une classe spéciale de l'école publique. Pour cette raison, l'on ne saurait exiger de lui qu'il fréquente l'école publique. Après que la direction cantonale de l'instruction a reconnu pour l'assuré, dans le cas particulier, l'institut pédagogique privé comme école spéciale, le droit aux subsides pour la formation scolaire spéciale existe pour la fréquentation de l'institut pédagogique. Conformément à cela, l'autorité de recours engagea l'AI à verser des subsides pour la formation scolaire spéciale dès le printemps 1986 (jugement du 9 janvier 1989).

L'OFAS interjette recours de droit administratif en demandant le rétablissement de la décision de caisse du 8 mai 1987.

La TFA admet le recours de droit administratif pour les motifs suivants:

1. L'article 19, 1^{er} alinéa, LAI, engage l'AI à allouer des subsides pour la formation scolaire spéciale des mineurs éducatibles qui, par suite d'invalidité, ne peuvent suivre l'école publique ou dont on ne peut attendre qu'ils la suivent. Cette impossibilité et cette non-exigibilité, dues à l'infirmité, de fréquenter l'école publique constitue la condition quant à l'invalidité pour que l'AI verse des subsides en se fondant sur l'article 19 LAI. L'invalidité au sens de l'article 19 LAI signifie que l'assuré a besoin de fréquenter une école spéciale.

Par école publique, on entend tout enseignement du cycle de la scolarité obligatoire, y compris l'enseignement dans les classes spéciales ou de développement (art. 8, 2^e al., RAI).

L'article 9 RAI précise qui peut demander des subsides pour une formation scolaire spéciale. Selon cette disposition, les ayants droit constituent deux groupes. Le droit aux subsides appartient d'une part aux assurés mineurs qui souffrent d'une des infirmités énumérées à titre d'exemples au 1^{er} alinéa, lettre a à f (1^{er} groupe); d'autre part, on n'a pas oublié les mineurs «qui, à cause d'une autre infirmité physique ou mentale, ne peuvent suivre l'école publique ou dont on ne peut attendre qu'ils la suivent» (1^{er} al., lettre g: 2^e groupe, 1^{re} variante), ni ceux «que plusieurs déficiences empêchent de suivre l'école publique, même si, prises isolément, ces déficiences ne répondent pas aux conditions prévues au 1^{er} alinéa, lettres a à f» (2^e al.; ATF 109 V 12/13, RCC 1983, p. 530).

2. a. Sur la base de différents rapports médicaux, il demeure constant que l'assuré souffre d'un status consécutif à une naissance prématurée avec des

problèmes périnataux, d'un retard du développement psychomoteur ainsi que d'une papillomatose broncho-trachéo-laryngée. Il faut par conséquent admettre qu'il s'agit d'un enfant qui, au sens de l'article 9, 1^{er} alinéa, lettre g, RAI, souffre d'une « autre infirmité physique ou mentale ». Est litigieuse en revanche la question de savoir si l'assuré ne peut de ce fait fréquenter l'école publique ou si l'on ne saurait exiger de lui qu'il la fréquente, ce qui – comme déjà exposé – constituerait une condition essentielle du droit aux subsides pour la formation scolaire spéciale.

b. A ce propos, le dossier indique ce qui suit: conformément au rapport du service de psychiatrie infantile du 5 février 1986 à l'intention de l'administration des écoles supérieures, les déficiences de la santé mentionnées n'entraîneraient chez un enfant d'intelligence moyenne qu'une capacité de concentration de brève durée et une fatigue rapide, ce qui fait qu'il ne pourrait pas fournir de prestations correspondant à son intelligence sans un encouragement individuel. Cela engendre chez l'assuré de l'insécurité et de la résignation. Alors qu'au niveau de l'école primaire l'assuré a pu suivre une classe normale grâce à des mesures d'appui, le service de psychiatrie infantile considère qu'un tel encouragement n'est pas possible dans une classe de degré supérieur ayant une grandeur normale. Dans le rapport mentionné, le service considère bien plutôt qu'il serait « d'urgence nécessaire que M. fréquente une classe spéciale D au niveau de l'enseignement supérieur ». Cela constituerait « l'unique façon de tenir compte de sa situation particulière et de lui procurer un développement optimal pour les années scolaires restantes ». Etant donné qu'au lieu de domicile de l'assuré il n'y a pas de classe spéciale D au niveau supérieur, le service de psychiatrie infantile a proposé qu'il fréquente un institut pédagogique privé à Y.

c. Conformément au § 71, 1^{er} alinéa, de la loi zurichoise sur l'instruction publique en corrélation avec § 1, lettre b, de cette loi, ainsi que § 9 de l'ordonnance zurichoise sur l'instruction publique et § 1 du règlement sur les classes spéciales, la formation spéciale et les mesures de soutien et d'encouragement édicté par le conseil de l'enseignement, les classes spéciales font partie de l'enseignement public. Selon § 25 du règlement cité la classe spéciale D sert à « la formation et à l'éducation d'élèves normalement doués présentant des troubles d'appréhension et de comportement, à l'éducation et à l'appréhension en vue des possibilités individuelles de développement et à la préparation en vue d'un transfert dans une classe normale ». Sont admis dans la classe spéciale D « les élèves se distinguant par leur développement, p. ex. ceux dont le développement est retardé ou ralenti », et « les élèves dont l'attitude au travail est manquante, p. ex. faiblesse de concentration, lenteur, inconstance » (§ 26 du règlement).

L'enseignement dans la classe spéciale D est régi par les plans d'études valables pour les classes normales. On tente, par des mesures appropriées, de remédier aux difficultés d'appréhension et de comportement que rencontrent les différents élèves (§ 28). § 49 prévoit, en outre, également pour les classes spéciales, des mesures de soutien et d'encouragement « afin de pallier ou

d'atténuer les difficultés d'appréhension et de comportement», dans la mesure où le maître de classe peut y pallier au sein de la classe. Conformément au § 53 font entre autres partie de ces mesures de soutien et d'encouragement les cours d'appui, les devoirs surveillés et la thérapie psychomotrice.

La fonction et l'enseignement dispensé dans la classe spéciale D ainsi que les mesures de soutien et d'encouragement, qui éventuellement les accompagnent, correspondent – comme le recours de droit administratif de l'office fédéral le relève pertinemment – de façon optimale aux besoins scolaires de l'assuré. Son aptitude à suivre l'école publique se trouve ainsi confirmée. L'assuré n'a donc pas besoin de suivre une école spéciale, raison pour laquelle l'administration a refusé à bon droit d'allouer des subsides pour la formation scolaire spéciale.

Le fait qu'il n'existe aucune classe spéciale D au lieu de domicile de l'assuré ne change rien. Le TFA a depuis toujours réitéré sa constatation qu'il n'incombait pas à l'AI de compenser en allouant des subsides pour la formation scolaire spéciale les lacunes de l'organisation de l'enseignement public cantonal. Il n'est par conséquent pas possible d'adapter la pratique relative aux dispositions claires de la LAI aux éventuelles lacunes que présente l'organisation cantonale de l'enseignement et d'octroyer des prestations qui ne sont pas dues à l'invalidité (ATFA 1962, p. 63, RCC 1962, p. 124, RCC 1975, p. 546, consid. 2a).

Le fait suivant que la direction cantonale de l'enseignement a reconnu, dans le cas particulier, en se fondant sur l'article 12, 2^e alinéa, de l'Ordonnance fédérale sur la reconnaissance des écoles spéciales dans l'AI l'institut pédagogique privé à Y. comme école spéciale pour M.K. ne saurait non plus fonder ce droit aux subsides pour la formation scolaire spéciale, du fait que – comme déjà exposé – l'assuré ne requiert pas une formation dans une école spéciale, mais qu'il serait apte à suivre une classe spéciale de l'école publique.

3. Ne font pas non plus foi les explications que le service de psychiatrie infantile a alléguées en date du 18 juin 1987, après le prononcé de la décision de caisse litigieuse, en demandant à la commission AI de reconsidérer son prononcé. Bien que cette lettre déclare: «Lorsque nous mentionnions dans notre demande qu'il manquait une classe spéciale D du niveau supérieur, cela ne signifiait toutefois pas que nous nous prononcions en faveur d'une école privée. Nous sommes bien plutôt à une formation spéciale et une classe spéciale D de l'école publique aurait éventuellement constitué une alternative». A cela s'oppose la déposition claire contenue dans la lettre déjà mentionnée du service de psychiatrie infantile du 5 février 1986, selon laquelle il serait «d'urgence nécessaire que l'assuré fréquente une classe spéciale D au niveau de l'enseignement supérieur», ce qui «constituerait l'unique possibilité de tenir compte de la situation de l'assuré et de lui «garantir un développement optimal».

Le service de psychiatrie infantile a proposé à l'époque l'institut pédagogique privé à Y., parce qu'il n'y avait pas de classe spéciale D à X. Ce qu'il allègue après coup dans sa lettre du 18 juin 1987 concernant le besoin de l'assuré de suivre une formation scolaire spéciale n'est pas pertinent et est donc sans importance pour l'appréciation du cas présent.

AI. Procédure

Arrêt du TFA, du 12 septembre 1989, en la cause M.M.
(traduction de l'allemand)

Article 58 LAI et article 51, 1^{er} alinéa, lettre a, RAI. Est défectueuse la décision qui repose sur le prononcé d'une commission AI territorialement incompétente. Ce défaut formel n'est cependant pas grave et ne fonde par conséquent que l'annulabilité de la décision (consid. 1 b). Il ne peut toutefois pas être corrigé par un simple recours, mais par un prononcé formel de la commission AI compétente qui s'est exprimée dans la procédure de consultation judiciaire (consid. 1 c).

Articolo 58 LAI e articolo 51, capoverso 1, lettera a, OAI. La decisione che si fonda sulla deliberazione di una commissione AI localmente incompetente è viziosa. Questo vizio non è tuttavia grave e motiva soltanto l'impugnabilità della decisione (consid. 1 b). Non si può comunque rimediare con un semplice ricorso, bensì con una deliberazione formale della commissione AI competente che ha già espresso il suo parere nella procedura di consultazione giudiziaria (consid. 1 c).

Par décision du 19 janvier 1983, la caisse de compensation accorda à M.M., née en 1949, en se fondant sur un prononcé de la commission AI du canton de Bâle-Campagne, une demi-rente AI rétroactivement dès le 1^{er} août 1982, l'assurée présentant un degré d'invalidité de 50 pour cent. En 1983 et 1985, le versement de cette rente a été confirmé pour un degré d'invalidité de 60 resp. 53 pour cent, la seconde procédure en revision ayant été effectuée par la commission AI de Bâle-Ville, car l'assurée avait, dans l'intervalle, transféré son domicile du canton de BL au canton de BS.

En date du 1^{er} novembre 1986, l'assurée a à nouveau transféré son domicile dans le canton de BL. Dans la perspective du nouveau délai de revision prévu au 1^{er} janvier 1987, le secrétariat de la commission AI de BS a adressé à l'assurée, en date du 1^{er} décembre 1986, le questionnaire concernant la revision de la rente à l'ancienne adresse à BS, étant donné qu'il n'avait pas été informé du déménagement de cette dernière.

Le 16 décembre 1986, l'assurée renvoya le questionnaire rempli en indiquant sa nouvelle adresse. La commission AI de BS continua ses instructions relatives à la revision.

Dans une décision préliminaire du 11 novembre 1987, la commission AI de BS communiqua à l'assurée qu'au vu du dossier médical il n'y avait plus de droit à une rente. Dans son mémoire de procédure daté du 13 janvier 1988, F., avocat, contesta par précaution, au nom de l'assurée, la compétence territoriale de la commission AI de BS. Le secrétariat de ladite commission répondit le 15 janvier

1988 à l'avocat que celle-ci mènerait jusqu'au bout la procédure de revision entamée étant donné qu'en règle générale aucun transfert de la compétence n'intervenait alors qu'une procédure était en suspens. Après avoir procédé à un nouvel examen médical, la commission AI de BS décida en date du 8 avril 1988 de supprimer la demi-rente AI versée jusqu'alors. La décision correspondante de la caisse de compensation supprimant la rente à fin mai 1988 est datée du 11 avril 1988.

Par décision du 4 janvier 1989, le tribunal des assurances de BL a admis le recours interjeté contre la décision du 11 avril 1988 pour le motif que la commission AI de BS n'avait pas été compétente pour introduire la procédure de revision. Le tribunal annula la décision attaquée et renvoya l'affaire à la caisse de compensation afin que celle-ci prenne une nouvelle décision après que la commission AI compétente de BL a procédé à une instruction. Les dépens à charge de la caisse de compensation ont été fixés à 2063 francs, débours y compris. La caisse de compensation interjette recours de droit administratif en demandant que les voies de droit soient admises dans ce sens que l'affaire soit renvoyée au tribunal cantonal des assurances pour une appréciation approfondie du degré d'invalidité et que les dépens soient supprimés ou pour le moins fixés selon les critères généraux usuels.

M.M. conclut au rejet du recours de droit administratif. L'OFAS se fait entendre en demandant que le jugement cantonal soit annulé et le tribunal des assurances assigné à statuer sur l'affaire. Subsidiairement, le jugement doit être annulé en ce qui concerne les frais et les dépens doivent être fixés à nouveau soit par le TFA lui-même soit par le tribunal cantonal des assurances selon les instructions du TFA et en observant sa jurisprudence en la matière.

Le TFA rejette le recours de droit administratif pour les motifs suivants:

1. a. Les premiers juges ont admis pertinemment dans le considérant 2 que la commission AI de BS n'était territorialement pas compétente pour rendre une décision dans la procédure en revision. Car, conformément à l'article 88, 1^{er} alinéa, RAI, la procédure en revision est menée par la commission qui, à la date du dépôt de la demande en revision ou à celle du réexamen du cas, est compétente au sens de l'article 51; c'est en vertu de l'alinéa premier, lettre a, de cette disposition d'ordonnance en règle générale la commission du canton de domicile de l'assuré. Le principe de l'article 51, 1^{er} alinéa, lettre a, RAI, selon lequel est compétente «en règle générale» la commission AI du canton où l'assuré est domicilié, satisfait à la règle légale énoncée à l'article 58, 1^{re} phrase, LAI. La phrase 2 habilite le Conseil fédéral à régler la compétence dans les cas spéciaux, ce dont il s'est acquitté aux articles 51 à 53 RAI. Dans la mesure où l'on n'est pas en présence d'un cas spécial – comme dans le présent cas – les normes de compétences sont à appliquer impérativement selon leur libellé. Dans le cas présent, la commission AI de BL était compétente pour la procédure en revision; lors de l'envoi du questionnaire en date du 1^{er} décembre 1986, l'intimée était domiciliée dans le canton de BL. Cette compétence n'est en rien modifiée par le fait qu'au moment de l'ouverture de la procédure en revision la commission AI de BS ne savait pas encore, un avis correspondant faisant

défaut, que l'assurée avait dans l'intervalle à nouveau transféré son domicile dans le canton voisin de BL. Dès que la commission AI qui s'occupait jusqu'alors du cas eut connaissance du changement d'adresse, elle aurait dû transmettre le dossier à la commission AI de BL territorialement compétente afin que cette dernière effectue la procédure en revision. L'avis défendu par la caisse de compensation dans son recours de droit administratif selon lequel il n'était pas opportun de changer de commission AI en cours de procédure est mal fondé dans la mesure où selon une interprétation correcte des premiers juges l'article 52 RAI n'est pas du tout applicable; cette norme réglant le changement de la commission AI compétente jusqu'alors, état de faits que l'on ne rencontre pas dans le cas concret.

b. Il est constant que la caisse de compensation était compétente pour rendre la décision de revision malgré le prononcé d'une commission cantonale AI territorialement compétente (art. 40, 1^{er} al., let. a, RAI). Il s'agit cependant de savoir si la décision de caisse se fondant sur un tel prononcé déploie des effets sur le plan juridique et quels sont-ils.

Conformément à la jurisprudence, la validité juridique est présumée pour les décisions de caisse. Une décision ne peut donc être considérée comme nulle et sans effets que si elle présente des vices graves, qui sont en outre faciles à reconnaître. Si tel n'est pas le cas, la décision peut certes être attaquée, mais elle ne peut être nulle (ATF 92 IV 197, 98 la 571). Partant, le TFA a statué que l'acte administratif émanant d'une caisse incompétente pouvait être attaqué, mais qu'il n'était pas nul (RCC 1982, p. 84 s., consid. 3). Le même principe s'applique au cas présent: le fait qu'une décision rendue en se fondant sur un prononcé d'une commission AI territorialement incompétente fait défaut n'est pas grave, l'on est donc en présence d'une annulabilité simple.

c. Les premiers juges ont posé la question de savoir si la décision de la caisse compétente a validé la compétence faisant défaut à la commission AI qui a rendu le prononcé, ce qu'elle a nié pour des motifs formels selon l'argumentation et le dispositif en annulant la décision de revision. L'OFAS allègue que le vice de forme invoqué n'a pas un poids tel qu'il excluerait une confirmation ultérieure; l'instance cantonale aurait dû, dans l'intérêt de l'assurée, pour des motifs d'économie de procédure renoncer à son mode de considération formel et rendre un jugement sur le fond.

Comme en cas d'inobservation du droit d'être entendu le déni de justice ne peut être réparé qu'en accordant le droit de consulter le dossier (ATF 103 V 134 consid. 1), le simple fait de recourir en annulation d'un acte administratif ne rectifie pas le vice de droit inhérent à une décision de caisse concernant l'incompétence de la commission AI qui a rendu le prononcé. Le vice formel de la décision aurait en revanche pu être réparé si la commission AI de BL compétente aurait été entendue après coup dans la procédure de consultation judiciaire et qu'elle aurait rendu un prononcé formel, soit à la demande des premiers juges ou de la caisse de compensation lorsque cette dernière a été invitée à se prononcer. Etant donné qu'une telle consultation n'a pas eu lieu jusqu'à présent et que la commission AI compétente doit être appelée à rendre après coup un prononcé

formel, il y a lieu de renvoyer l'affaire à l'administration. Le renvoi à l'administration se justifie d'autant plus qu'il permet à la commission AI de BL d'examiner, avant de se prononcer, les objections matérielles soulevées dans le recours de première instance contre la suppression de la demi-rente resp. les moyens en faveur d'une rente entière.

2. Le recours de droit administratif de la caisse de compensation est également dirigé contre les dépens de 2603 francs qui ont été mis à sa charge. Cependant, en raison des considérations de principe elle ne s'est pas prononcée jusqu'à présent sur le montant des dépens. Toutefois, dans le cas présent le TFA lui demande d'examiner le montant des dépens «conformément à la conduite qu'elle a observée jusqu'ici». La demande en justice correspondante stipule que les dépens doivent être annulés ou du moins fixés selon les critères généraux en la matière.

Sur ce point, il y a lieu de ne pas entrer en matière sur le recours de droit administratif les motifs faisant défaut. La demande en justice permet bien de déduire que selon l'avis de la caisse de compensation les dépens impartis ne correspondent pas aux critères usuels. Aucun mot n'indique, que ce soit de façon sommaire, pour quels motifs il en serait autrement, ce qui suffirait pour l'octroi d'un délai supplémentaire au sens de l'article 108, 3^e alinéa, OJ (ATF 101 V 18 consid. 1). Cela équivaut au non-fondement du recours de droit administratif. Le motif indiqué par l'OFAS dans son préavis ne saurait réparer ce vice.

Table des matières de la RCC 1989

A. Assurance-vieillesse et survivants

Généralités

Résultats 1988 de l'AVS/AI et des APG	156
La couverture des contributions fédérales à l'AVS	253
Le statut juridique des demandeurs d'asile, des réfugiés et des requérants d'asile éconduits dans le domaine des prestations de l'AVS/AI	357
Adaptation des rentes AVS/AI et des PC au 1 ^{er} janvier 1990	
– Ordonnance et commentaires	344
– Communiqué de presse	389
– Autres modifications des ordonnances	445
– Explications à l'intention des assurés	531
Les comptes d'exploitation de l'AVS, de l'AI et des APG pour 1988	374
Evolution de l'AVS, de l'AI et des APG au cours du premier semestre 1989 ...	460

Assurance obligatoire et obligation de payer des cotisations

Obligation, pour les personnes travaillant par l'entremise d'un placeur dans la navigation du Rhin, de payer des cotisations	259
Obligation de payer des cotisations sur les commissions versées à des intermédiaires	386
Jurisprudence	310, 398, 629

Assurance facultative

Jurisprudence	98
---------------------	----

Cotisations

Qualification du revenu; prélèvement de cotisations

Prélèvement de cotisations sur les indemnités versées aux parlementaires fédéraux	85
Jurisprudence	25, 28, 32, 106, 110, 112, 169, 215, 218, 312, 400, 402, 405, 465, 467, 520, 542, 550

Salariés

Remboursement des frais généraux en faveur des travailleurs d'entreprises de travail temporaire	241
Jurisprudence	161, 165, 405

Indépendants

Jurisprudence	122, 316, 584, 586, 590
---------------------	-------------------------

Non-actifs

Jurisprudence	532
---------------------	-----

Responsabilité de l'employeur

Jurisprudence 114, 116, 176, 220

Prestations

Rentes

La première classe d'âge des bénéficiaires de rentes présentant la plus longue durée de cotisations 18
Part de la rente mise à la libre disposition de l'ayant droit (rente AVS/AI de personnes sous tutelle et assistées versée à des tiers) 150
Rentes AVS et AI en 1987/88 212
Paiement de rentes arriérées et restitution de rentes indûment touchées 297
De la déclaration d'absence en matière de rentes de survivants de l'AVS 558
Jurisprudence 265, 408, 470

Moyens auxiliaires de l'AVS

Jurisprudence 416

Restitution de prestations indûment touchées

Jurisprudence 420, 547, 594

Subventions aux institutions

Subventions versées 158, 261, 462, 581
Jurisprudence 37

Recours contre les tiers responsables

1979-1988: dix années du recours contre les tiers responsables de l'AVS/AI ... 439

Organisation et procédure

Remise d'extraits de CI 85

Contentieux

La jurisprudence du TFA en 1988 209
Nouveau service de dépôt des recours en matière de litiges portant sur les assurances sociales dans le canton de Berne 583
Jurisprudence 41, 182, 237, 269, 318, 493, 550, 552, 598

Divers

Commission fédérale AVS/AI
– Séance de la sous-commission spéciale pour la dixième révision de l'AVS 53
– Liste des membres 263
– Séance de la commission plénière 293
– Nouveau président 397
Commission des cotisations 133

Commission mixte de liaison entre les autorités fiscales et les organes de l'AVS	157
Assemblée du Centre d'information des caisses de compensation AVS	213
Conseil d'administration du Fonds de compensation de l'AVS (mutation)	397
Commission des rentes	497
Commission des cotisations	497

Interventions parlementaires

Interventions acceptées	93
Postulat Spielmann concernant les soins en cas de déficience auditive	153
Question ordinaire Brélaz concernant les rentes aux Suisses d'Afrique	154
Interpellation Etique concernant l'indexation des rentes AVS	211, 307
Initiative parlementaire Spielmann concernant le versement d'une 13 ^e rente AVS/AI	511, 626
Postulat Gadient concernant de nouvelles bases de financement pour les assurances sociales	578
Motion Hafner concernant des cotisations AVS sur les revenus de substitution	626
Question ordinaire Rohrbasser concernant les droits de ressortissants suisses à des rentes belges	627

B. Assurance-invalidité

Généralités

L'accumulation des tâches entraîne-t-elle une invalidité précoce?	8
Toxicomanie et assurance-invalidité	203
Adaptations à l'évolution des prix et des salaires effectuées dans l'AVS, l'AI et les PC dès le 1 ^{er} janvier 1990	364, 389, 445, 563
Le compte de l'AI 1988	380
Modifications du RAI au 1 ^{er} janvier 1990	451

Prestations

Conditions du droit aux prestations

Jurisprudence	275, 474
---------------	----------

Annnonce et procédure d'instruction

L'appréciation de demandes de rentes au sein des Centres d'observation médicale de l'AI (COMAI)	198
---	-----

Mesures médicales

Indemnités forfaitaires en cas d'intolérance à la gliadine	206
Contributions aux frais supplémentaires dus aux soins à domicile	304
Modifications de l'OIC au 1 ^{er} janvier 1990	617
Jurisprudence	48, 222, 426, 478, 480

Mesures d'ordre professionnel

Evolutions dans le domaine des ateliers protégés pour invalides	58
Lombalgies chroniques et réinsertion professionnelle: facteurs pronostiqués	138

Formation scolaire spéciale

Jurisprudence	45, 633, 637
---------------	--------------

Contributions pour mineurs impotents	
Jurisprudence	186
Moyens auxiliaires	
Remise de chaussures ou de supports plantaires dans le cadre des infirmités congénitales N ^{os} 174 et 182	206
Modifications concernant les dépôts de l'AI	458
Application du chiffre 13.05 * OMAI Annexe pendant la formation	507
Remise d'appareils de contrôle de l'environnement en cas d'hospitalisation de longue durée	507
Droit d'échange dans le domaine de la fourniture de chaussures et de supports plantaires	508
Nouvelle réglementation sur la remise des perruques	509
Jurisprudence	43, 598
Rentes	
Rentes AVS et AI en 1987/88	212
Premières expériences après l'introduction du quart de rente dans l'AI	295
Paiement de rentes arriérées et restitution de rentes indûment touchées	297
Droit à la rente dans les cas pénibles	305
Evaluation de l'invalidité chez les invalides de naissance et les invalides précoces	571
Jurisprudence	125, 225, 235, 276, 281, 283, 322, 328, 483, 486, 489
Indemnités journalières	
Droit à l'indemnité journalière de l'AI lorsque les mesures de réadaptation sont interrompues en raison d'une maladie ou d'un accident	303
Evaluation de l'invalidité chez les invalides de naissance et les invalides précoces	571
Montant de la «petite indemnité journalière» dès le 1 ^{er} janvier 1990	572
Jurisprudence	231
Allocations pour impotents	
Jurisprudence	228
Subventions aux institutions	
Subventions versées	158, 261, 462, 581
Recours	
1979-1988: dix années du recours contre les tiers responsables de l'AVS/AI ...	439
Organisation et procédure	
Catalogue de textes pour les décisions et communications à l'intention de l'assuré	207
Nouvel office régional AI du Jura	309
Contentieux	
Jurisprudence	190, 338, 347, 493, 598, 641
Aide aux invalides et problèmes liés à l'invalidité	
Service de coordination et d'information pour les questions touchant les handicapés	94
Pro Infirmis et l'AI apportent une aide discrète mais efficace aux personnes invalides	360
Les handicapés dans les moyens de transports publics	580, 619

Divers

Commission fédérale des questions de réadaptation médicale dans l'AI	1
Dissolution de la Commission fédérale des questions de réadaptation médicale dans l'assurance-invalidité	157

Interventions parlementaires

Postulat Fischer-Sursee concernant la prise en charge des coûts de soins à domicile pour l'AI	23, 307
Interventions acceptées	93
Postulat Spielmann concernant les soins en cas de déficience auditive	153
Question ordinaire Leuenberger concernant l'échelonnement mieux affiné des rentes AI	388, 511
Motion Bühner/Lanz concernant les quarts de rente de l'AI	388, 579

C. Prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI

Séance de la Commission de la sécurité sociale du Conseil national portant sur des modifications de la LPC	53
Les prestations complémentaires versées en 1988	93, 247
Droit à la rente AI en cas de détention et droit aux prestations complémentaires	207
Séances de la Commission d'étude des problèmes d'application en matière de PC	245, 557
Adaptations à l'évolution des prix et des salaires effectuées dans l'AVS, l'AI et les PC dès le 1 ^{er} janvier 1990	364, 389
Suppression de la franchise en cas de remboursement des frais de maladie	391, 437, 498
Commentaires des modifications de l'OPC au 1 ^{er} janvier 1990	455
Usufruit et prestations complémentaires	501
Jurisprudence	194, 195, 239, 287, 349, 351, 431, 604

Interventions parlementaires

Postulat de la Commission de la sécurité sociale du Conseil national concernant l'information des bénéficiaires de rentes sur les PC	154
Motion de la Commission de la sécurité sociale du Conseil national concernant la franchise en cas de frais de maladie	154
Motion Spielmann concernant un relèvement de la déduction pour le loyer dans le domaine des PC	388, 579
Motion Gadiet concernant l'établissement d'office du droit aux PC	577

D. Prévoyance professionnelle (deuxième pilier)

Adaptation des rentes de survivants et d'invalidité au 1 ^{er} janvier 1989	89
Rythme de l'adaptation des différentes rentes LPP au renchérissement	90
La mainlevée pour les créances de cotisations	152
L'utilisation des subsides versés par le fonds de garantie LPP en raison d'une structure d'âge défavorable de l'institution de prévoyance	91
Libre passage: les efforts pour l'améliorer	205
Versement en espèces de la prestation de libre passage lorsqu'un indépendant dénonce son assurance facultative?	151
Nouveau recueil des textes législatifs concernant la prévoyance professionnelle	309

Statistique des caisses de pensions 1987	391
Adaptation des montants-limites de la LPP au 1 ^{er} janvier 1990	515
Initiative populaire fédérale «pour le libre passage intégral dans le cadre de la prévoyance professionnelle»	516
La signification pour la prévoyance professionnelle des mesures d'urgence du droit foncier	573
– Guide pour l'application de l'arrêté fédéral concernant des dispositions en matière de placement	628
L'octroi de prêts hypothécaires par les institutions de prévoyance en faveur de leurs assurés	574
Obligation de l'employeur de renseigner ses salariés concernant la prévoyance professionnelle	575
Adaptation des rentes de survivants et d'invalidité du deuxième pilier pour le 1 ^{er} janvier 1990	580
Jurisprudence: notion et évaluation de l'invalidité par les institutions de prévoyance	623
Taux de cotisation du fonds de garantie LPP pour 1990	624
Directives sur le placement pour les institutions de prévoyance non enregistrées	625

Divers

Commission fédérale de la prévoyance professionnelle	
– Liste des membres	94, 397
– Sous-commission «fonctionnement»	1, 54, 134, 293, 353
– – Groupe de travail «simplifications administratives»	54
– Sous-commission «prestations»	2, 54, 133, 197, 245, 293, 353, 497, 609
– – Groupe de travail «conjoints divorcés»	1
– Commission plénière	133, 198, 353
Conseil de fondation du fonds de garantie LPP; liste des membres	95

Interventions parlementaires

Postulat Allenspach concernant un examen de l'applicabilité de la LPP	20, 260
Motion Müller-Argovie concernant la politique de placement des caisses de retraite	23, 459
Question ordinaire Ziegler concernant un registre des institutions de prévoyance Morf concernant le deuxième pilier pour les personnes qui exercent des activités culturelles	153
211	
Motion Reimann concernant les règles d'établissement du bilan pour les institutions de prévoyance professionnelle	211, 579
Motion Reimann concernant les prescriptions en matière de placements pour les institutions de prévoyance professionnelle	211, 579
Postulat Bonny concernant le financement de la nouvelle liaison ferroviaire à travers les Alpes avec les fonds du deuxième pilier	260
Interpellation Herczog concernant l'octroi d'hypothèques à taux fixe par les caisses de retraite	388, 510
Postulat Basler concernant le libre passage dans la CFA	459
Question ordinaire Fâh concernant la prévoyance professionnelle des magistrats cantonaux et communaux	511
Initiative parlementaire Spoerry/Kündig concernant l'encouragement de l'accès à la propriété de logements grâce aux ressources de la prévoyance professionnelle	513, 626
Motion Matthey concernant la participation des institutions de prévoyance professionnelle à la formation du capital-risque	578

E. Le régime des APG

Les comptes des APG	384
Acceptation de la motion Hafner concernant la révision du régime des allocations pour perte de gain	93

F. Les allocations familiales et la protection de la famille

Genres et montants des allocations familiales	2
Allocations dans les cantons	
Grisons	213
Appenzell Rhodes-Intérieures	393
Genève	393
Jura	394
Postulat Déglise/Küchler concernant un organe scientifique permanent pour les questions familiales	387, 579

G. Les conventions internationales et les assurances sociales étrangères

Les dispositions de la Communauté européenne (CE) en matière de sécurité sociale	54
La sécurité sociale des Suisses dans les pays membres des Communautés européennes (CE)	498

Informations concernant les conventions de sécurité sociale

– Convention complémentaire de sécurité sociale relative à la convention avec la RFA	197, 246
– Convention révisée de sécurité sociale avec la Principauté du Liechtenstein	197, 246
– Négociations avec l'Irlande	212
Interventions parlementaires concernant les droits de ressortissants suisses de l'Afrique à des rentes belges	21
Jurisprudence	423, 474

H. Généralités, cas limites, coordination

Les dispositions de la Communauté européenne (CE) en matière de sécurité sociale	54
Liste des textes législatifs etc. concernant l'AVS, l'AI, les APG, les PC et la prévoyance professionnelle	60
Examen de l'initiative parlementaire concernant le droit des assurances sociales	133, 437, 557
Revenu minimal garanti et insertion socio-professionnelle: l'exemple de la France	134
4 ^e Conférence des ministres européens responsables de la sécurité sociale ..	256
Réduction du taux de cotisations à l'AC	392
Jurisprudence (compensation de prestations AI avec les créances de caisse-maladie)	332

Institution d'une commission chargée de rédiger un nouveau rapport vieillesse	329, 461
Encouragement de la propriété du logement au moyen de la prévoyance individuelle liée (pilier 3a)	517
Les assurances sociales au seuil des années nonante	610
Interventions parlementaires	
Question ordinaire concernant la prévoyance liée et l'accès à la propriété du logement	19
Question ordinaire Bühler concernant l'âge donnant droit aux prestations du 3 ^e pilier	20
Postulat Segmüller concernant un rapport sur la condition des personnes assumant une charge monoparentale	387
Question ordinaire Jelmini concernant l'intégration européenne et les conséquences pour la sécurité sociale	512
Interpellation Pitteloud concernant la reconnaissance par l'OFIAMT d'un diplôme fédéral en assurances sociales FEAS	514, 577
Postulat Jelmini concernant l'échange de documents internationaux en matière de sécurité sociale	515, 626

I. Divers

Echange d'opinions caisses de compensation/OFAS	1, 245, 497, 609
Diplôme d'études supérieures pour les employés d'assurances sociales	24, 96
Un nouveau directeur à la tête de l'OFAS	294
Pour la première fois, la Suisse centrale organise des examens professionnels supérieurs dans le domaine des assurances sociales	308
Centenaire de l'Association suisse d'aide aux handicapés mentaux	309
Séance plénière 1989 de la Conférence des caisses cantonales de compensation	518
A propos du décès de M. Adelrich Schuler, directeur de l'OFAS de 1975 à 1987	518
Autorité de recours pour les recours en matière d'assurances sociales dans le canton de Berne	583
Evaluation des revenus en nature, édition 1989	583
Changements au sein des organes d'exécution	97, 214, 264, 309, 397, 464, 519, 583, 628
Nouveaux prix d'abonnement	628
Nouvelles personnelles	
Caisses cantonales de compensation	24, 160
Caisses de compensation professionnelles	24, 97, 264
Centrale de compensation	628
OFAS	628
Bibliographie	
Sécurité sociale, généralités	87, 150, 210, 260, 579
AVS	87, 150, 210
Prévoyance professionnelle VSI	87, 210, 260, 458, 459, 579
Politique familiale, allocations familiales	150
AI, aide aux invalides	210, 260, 458, 579
Aide à la vieillesse, problèmes de la vieillesse	579